

**KANCELARIA ADWOKACKA
ADW. DR MARTA DERLATKA**



OPINIA PRAWNA

w przedmiocie:

**UDZIELANIA FUNKCJONARIUSZOM STRAŻY GRANICZNEJ ZWOLNIEŃ OD ZAJĘĆ SŁUŻBOWYCH
W CELU ZAŁATWIENIA WAŻNYCH SPRAW OSOBISTYCH LUB RODZINNYCH**

sporządzona przez:

adw. dr Martę Derlatka

przygotowana na zlecenie:

Zarządu Głównego

**Niezależnego Samorządnego Związku Zawodowego
Funkcjonariuszy Straży Granicznej**

3 kwietnia 2017 r., Warszawa

Wykaz użytych aktów prawnych

- (1) Ustawa z dnia 12 października 1990 r. o Straży Granicznej (Dz.U. 2016 r. poz. 1643 ze zm.),
dalej: u.s.g.
- (2) Ustawa z dnia 23 maja 1991 r. o związkach zawodowych (Dz.U. 2015 r. poz. 1881 ze zm.)
- (3) Rozporządzenie Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 14 czerwca 2002 r. w sprawie zakresu obowiązków oraz podstaw, zakresu i trybu udzielania zwolnień od zajęć służbowych funkcjonariuszom Straży Granicznej (Dz.U. 2002 r. nr 97 poz. 879 ze zm.),
dalej: Rozporządzenie z dnia 14 czerwca 2002 r. w sprawie zwolnień
- (4) Rozporządzenie Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 14 czerwca 2002 r. w sprawie urlopów funkcjonariuszy Straży Granicznej (Dz.U. 2002 r. nr 86 poz. 784 ze zm.),
dalej: Rozporządzenie z dnia 14 czerwca 2002 r. w sprawie urlopów
- (5) Rozporządzenie Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 19 września 2014 r. w sprawie urlopów policjantów (Dz.U. 2014 r. poz. 1282)

Wykaz przywołanych orzeczeń

- (1) Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 3 lutego 2017 r.,
sygn. II SA/Wa 1545/16 (LEX nr 2247912)

Przedmiot opinii

Przedmiotem niniejszej opinii jest rozstrzygnięcie następujących kwestii podniesionych przez Zarząd Oddziałowy NSZZ FSG przy Bieszczadzkim Oddziale Straży Granicznej: czy dopuszczalne jest, aby przełożeni odmawiali udzielania zwolnień od zajęć służbowych w celu załatwienia ważnych spraw osobistych lub rodzinnych w sytuacji, gdy funkcjonariusz ma jeszcze niewykorzystany urlop wypoczynkowy? Czy dopuszczalne jest, aby zwolnienie było udzielane w wymiarze krótszym niż zaplanowany na dany dzień czas służby funkcjonariusza?

1. Problem prawny

Zarząd Oddziałowy wskazał na praktykę Wydziału Kadr BiOSG polegającą na odmawianiu udzielania zwolnień od zajęć służbowych celem załatwienia ważnych spraw osobistych lub rodzinnych w sytuacji, gdy funkcjonariusz ma niewykorzystany urlop wypoczynkowy (zaległy lub planowy). Powstaje w tym miejscu pytanie, czy taka praktyka jest dopuszczalna i czy znajduje uzasadnienie w przepisach prawa? Ponadto stosownie do pisma Zarządu Oddziałowego, Wydział Kadr BiOSG stoi na stanowisku, że zwolnienie nie powinno być udzielane w pełnym wymiarze zaplanowanych na dany dzień godzin służby. Rozstrzygnąć zatem należy, czy i ta praktyka jest prawidłowa.

2. Uwagi wstępne

Odpowiedzi na powyższe pytania wymagają krótkiego omówienia instytucji zwolnień od zajęć służbowych oraz urlopów przysługujących funkcjonariuszom Straży Granicznej. Warunki udzielania urlopów (tak płatnych, jak i bezpłatnych) oraz warunki udzielania zwolnień od zajęć służbowych zostały szczegółowo uregulowane w ustawie o Straży Granicznej, Rozporządzeniu z dnia 14 czerwca 2002 r. w sprawie zwolnień oraz Rozporządzeniu z dnia 14 czerwca 2002 r. w sprawie urlopów. Z uwagi na fakt, że różne urlopy i zwolnienia spełniają różne funkcje, toteż różne są przesłanki udzielania urlopów i zwolnień. Już w tym miejscu należy zauważyć, że urlopy i zwolnienia nie pełnią – co do zasady – funkcji wzajemnie zamiennych.

3. Zwolnienia od zajęć służbowych

Przesłanki i wymiar udzielania zwolnień od zajęć służbowych wskazane są w: § 8 Rozporządzenia z dnia 14 czerwca 2002 r. w sprawie zwolnień (śluby, narodziny i zgony), § 11 (stawiennictwo przed organami władzy publicznej), § 13 (zwolnienie w związku z wychowaniem dziecka), § 14 (nauka i podnoszenie kwalifikacji zawodowych), § 15 (załatwienie ważnych spraw osobistych lub rodzinnych) oraz § 18 ust. 1 i 2 (zwolnienie od zajęć w przypadku wszczęcia postępowania ws. zwolnienia ze służby).

Zwolnienie od zajęć służbowych w sytuacjach opisanych w §§ 8, 11, 13 i 14 wskazanego Rozporządzenia jest obligatoryjne i następuje na wniosek. Świadczy o tym fakt, że prawodawca posłużył się zwrotem „zwolnienie przysługuje”. W konsekwencji złożenie wniosku przez funkcjonariusza powinno w każdym z tych przypadków skutkować udzieleniem mu stosownego zwolnienia.

Zwolnienie od zajęć służbowych w sytuacji wskazanej w § 15 również następuje na wniosek, ale nie ma charakteru obligatoryjnego. Świadczy o tym fakt, że prawodawca posłużył się zwrotem „funkcjonariuszowi można udzielić zwolnień od zajęć służbowych” (por. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 3 lutego 2017 r., sygn. II SA/Wa 1545/16, LEX nr 2247912). Oznacza to, przełożony może odmówić udzielenia zwolnienia funkcjonariuszowi, który złoży wniosek z uwagi na potrzebę załatwienia ważnych spraw osobistych lub rodzinnych.

Zwolnienie od zajęć służbowych w sytuacji wskazanej w § 18 ust. 1 ma charakter obligatoryjny, zaś w sytuacji z § 18 ust. 2 ma charakter fakultatywny, jednakże w obu przypadkach zwolnienie następuje nie na wniosek, ale z urzędu.

Oprócz sytuacji wskazanych w Rozporządzeniu, zwolnienie od zajęć służbowych następuje również w sytuacjach opisanych w art. 125b u.s.g., a także w innych przypadkach przewidzianych przez przepisy szczególne (por. art. 25 ust. 2 ustawy z dnia 23 maja 1991 r. o związkach zawodowych).

Wymiar zwolnienia od zajęć służbowych zależy od (1) ram prawnych, które zakreślają maksymalny czas trwania zwolnienia oraz (2) innych czynników, uzasadniających minimalny czas

zwolnienia. Zwolnienie może być udzielane zarówno w dniach, jak i w godzinach, jednakże pewną wskazówką co do wymiaru zwolnienia może być jednostka, w której prawodawca określił wymiar zwolnienia (jeżeli np. w § 8 ust. 1 pkt 1 Rozporządzenia określono wymiar zwolnienia na 2 dni, to zwolnienie powinno zostać udzielone w dniach; jeżeli zaś w § 15 Rozporządzenia wymiar określono na 40 godzin w roku kalendarzowym, to wydaje się, że przełożony może udzielić zwolnienia nie tylko w wymiarze dni, ale i godzin). Może być też tak, że wymiar zwolnienia będzie uzależniony np. od treści zaświadczenia lekarskiego (por. art. 125c ust. 1 u.s.g.).

4. Urlopy okolicznościowe, zdrowotne i bezpłatne

Stosownie do art. 89 u.s.g., funkcjonariuszowi może być udzielony płatny urlop zdrowotny lub okolicznościowy, a także urlop bezpłatny z ważnych przyczyn. Stosownie do art. 90 u.s.g., przesłanki udzielania urlopów dookreśla Rozporządzenie z dnia 14 czerwca 2002 r. w sprawie urlopów funkcjonariuszy SG.

Płatny urlop okolicznościowy przysługuje funkcjonariuszowi w przypadku i wymiarze określonym w § 18 Rozporządzenia. Okolicznością uzasadniającą przyznanie urlopu jest jego przeniesienie z urzędu do pełnienia służby w innej miejscowości, jeżeli z przeniesieniem wiąże się zmiana jego miejsca zamieszkania. Udzielenie urlopu jest obligatoryjne.

Przesłanki udzielenia i wymiar urlopu zdrowotnego określa § 19 Rozporządzenia. Również udzielenie tego urlopu ma charakter obligatoryjny.

Natomiast przesłanki udzielenia urlopu bezpłatnego z ważnych przyczyn określa § 20 Rozporządzenia. Należy zauważyć, że – zgodnie z Rozporządzeniem – „Funkcjonariuszowi na jego wniosek można udzielić urlopu bezpłatnego”, co oznacza, że udzielenie tego urlopu nie jest obligatoryjne. Rozporządzenie nie precyzuje, co należy rozumieć przez „ważne przyczyny”. Na marginesie należy zauważyć, że odmiennie została uregulowana kwestia urlopów okolicznościowych w Rozporządzeniu z dnia 19 września 2014 r. w sprawie urlopów policjantów, gdzie przesłanki udzielania funkcjonariuszom Policji płatnych urlopów okolicznościowych pokrywają się z zakresem przyznawania funkcjonariuszom Straży Granicznej płatnych urlopów okolicznościowych, bezpłatnych urlopów z ważnych przyczyn oraz zwolnień od zajęć służbowych. Mając to na uwadze, rozdzielenie instytucji zwolnienia od zajęć służbowych i instytucji różnych rodzajów urlopu na gruncie ustawy o Straży Granicznej może budzić wątpliwości tak co do

interpretacji przepisów, jak i co do samego celu rozdzielenia wskazanych instytucji.

5. Zwolnienie od zajęć w trybie § 15 a urlop

Jak zostało wskazane wyżej, udzielenie zwolnienia od zajęć w trybie § 15 Rozporządzenia z dnia 14 czerwca 2002 r. w sprawie zwolnień (zwolnienie w celu załatwienia ważnych spraw osobistych lub rodzinnych) nie ma charakteru obligatoryjnego i właściwy przełożony nie ma obowiązku takiego zwolnienia udzielić. Nie oznacza to jednak, że przełożonemu przysługuje pełna dowolność w udzielaniu zwolnień. Z pewnością nie może być tak, że przyjmowana jest polityka odmawiania udzielania zwolnień w trybie § 15 w ogólności, gdyż takie postępowanie sprawia, że zwolnienie z § 15 Rozporządzenia staje się uprawnieniem iluzorycznym. Bez wątplenia za nieprawidłową należy uznać praktykę, stosownie do której odmawia się funkcjonariuszowi udzielenia zwolnienia tak długo, jak posiada on możliwość wykorzystania urlopu. Nieposiadanie prawa do urlopu (zaległego czy przyszłego) nie stanowi bowiem przewidzianego prawem warunku udzielenia zwolnienia od zajęć służbowych, nie powinno zatem mieć żadnego wpływu na udzielenie zwolnienia.

Jeżeli chodzi o wymiar udzielanego zwolnienia od zajęć, to zwolnienie powinno być udzielane w takim wymiarze, jaki jest funkcjonariuszowi niezbędny do załatwienia prywatnej sprawy. Jeżeli czas niezbędny do załatwienia sprawy jest krótszy niż planowy dzienny czas służby funkcjonariusza, to przełożony może udzielić zwolnienia w wymiarze niższym, niż czas służby. Jeżeli jednakże potrzebny czas na załatwienie sprawy jest dłuższy niż planowy czas służby lub temu czasowi równy, to w przypadku udzielania zwolnienia powinno ono zostać udzielone we właściwym wymiarze równym zaplanowanemu czasowi służby. W sytuacji, gdy czas potrzebny na załatwienie sprawy jest nieznacznie mniejszy od planowego czasu służby (np. stanowi 80–90% planowego czasu służby), to zwolnienie od zajęć w wymiarze mniejszym niż dzienny czas służby zdaje się być niecelowe i nie powinno mieć miejsca.

Jak zostało wskazane wyżej, przesłanki udzielania urlopów różnych rodzajów są odrębne od przesłanek udzielania zwolnień od zajęć służbowych z uwagi na fakt, że różne urlopy i zwolnienia pełnią różną funkcję. Potrzeba zwolnienia funkcjonariusza od zajęć z uwagi na inne, niesprecyzowane sytuacje losowe obejmuje w szczególności § 15 Rozporządzenia z dnia 14 czerwca 2002 r. w sprawie zwolnień (zwolnienie w celu załatwienia ważnych spraw rodzinnych lub osobistych) oraz § 20 Rozporządzenia z dnia 14 czerwca 2002 r. w sprawie urlopów (urlop

bezpłatny z ważnych przyczyn). Zarówno jednak zwolnienie, jak i urlop bezpłatny nie mają charakteru obligatoryjnego, przez co nie można skutecznie kwestionować odmowy udzielenia zwolnienia lub urlopu. W takich okolicznościach funkcjonariusz w istocie może skorzystać z przysługującej mu puli płatnego urlopu wypoczynkowego. Należy jednak pamiętać, że i w takim wypadku możliwość wykorzystania urlopu wypoczynkowego w żądanym dniu uzależnione jest od zgody przełożonego z uwagi na fakt, że co do zasady urlop wykorzystuje się stosownie do ustalonego planu urlopów (§ 5 ust. 1 Rozporządzenia z dnia 14 czerwca 2002 r. w sprawie urlopów).

6. Wnioski

Co do zasady urlopy i zwolnienia pełnią różne funkcje, stąd też udzielenie urlopu nie może być zamiennikiem dla udzielenia zwolnienia od zajęć służbowych w trybie § 15 Rozporządzenia z dnia 14 czerwca 2002 r. w sprawie zwolnień. Niedopuszczalna jest praktyka, stosownie do której przełożony z zasady odmawia udzielenia zwolnienia w trybie § 15 w sytuacji, gdy funkcjonariusz ma niewykorzystany urlop wypoczynkowy. Niewykorzystanie urlopu nie jest bowiem negatywną przesłanką udzielenia zwolnienia w trybie § 15, a przesłanką tą jest jedynie złożenie przez funkcjonariusza wniosku oraz zaistnienie potrzeby załatwienia ważnych spraw osobistych lub rodzinnych. Udzielanie tego zwolnienia powinno być zatem niezależne od faktu wykorzystania przez funkcjonariusza urlopu. Jednocześnie należy mieć na uwadze, że przełożony ma prawo odmówić udzielenia takiego zwolnienia, gdyż ma ono charakter fakultatywny. Odmowa zwolnienia powinna nastąpić jedynie z powodu wystąpienia przesłanek o charakterze merytorycznym (np. negatywna ocena wagi sprawy, którą funkcjonariusz chce załatwić, albo też niemożność pogodzenia zwolnienia od zajęć z planowanym tokiem zadań służbowych).

Jeżeli przełożony odmówi udzielenia zwolnienia od zajęć służbowych w trybie § 15, w istocie alternatywą może być skorzystanie przez funkcjonariusza z przysługującego mu urlopu wypoczynkowego. Jak zostało wskazane wyżej, wymaganie od funkcjonariuszy korzystania z urlopu wypoczynkowego zamiast udzielania zwolnienia od zajęć służbowych jest praktyką niedopuszczalną, ponieważ inna jest funkcja urlopu wypoczynkowego, a inna – zwolnienia od zajęć służbowych.

Alternatywą dla zwolnienia od zajęć służbowych w celu załatwienia ważnych spraw osobistych lub rodzinnych może być także bezpłatny urlop z ważnych przyczyn, wskazany w § 20

Rozporządzenia z dnia 14 czerwca 2002 r. w sprawie urlopów. Pojęcie „ważnych przyczyn” zdaje się obejmować najszerszy katalog spraw życiowych, podobnych do spraw z § 15 Rozporządzenia z dnia 14 czerwca 2002 r. w sprawie zwolnień. Należy mieć jednak na uwadze, że udzielenie urlopu w tym trybie również zależy od decyzji przełożonego i nie ma charakteru obligatoryjnego.

Jeśli zaś chodzi o wymiar udzielanego zwolnienia od zajęć służbowych z przyczyny określonej w § 15 Rozporządzenia z dnia 14 czerwca 2002 r. w sprawie zwolnień, to powinien on odpowiadać rzeczywistym potrzebom funkcjonariusza. Jeżeli potrzebny wymiar zwolnienia od zajęć jest krótszy niż planowy dzień służby, to przełożony jest uprawniony do udzielenia zwolnienia w wymiarze mniejszym, niż czas służby w danym dniu. Jeżeli czas potrzebny na załatwienie spraw jest dłuższy niż czas służby w danym dniu, zwolnienie powinno objąć cały dzień służby. W każdym wypadku czas zwolnienia powinien odpowiadać zapotrzebowaniu funkcjonariusza. W związku z tym niedopuszczalna jest praktyka polegająca na automatycznym udzielaniu zwolnień w krótszym wymiarze czasowym, oderwanym od celu zwolnienia, bez uwzględnienia czasu, który funkcjonariusz rzeczywiście potrzebuje na załatwienie swej sprawy.

Adw. dr Marta Derlatka

ADWOKAT
dr Marta Derlatka