

Warszawa, dnia 20.09.2023

Adwokat Roland Mariusz Szymczykiewicz
Kancelaria Adwokacka
Ul. Ratuszowa 11 lok. 129
03-450 Warszawa

Zarząd Główny ZZ Celnicy PL
(do publicznego wykorzystania)

OPINIA PRAWNA NR 01/09/2023

I Przedmiot opinii

Przedmiotem opinii jest udzielenie odpowiedzi na pytanie:

Czy można przenieść czasowo do pełnienia służby w innej miejscowości funkcjonariuszy-rodziców dzieci do lat 8 bez uzyskania ich zgody? Czy zasadne jest stanowisko Ministerstwa Finansów zawarte w w piśmie z dnia 22 sierpnia 2023 (znak sprawy DBM4.60.2023)?

II Stan faktyczny sprawy

Związek Zawodowy Celnicy PL uzyskał informację na temat czasowego przenoszenia funkcjonariuszy z różnych izb mających dzieci do lat 8 (sprawujących nad nimi opiekę) do wykonywania czynności służbowych w IAS w Lublinie bez uzyskiwania od nich zgody. Związek wystąpił w tej sprawie z do Ministerstwa Finansów z prośbą o wyjaśnienie sytuacji i podjęcie stosownych kroków prawnych (interwencji), by zapobiec tej praktyce.

Ministerstwo Finansów w piśmie z dnia 22 sierpnia 2023 (znak sprawy DBM4.60.2023) zajęło stanowisko w myśl którego:

a) należy odróżnić czasowe przeniesienie funkcjonariusza do pełnienia służby w innej miejscowości na podstawie art. 162 ust. 5 ustawy o KAS od delegowania pracownika poza stałe miejsce pracy w rozumieniu art. 178 § 2 ustawy kodeks pracy (z uwagi na element czasowości przeniesienia funkcjonariusza)

b) przepis art. 214 pkt. 1 ustawy o KAS nie stanowi uzasadnienia dla zastosowania art. 178 § 2 ustawy kodeks pracy, bo materia czasowego przeniesienia funkcjonariusza do pełnienia służby w innej miejscowości jest odrębnie i dokładnie uregulowana w ustawie o KAS w sposób korzystniejszy dla funkcjonariusza (poprzez między innymi: zwrotu kosztów przeniesienia, w tym podróży, zapewnienie rekompensaty finansowej czy obowiązek zapewnienia warunków mieszkaniowych, z uwzględnieniem sytuacji rodzinnej)



c) nie można używać pojęcia o oddelegowaniu wskazanych funkcjonariuszy, bo ustawodawca w ustawie o KAS używa tego zwrotu prawnego (określenia) do innych prawnie sytuacji: przeniesienia do wykonywania zadań w innym niż KAS podmiocie

W podsumowaniu Ministerstwo Finansów stwierdza, że prawnie dopuszczalne jest opisane czasowe przenoszenie funkcjonariuszy rodziców dzieci do lat 8 bez ich zgody, stwierdzając iż należy indywidualnie rozpatrywać takie decyzje. Obiektywnie bowiem, o ile czasowe przenosiny mogą dezorganizować życie osobiste i rodzinne, to elementem służby jest mobilność i dyspozycyjność i należy w ostatecznym rozrachunku przedkładać dobro służby nad dobro indywidualnego funkcjonariusza.

III Analiza prawna

W art. 162 ustawy o KAS ustawodawca wyróżnia 4 rodzaje przenosin:

1) określone w ust. 2 tj. przenosiny na takie samo albo równorzędne stanowisko do innej jednostki organizacyjnej KAS, w tej samej albo innej miejscowości dokonywane przez kierownika jednostki organizacyjnej (a w przypadku gdy przeniesienie jest do innej jednostki organizacyjnej KAS - Szefa KAS) w wyniku własnej decyzji

2) określone w ust. 3 przenosiny, takie jak w ust. 2, lecz dokonywane na pisemny wniosek funkcjonariusza

3) określony w ust. 5, z którego wynika, że jeżeli wymagają tego potrzeby KAS, funkcjonariusza można przenieść czasowo, na okres do 6 miesięcy w roku kalendarzowym, w tej samej albo innej miejscowości do innej jednostki organizacyjnej KAS. W okresie 2 lat od dnia przeniesienia do pełnienia służby stałej w innej miejscowości funkcjonariusz może być, po raz kolejny, przeniesiony do pełnienia służby w następnej miejscowości, a jeżeli dojazd do miejsca zamieszkania z tej następnej miejscowości jest znacznie utrudniony - tylko za pisemną zgodą funkcjonariusza.

4) określony w ust. 5a - dotyczący przedłużenia czasowego przeniesienia funkcjonariusza określonego w pkt. 5 w przypadku wprowadzenia stanu klęski żywiołowej, ogłoszenia stanu zagrożenia epidemicznego na okres kolejny (nie dłuższy jednak niż 6 miesięcy)

Art. 167 ustawy o KAS stanowi, że nie można bez zgody zainteresowanego funkcjonariusza przenieść do pełnienia służby w innej miejscowości: funkcjonariusza - kobiety w ciąży (pkt.1) oraz funkcjonariusza sprawującego samodzielnie sprawującego opiekę nad dzieckiem do lat 18 (pkt.2).

Wskazać należy, że powyższy przepis mówi "o przeniesieniu do pełnienia służby w innej miejscowości" natomiast nie zawiera żadnego rozróżnienia czy przenosiny te są czasowe czy też stałe. Co więcej nie zawiera rozróżnienia czy przenosiny do innej miejscowości mają łączyć się z powierzeniem takiego samego czy też równorzędnego stanowiska w innej jednostce organizacyjnej KAS ani nie zawiera rozróżnienia na przyczyny tychże przenosin.

W związku z powyższym należy postawić zdecydowaną tezę, że przepis ten poprzez ogólne sformułowanie "o przeniesieniu do pełnienia służby w innej miejscowości" zawiera w sobie odniesienia tak do stałego przeniesienia, jak też czasowego. Należy zauważyć, iż gdyby ustawodawca chciał dokonać stosownego rozróżnienia, to zawarłby je w treści przepisu. Brak takiego ustawowego doprecyzowania nakazuje uznać, że chodzi o każdy rodzaj przeniesienia.

Uzasadniając powyższą tezę należy odnieść się nie tylko do wykładni literalnej przepisu, ale też wykładni celowościowej. Ustawodawca formułując przedmiotowy przepis chciał chronić życie rodzinne i osobiste funkcjonariusza, aby bez jego zgody, nie wprowadzać nieodczownej konieczności ich "przemeblowania" (reorganizacji), w niektórych przypadkach w naprawdę dużych rozmiarach. Skoro racjonalny ustawodawca nie chciał, bez zgody funkcjonariusza, wprowadzać dezorganizacji jego życia przy przenosinach na stałe, to tym bardziej trudno założyć że aprobowałby taką krótkotrwałą (bo czasową) reorganizację. Byłoby to kompletnie nielogiczne i sprzeczne z całą intencją (ratio legis) analizowanego przepisu.

W podanym kontekście należy podkreślić, że ustawa o KAS w art. 167 wymaga uzyskania zgody funkcjonariusza na każde przeniesienie (stałe czy czasowe), w odniesieniu tylko do 2 grup funkcjonariuszy:

- będących kobietami w ciąży (pkt. 1)
- sprawujących samodzielnie sprawującego opiekę nad dzieckiem do lat 18 (pkt.2)

W związku z powyższym, poza regulacją tego przepisu znajdują się funkcjonariusze, którzy mają dzieci, ale sprawują nad nimi opiekę w innej formule prawnej niż "samodzielnej opieki" (czyli inaczej: wychowywania jako samotny rodzic)

Zgodnie z art. 214 ustawy o KAS do funkcjonariusza stosuje się przepisy kodeksu pracy dotyczące pracowników związanych z: rodzicielstwem, chyba że przepisy ustawy są korzystniejsze (pkt. 1) oraz równym traktowaniu w zatrudnieniu (pkt. 2).

W związku z tym(jak ustalono), art. 167 ustawy o KAS nie obejmuje swym zakresem całej szerokiej grupy funkcjonariuszy wychowujących dzieci, bo nie obejmuje funkcjonariuszy-rodziców nie wychowujących dzieci w formule "samodzielnej opieki".



Jeżeli zatem materia ta nie jest uregulowana (a tym bardziej – uregulowana korzystnie), to należy w odniesieniu do niej "sięgnąć" po przepisy kodeksu pracy (dalej: KP) i zobaczyć czy jest tam uregulowana. Jak się okazuje jest - w art. 178 § 2 KP. Przepis ten ma następujące brzmienie:

§ 2. Pracownika wychowującego dziecko do ukończenia przez nie 8 roku życia nie wolno bez jego zgody zatrudniać w godzinach nadliczbowych, w porze nocnej, w systemie czasu pracy, o którym mowa w art. 139, oraz delegować poza stałe miejsce pracy.

Podkreślony powyżej fragment przepisu jasno i literalnie zawiera zakaz delegowania poza stałe miejsce pracy pracownika, który wychowuje dziecko aż do ukończenia ósmego roku życia, bez uzyskania jego zgody.

Poprzez stałe miejsce pracy należy w zasadzie rozumieć miejscowość zatrudnienia pracownika (szerzej zob. S. Samol, *Podróże służbowe krajowe i zagraniczne*. Komentarz, Warszawa-Poznań 2006, s. 21)

W literaturze przedmiotu wskazuje się, że przez delegowanie poza stałe miejsce pracy należy rozumieć delegowanie poza miejscowość, w której kobieta jest zatrudniona, jak również delegowanie poza stałe miejsce pracy w tej samej miejscowości, jeżeli jest ono połączone z dłuższym lub niedogodnym dojazdem (por. J. Skoczyński [w:] *Kodeks pracy. Komentarz*, red. L. Florek, Warszawa 2011).

Należy podkreślić, że przepisy prawa pracy nie definiują pojęcia "delegowania" ani pojęcia "stałe miejsce pracy". W praktyce przez delegowanie rozumie się skierowanie pracownika do wykonania zadania służbowego w innej miejscowości (podróż służbowa, por. Art. 77[5] KP), lub do czasowego wykonywania pracy w innej miejscowości (oddelegowanie). Taka jednoznaczna interpretacja prezentowana jest w literaturze przedmiotu (vide: M. Nałęcz w: *Kodeks pracy. Komentarz* pod red. K. Walczaka, 2023, dostępny w : LEGALIS, kom. do art. 178 KP, K. Rączka w: *Kodeks Pracy. Komentarz. Tom III – pod red. M. Gessdorf, K. Rączki, M. Raczkowskiego*, Warszawa 2014, LEX, kom. do art. 178 KP)

W związku z powyższym, można jasno i wyraźnie sprecyzować intencję ustawodawcy – jest nią zakaz kierowania pracownika wychowującego dziecko do lat 8 do czasowego lub stałego wykonywania zadań poza miejscem stałego zatrudnienia.

W podanym powyżej kontekście, gdy została ustalona wola ustawodawcy, należy wskazać kategorycznie, że przepis art. 178 § 2 KP znajduje zastosowanie do funkcjonariuszy Służby Celno-Skarbowej – tych, których zakresem ochrony nie objął art. 167 pkt. 1 ustawy o KAS (czyli funkcjonariuszy, którzy "nie sprawują samodzielnie opieki" nad dzieckiem do ukończenia przez nie lat 18).



Bez znaczenia jest tu fakt, iż przepis art. 178 § 2 KP w swej treści "mówi" o pracowniku (a nie funkcjonariuszu) oraz że funkcjonariusz ma stałe miejsce pełnienia służby (a nie stałe miejsce pracy) albowiem w sposób oczywisty w art. 214 ustawy o KAS ustawodawca zakładał odpowiednie "interpretowanie" przepisów prawa pracy.

W powyższym kontekście należy wskazać, że miejsce pełnienia służby aktualnie nie posiada swojej legalnej definicji, ale przyjmuje się że pod tym pojęciem powinna zostać określona miejscowość, w której znajduje się konkretna jednostka organizacyjna lub gdzie funkcjonariusz wykonuje powierzone zadania (takie stanowisko wyraziło między innymi Ministerstwo Finansów, Departament Budżetu Majątku i Kadr Krajowej Administracji Skarbowej w w piśmie z dnia 15 września 2023, znak DBM4, stanowiące odpowiedź na pisma ZZ Celnicy PL – 59/2023 i 63/2023). W swej istocie (idei) zatem pojęcie to odpowiada odpowiednio stałemu miejscu pracy. Nie występują tu różnice prawne uniemożliwiające stosowanie art. 178 § 2 KP

Dla powyższej konkluzji bez znaczenia jest fakt, że pojęcie "delegacji" zawarte w ustawie o KAS jest inne niż w KP, bo stosując KP należy spojrzeć na znaczenie terminów tam określonych i pod tym kątem prawnym patrzeć czy "pasują" one bezpośrednio lub odpowiednio do sytuacji prawnej funkcjonariuszy Służby Celno-Skarbowej. W tym przypadku pojęcie z art. 178 § 2 KP "delegować" należy odnosić do czasowego przeniesienia do pełnienia służby w innym miejscu.

Należy podkreślić, że ustawodawca bezpośrednio zawarł w art. 214 pkt. 1 ustawy o KAS zasadę stosowania prawa pracy pod warunkiem, że przepisy ustawy o KAS nie są w tej samej materii korzystniejsze dla funkcjonariuszy. Analiza ustawy o KAS pozwala na zdecydowane stwierdzenie, że brak w nim korzystniejszych (niż w KP) rozwiązań w zakresie praw rodzicielskich dla rodziców wychowujących dzieci do lat 8 w ujęciu prawnym innym niż tym, będącym "samodzielnym wychowywaniem dziecka". Uzasadnia to konieczność zastosowania art. 178 § 2 KP.

Nie można zgodzić się z twierdzeniem Ministerstwa Finansów stwierdzającym, że skoro ustawodawca przyjął pewne finansowe mechanizmy prawne dla wyrównania (swoistego zrównoważenia) kosztów przenosin funkcjonariusza-rodzica, to jest to rozwiązanie prawne korzystniejsze dla funkcjonariusza w porównaniu do delegowanego (jak też oddelegowanego) pracownika. Różne mechanizmy finansowych rozliczeń, w zależności od indywidualnej umowy czy miejsca zatrudnienia, występują również w przypadku pracowników. Nie jest to jednak istotą analizowanej materii. Istotą sedna sprawy nie jest jednak kwestia swoistej refundacji kosztów, jakie można dostać od pracodawcy w związku z przenosinami, ich rodzaj czy wysokość, a kwestia ochrony indywidualnego dobra dziecka (w tym pewnej jego stabilności rodzinnej), które może zostać naruszone przez odgórny nakaz przenosin. Kodeks pracy po to nakazuje pytać rodzica o zgodę, by ten rozważył wszystkie argumenty za i przeciw



takim przenosinom, w tym głównie odnośnie do dobra dziecka i dobra całej rodziny. W tym właśnie kontekście należy przyjąć, że dziecko funkcjonariusza nie jest w niczym "gorsze" od dziecka pracownika, by pozbawić jego rodzica-funkcjonariusza wpływu na decyzję o przenosinach i możliwości rozważenia tego, co jest korzystne dla dobra dziecka i dla dobra jego rodziny.

Podsumowując należy wskazać, że w odniesieniu do uprawnień rodzicielskich związanych z czasowymi przenosinami stosuje się w dwa reżimy prawne tj. stosuje się art. 167 ustawy o KAS w stosunku do funkcjonariuszy sprawujących samodzielnie opiekę nad dzieckiem do lat 18 oraz stosuje się (na mocy art. 214 ust.1 ustawy o KAS) art. 178 § 2 KP do funkcjonariuszy sprawujących opiekę nad dzieckiem do lat 8 w formule prawnej niebędącej "samodzielną opieką nad dzieckiem". Działanie dwóch reżimów prawnych odnośnie do funkcjonariuszy Służby Celno-Skarbowej jest możliwe dzięki treści przepisu art.214 pkt.1 ustawy o KAS. Okoliczność ta prowadzi do konkluzji, że rodziców funkcjonariuszy z opisanych dwóch grup nie można przenieść czasowo do innej miejscowości bez uzyskania ich zgody.

IV PODSUMOWNIE

NIE JEST PRAWIDŁOWE stanowisko prezentowane przez Ministerstwo Finansów i poszczególnych kierowników jednostek organizacyjnych w KAS.

W odniesieniu do uprawnień rodzicielskich związanych z czasowymi przenosinami stosuje się w dwa reżimy prawne tj. stosuje się art. 167 ustawy o KAS w stosunku do funkcjonariuszy sprawujących samodzielnie opiekę nad dzieckiem do lat 18 oraz stosuje się (na mocy art. 214 ust.1 ustawy o KAS) odpowiednio art. 178 § 2 KP do funkcjonariuszy sprawujących opiekę nad dzieckiem do lat 8 w formule niebędącej "samodzielną opieką nad dzieckiem". W związku z powyższym należy przyjąć, że:

- nie można bez zgody funkcjonariusza przenieść go czasowo do innego miejsca pełnienia służby, jeżeli sprawuje samodzielną opiekę nad dzieckiem do lat 18 - na podstawie art. 167 pkt. 1 ustawy o KAS
- nie można bez zgody funkcjonariusza przenieść go czasowo do innego miejsca pełnienia służby, jeżeli sprawuje opiekę nad dzieckiem do lat 8 (w formule prawnej innej niż samodzielna opieka nad dzieckiem) – na podstawie art. 178 § 2 KP w zw.z art 214 pkt.1 ustawy o KAS

Z wyrazami szacunku,

Adw. Roland Szymczykiwicz

Roland Szymczykiwicz

Kancelaria Adwokacka
ul. Ratuszowa 11 lok.129
03 - 450 Warszawa

Kancelaria Adwokacka
Adw. Roland Szymczykiwicz
ul. Ratuszowa 11 lok. 129 03-450 Warszawa
NIP: 1132639001 REGON: 145160659
Bank Millennium
74 1160 2202 0000 0003 1254 1038

tel. +48 508 608 409

e - mail: Roland.Szymczykiwicz@wp.pl
www.szymczykiwicz.pl