

KANCELARIA RADCY PRAWNEGO

Aneta Belżecka

- radca prawny -

65-454 Zielona Góra, ul. Gen. Wł. Sikorskiego 17/5 Tel./fax 68/4512997

NIP 925-125-43-52, REGON 080275884, e-mail radca@belzecka.pl

Zielona Góra, 13 czerwca 2014 r.

Przewodniczący
Zarządu Okręgowego
Niezależnego Samorządnego Związku Zawodowego
Funkcjonariuszy i Pracowników Więziennictwa
w Poznaniu

Zgodnie z art. 121 ust. 1 ustawy z dnia 9 kwietnia 2010 r. o Służbie Więziennej (tekst jednolity Dz.U.2014.173) czas służby wynosi przeciętnie 40 godzin tygodniowo w przyjętym okresie rozliczeniowym nieprzekraczającym 4 miesięcy. Obowiązujący funkcjonariusza wymiar czasu służby w przyjętym okresie rozliczeniowym oblicza się, mnożąc 40 godzin przez liczbę tygodni przypadających w okresie rozliczeniowym, a następnie dodając do otrzymanej liczby godzin iloczyn 8 godzin i liczby dni pozostałych do końca okresu rozliczeniowego, przypadających od poniedziałku do piątku (ust. 2).

Każde święto występujące w okresie rozliczeniowym i przypadające w innym dniu niż niedziela obniża wymiar czasu służby o 8 godzin (ust. 3).

Wymiar czasu służby funkcjonariusza w okresie rozliczeniowym ulega w tym okresie obniżeniu o liczbę godzin usprawiedliwionej nieobecności w służbie przypadających do przepracowania w czasie tej nieobecności, zgodnie z przyjętym rozkładem czasu służby (ust. 4).

Przepis powyższy ustanawia normę czasu służby i odnosi ją do przeciętnie 40-godzinnego tygodnia służby w czteromiesięcznym okresie rozliczeniowym. Ustawodawca, w odróżnieniu od przepisów kodeksu pracy, nie wprowadza w ustawie o służbie więziennej normy dobowej, co niejako zezwala na dowolne jej ukształtowanie, oczywiście przy zachowaniu okresu odpoczynku. Ustalenie tygodniowej normy czasu służby, jako normy przeciętnej w okresie rozliczeniowym, pozwala na dość elastyczne kształtowanie czasu służby funkcjonariuszy służby więziennej.

Tygodniowy czas służby łącznie z przedłużonym czasem służby nie może przekraczać przeciętnie 48 godzin w przyjętym okresie rozliczeniowym. Powyższe ograniczenie przewidziane nie dotyczy kierowników jednostek organizacyjnych i ich zastępców.

Zgodnie z art. 123 ust. 1 ustawy o Służbie Więziennej wprowadza się rozkład czasu służby funkcjonariusza:

- 1) wielozmianowy - na stanowiskach służbowych, na których wymaga się pełnienia służby w systemie zmianowym lub w sposób ciągły;
- 2) jednozmianowy - na pozostałych stanowiskach służbowych.

W myśl art. 124 ust. 1 ustawy o Służbie Więziennej funkcjonariusz pełni służbę w jednozmianowym rozkładzie czasu służby przez 8 godzin dziennie od poniedziałku do piątku.

Funkcjonariusz pełniący służbę w jednozmianowym rozkładzie czasu służby może być wyznaczony przez kierownika jednostki organizacyjnej do pełnienia służby w sobotę, niedzielę albo święto, jeżeli jest to niezbędne ze względu na potrzeby jednostki organizacyjnej. W zamian za czas służby w sobotę, niedzielę albo święto funkcjonariuszowi udziela się innego dnia wolnego od służby w najbliższym tygodniu przypadającym po tych dniach (124 ust. 3).

Z powyższego przepisu wynika, że dla funkcjonariusza pełniącego służbę w systemie jednozmianowym dniami wolnymi od służby co do zasady jest sobota, niedziela i święta. W konsekwencji w przypadku wyznaczenia funkcjonariusza, pełniącego służbę w systemie jednozmianowym, do pełnienia służby w sobotę, niedzielę, albo święto koniecznym jest udzielenie takiemu funkcjonariuszowi dnia wolnego od służby w najbliższym tygodniu przypadającym po tych dniach. Dodatkowo zaznaczenia wymaga to, iż dnia wolnego w zamian za czas służby w sobotę, niedzielę lub święto, udziela się także wówczas gdy funkcjonariusz pełnił służbę przez kilka godzi (3, 4 czy 5) będąc wyznaczonym do służby w sobotę, niedzielę lub święto.

Natomiast funkcjonariusz pełni służbę w wielozmianowym rozkładzie czasu służby na zmiany trwające po 12 godzin, po których następują 24 godziny wolne od służby albo 48 godzin, jeżeli zadania służbowe były wykonywane w porze nocnej, w dniach i godzinach rozpoczęcia i zakończenia służby ustalonych przez kierownika jednostki organizacyjnej (art. 125 ustawy o Służbie Więziennej).

Istotą pełnienia służby w systemie wielozmianowym jest przedłużenie czasu służby z 8 do 12 godzin w trakcie doby. Ustawodawca inaczej uregulował czas służby funkcjonariuszy pełniących służbę w systemie wielozmianowym przyjmując, iż po 12 godzinach służby funkcjonariuszowi przysługuje prawo do 24-godzinnego albo 48-godzinnego wolnego od służby, jeżeli 12-godzinna służba przypadała w porze nocnej.

Zaznaczenia przy tym wymaga to, że ustawa o Służbie Więziennej:

1/ nie definiuje pojęcia pory nocnej, dlatego też wydaje się być słusznym posiłkowo przyjąć, że pora nocna, to czas pracy obejmujący ośmiogodzinny przedział godzinowy pomiędzy godz. 21.00 a 7.00 rano. Takie przynajmniej rozwiązanie wprowadza kodeks pracy;

2/ nie podaje także, w odróżnieniu od służb pełnionych w systemie jednozmianowym, jakie dni należy uznać za dni wolne od służby przy wielozmianowym rozkładzie czasu służby, a jedynie wskazuje, iż po 12 godzinach służby funkcjonariuszowi przysługuje prawo do 24 –godzinnego albo 48- godzinnego wolnego od służby (jeżeli służba przypada w porze nocnej).

Bezspornym jest, że funkcjonariusz pełniący służbę w systemie wielozmianowym w harmonogramie służb winien mieć zapewniony czas wolny od służby odpowiednio - 24 godziny po 12 – tu godzinach służby przypadającej w porze dziennej oraz 48 – godzin po 12 –tu godzinach służby przypadającej w porze nocnej.

Jeżeli funkcjonariusz zostanie wyznaczony/wezwany do służby dodatkowo w czasie przewidzianym, zgodnie z harmonogramem, jako czas wolny od służby, to za pełnienie służby w czasie wolnym od służby przewidzianym zgodnie z harmonogramem należy udzielić takiemu

funkcjonariuszowi odpowiednio wolnego od służby. Jednak ocena czy będzie to dzień wolny od służby, czy też godziny i ile, zależy od tego w jakim czasie funkcjonariusz zostanie wezwany do służby, zgodnie z obowiązującym go harmonogramem.

Przepisy ustawy o Służbie Więziennej nie wskazują, iż dzień wolny może być wyznaczany dopiero po zakończeniu doby służbowej. Ustawodawca wskazuje tylko, iż po 12 godzinnej służbie funkcjonariuszowi przysługuje prawo do odpowiednio 24 bądź 48 godzinnego czasu wolnego, jeżeli praca jest wykonywana w porze nocnej. Dlatego też stanowisko, że dzień wolny od służby może być ustalony dopiero po upływie doby służbowej nie pozostaje bez wątpliwości.

Przepis art. 125 ustawy o Służbie Więziennej nie stanowi podstawy do przyjęcia stanowczej tezy, że dzień wolny od służby, to 24 kolejne godziny od zakończenia poprzedniej doby służbowej. Z ustawy nie wynika też zakaz, aby dzień wolny obejmował część poprzedniej doby służbowej (przy uwzględnieniu oczywiście odpoczynku dobowego). Ze względów praktycznych częściowo pokrywając się doby służbowej i dnia wolnego nie powinno być beczwzględnie wykluczone, gdyż umożliwia prawidłowe ułożenie harmonogramu czasu służby. Zatem, stanowisko według którego dzień wolny od służby w odniesieniu do funkcjonariuszy wielozmianowych może być wyznaczony dopiero i tylko po upływie doby służbowej (tj. kolejnych 24 godzin począwszy od godziny rozpoczęcia służby przez funkcjonariusza) wydaje się być nie do końca prawidłowe zwłaszcza, że takiego poglądu nie da się logicznie wyprowadzić z treści przepisów regulujących czas służby funkcjonariuszy służby więziennej, zawartych w rozdziale 14 ustawy o Służbie Więziennej.

Takiego wymogu nie wprowadzają także przepisy kodeksu pracy.

Dodatkowo w odniesieniu do funkcjonariuszy wielozmianowych należy też zwrócić uwagę na dni wolne wynikające z zasady przeciętnie czterdziestogodzinnego tygodnia służby. Tym dniem nie musi być sobota, lecz każdy inny dzień tygodnia. Wezwanie funkcjonariusza do służby w dniu wolnym od służby z tytułu przeciętnie czterdziestogodzinnego tygodnia służby (także bez względu na ilość godzin) oznacza konieczność udzielenia takiemu funkcjonariuszowi innego dnia wolnego od służby.

W konsekwencji harmonogram służb winien wskazywać w odniesieniu do funkcjonariuszy wielozmianowych dni, które są dla funkcjonariusza dniami wolnymi od służby, tak aby funkcjonariusz wielozmianowy miał wiedzę, który dzień jest w jego przypadku dniem wolnym od służby. Ponadto rozliczenie czasu służby powinno każdorazowo następować w okresie nieprzekraczającym 4 –ech miesięcy. Przepisy ustawy nie dopuszczają bowiem możliwości rekompensowania czasu wolnego od służby za pełnienie służby ponad ustawowy wymiar, poprzez udzielenie takiej rekompensaty w kolejnych okresach rozliczeniowych. O ile funkcjonariusz nie otrzyma takiej rekompensaty w danym okresie rozliczeniowym (obejmującym 4 kolejne miesiące), to udzielenie takiej rekompensaty w kolejnym bądź kolejnych okresach rozliczeniowych stanowi naruszenie przepisów ustawy o służbie więziennej.

Ponadto ważne jest aby sporządzane były harmonogramy służb obejmujące co najmniej miesięczne okresy służb. Każdy funkcjonariusz winien otrzymać co miesiąc harmonogram służb, które będzie pełnił. Z harmonogramu winny wynikać zarówno okresy służb, jak czas wolny od służb. Harmonogram winien być na tyle czytelny by nie pozostawiał wątpliwości w zakresie tego które dni są dniami wolnymi od służby i za co konkretnie. Oczywiście w trakcie miesiąca mogą być wprowadzane zmiany do harmonogramu, wynikające z różnych sytuacji, jednak

zmiany te powinny być uwzględnione i wyrównane w okresie rozliczeniowym obejmującym 4 kolejne miesiące.

Funkcjonariusz pełniący służbę w systemie wielozmianowym informacje odnośnie obowiązujących go dni wolnych od służby w danym miesiącu, może uzyskać wyłącznie z miesięcznego harmonogramu służb. Brak tych danych uniemożliwi precyzyjne ustalenie dni wolnych od służby oraz sprawdzenie prawidłowości w zakresie wyliczenia czasu służby funkcjonariusza pełniącego służbę w systemie wielozmianowym.

Doba służbowa rozpoczyna się o godzinie podanej w harmonogramie służby. Jeżeli według harmonogramu służba rozpoczyna się o godz. 19.00, to jest to początek doby służbowej. Wezwanie funkcjonariusza na szkolenie przed rozpoczęciem doby służbowej nie jest niedopuszczalne, ale koniecznym jest ustalenie czy zachowano odpowiedni odpoczynek, czy nie jest to dzień wolny od służby, a takie ustalenie jest możliwe w oparciu o harmonogram czasu służby. Brak miesięcznego harmonogramu służb może prowadzić do utrudnień w sprawdzeniu prawidłowości w zakresie ustalania czasu służb funkcjonariuszy wielozmianowych w okresie rozliczeniowym 4 miesiące.

Ważne jest by harmonogramy służb stworzyć przed rozpoczęciem danego miesiąca, a nie po jego upływie.

Zasygnalizować w tym miejscu też wypada, iż funkcjonariusz pozostający w stosunku służby nie ma roszczenia o wypłatę ekwiwalentu pieniężnego za nieudzielenie mu czasu wolnego od służby w zamian za pełnienie służby ponad ustawowy wymiar. Takie roszczenie powstaje dopiero z dniem ustania stosunku służbowego. Zgodnie z art. 137 ust. 1 ustawy o Służbie Więziennej funkcjonariusz, który przed dniem ustania stosunku służbowego nie wykorzystał czasu wolnego od służby za pełnienie służby ponad ustawowy wymiar, otrzymuje ekwiwalent pieniężny. Ekwiwalent pieniężny za każde rozpoczęte 8 godzin niewykorzystanego czasu wolnego od służby ustala się w wysokości 1/21 miesięcznego uposażenia zasadniczego wraz z dodatkami o charakterze stałym należnego na ostatnio zajmowanym stanowisku służbowym (ust. 2).

Ustawodawca posługując się pojęciem „otrzymuje ekwiwalent pieniężny” wskazuje niejako, iż w chwili ustania stosunku służbowego winno nastąpić wyliczenie ekwiwalentu pieniężnego i jego wypłata bez dodatkowego w tym zakresie wniosku funkcjonariusza. Co ważne ekwiwalent winien zostać wyliczony za cały okres służby, gdyż przepis powyższy nie określa już ram czasowych w zakresie dotyczącym wyliczenia ekwiwalentu pieniężnego. Powyższe wynika ze zmiany brzmienia art. 137 ust. 1 wprowadzonej w dniu 5 grudnia 2013 r. w związku z orzeczeniem Trybunału Konstytucyjnego z dnia 23 lutego 2010 r. (sygn. akt K 1/08).

Reasumując, w mojej ocenie nie jest prawidłowe stanowisko, według którego w odniesieniu do funkcjonariuszy wielozmianowych dzień wolny od służby może być ustalony po zakończeniu doby służbowej obejmującej kolejne 24 godziny poczynając od godziny, w której funkcjonariusz rozpoczyna służbę zgodnie z obowiązującym go rozkładem czasu służby.

Zatem dzień wolny od służby może być ustalony także przed upływem doby służbowej.

Jednak jak wyżej wskazano koniecznym jest dokładne podanie w harmonogramie służb (miesięcznym), które dni są dniami wolnymi od służby dla funkcjonariusza pełniącego służbę na stanowisku wielozmianowym – tym bardziej, że ustawodawca w odniesieniu do funkcjonariuszy

pełniących służbę w wielozmianowym rozkładzie czasu służby nie podaje w ustawie, które dni są dla tych funkcjonariuszy dniami wolnymi od służby.