

BURZAŁA Kancelaria Radców Prawnych i Adwokatów s.c.
ul. Dąbrowskiego 49/6 60-842 Poznań,
Tel./fax 061 8525261, Kom. 601-147-501, 501-524-709

OPINIA PRAWNA
DLA ZWIĄZKU ZAWODOWEGO SZCZEGÓLNEGO NADZORU
PODATKOWEGO I AKCYZY

Poznań, dnia 30 września 2010 r.

I PRZEDMIOT OPINII

Przedmiotem opinii jest odpowiedź na następujące pytania:

1. Czy przepisy ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o służbie celnej (Dz. U. nr 168 poz. 1323), lub ewentualnie jakie inne przepisy dopuszczają przekształcenie stosunku pracy członka korpusu służby cywilnej (w myśl art. 99 ust 7 ustawy o służbie celnej) w stosunek służbowy poprzez przyjęcie propozycji jako alternatywy do aktu mianowania. Brak aktu mianowania jakie może powodować konsekwencje.
2. Od jakiego okresu członkowi korpusu służby cywilnej, który zgodnie z zapisem art. 99 ust 8 ustawy o służbie celnej stał się funkcjonariuszem celnym okres stażu pracy w służbie cywilnej lub jednostkach organizacyjnych wlicza się do okresu służby w Służbie Celnej ? Kiedy w/w funkcjonariusz nabeździe prawo do dodatkowego urlopu wypoczynkowego, wskazanego w art. 138 ust 4 ustawy o służbie celnej ?
3. Czy osobie, która stała się funkcjonariuszem celnym, w myśl art. 99 ust 8 ustawy o służbie celnej przysługują środki na zagospodarowanie wynikające z zapisu art. 85 ustawy o służbie celnej ?
4. Czy opis i wartościowanie stanowisk zgodnie z przepisem art. 114 ust 1 ustawy o służbie celnej dotyczy byłych członków korpusu służby cywilnej, którzy zmieniając status na funkcjonariuszy celnych przyjęli aktualnie obowiązujące, nowe stanowiska służbowe, zgodnie z art. 99 ust 4 pkt 4. ustawy o służbie celnej? Podobne, nowe stanowiska otrzymają funkcjonariusze celni, którzy propozycję określającą otrzymają wg wskazania art. 222 ust 3 ustawy o służbie celnej.

II PODSTAWA PRAWNA OPINII PRAWNEJ

1. Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r.
2. Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. Nr 30, poz. 168 ze zm.)

3. Ustawa z dnia 27 sierpnia 2009 r. o służbie celnej (Dz. U. nr 168 poz. 1323) zwana w treści opinii „ustawą o służbie celnej „
4. Ustawa z dnia 21 listopada 2008 r. o służbie cywilnej (Dz. U. z 2008 r. nr 227 poz. 1505 ze zm.)zwana w treści opinii „ustawą o służbie cywilnej”
5. Ustawa z dnia 26 czerwca 1974 r. Kodeks pracy (Dz. U. tj. z 1998 r. nr 21 poz. 94 ze zm.)

III TREŚĆ OPINII PRAWNEJ

I Charakter prawny zatrudnienia w służbie celnej – uwagi ogólne

W celu odpowiedzi na pierwsze z zadanych pytań należy ustalić charakter prawny aktów mianowania jako podstawy zatrudnienia w odniesieniu do ustawy o służbie celnej. W szczególności chodzi o rozstrzygnięcie o jego pracowniczym lub administracyjnym charakterze.

Ustawa o służbie celnej stanowi, że stosunek służbowy funkcjonariusza celnego powstaje w drodze mianowania na podstawie zgłoszenia się do służby (art. 78 usc) Charakter prawny mianowania oznacza zwiększenie w porównaniu z umownymi stosunkami pracy, zakresu podporządkowania¹. Podporządkowanie oznacza możliwość narzucenia przez pracodawcę zmian w odniesieniu do stosunku służbowego w szczególności w zakresie warunków pracy , rodzaju, miejsca i czasu wykonywania pracy.²

Stosunek pracy mianowania jest przewidziany przepisami Kp tj. wynika z treści art. 76 Kp. Przepisy ustawy o służbie celnej nie zawierają jednak ogólnego odniesienia, że w sprawach nieuregulowanych stosuje się przepisy prawa pracy . Przepisów prawa pracy nie stosuje się również przez art. 5 Kp.

Gdyby ustawodawca chciał aby przepis ten miał zastosowanie także do funkcjonariuszy celnych, winien był zatem albo nie zawierać żadnego odesłania do przepisów Kodeksu pracy w ustawie o Służbie Celnej albo umieścić ogólne odesłanie do ich stosowania w zakresie nieuregulowanym.

¹ Kodeks pracy – komentarz pod red prof. Dr hab. Ludwika Florka Wolters Kluwer str 442-443

² Por. Zmiany treści stosunku pracy z mianowania – wybrane zagadnienia Anna Dubowik Praca i Zabezpieczenie Społeczne 7-8/98 str 7-14

Ustawa o służbie celnej zawiera jedynie szczegółowe odniesienie do konkretnych przepisów umieszczonych w Kp np. w zakresie urlopu wypoczynkowego art. 138 ust 1 USC, uprawnień związanych z rodzicielstwem art. 137 USCelnej

Również w piśmiennictwie można zaobserwować pewnego rodzaju rozróżnienie mianowania, które stanowi źródło stosunku pracy (nauczyciele, sędziowie) od mianowania stanowiącego źródło stosunku administracyjnego (policja służba więzienna)³

Przyjmuje się, że funkcjonariuszy służb zmilitaryzowanych z uwagi na konieczność działania na rozkaz nie można traktować jako podmiotów w rozumieniu art. 2 Kp. tj. jako pracowników.

Trybunał Konstytucyjny (wyrok z 21.12.2004 r. sygn. SK 19/03, OTK-A 2004/11/118) zakwalifikował Służbę Celną do tzw. służb mundurowych: *Stosunki służbowe żołnierzy zawodowych, a także innych służb mundurowych - nie są stosunkami pracy, lecz mają charakter stosunków administracyjno-prawnych, powstających w drodze powołania, w związku z dobrowolnym zgłoszeniem się do służby. Kandydat do publicznej służby mundurowej od momentu powołania poddać się musi regułom pełnienia służby, nacechowanej istnieniem specjalnych uprawnień, ale też szczególnych obowiązków. Przykładowo, wśród szczególnych warunków uzasadniających korzystniejsze zasady nabywania przez funkcjonariuszy służb mundurowych uprawnień emerytalno-rentowych oraz ustalania ich rozmiaru wymienić można m.in.: pełną dyspozycyjność i zależność od władzy służbowej, wykonywanie zadań w nielimitowanym czasie pracy i trudnych warunkach, związanych nierzadko z bezpośrednim narażeniem życia i zdrowia (np. w czasie udziału w obronie kraju lub ochronie bezpieczeństwa obywateli), wysoką sprawność fizyczną i psychiczną wymaganą w całym okresie jej pełnienia, niewielkie możliwości wykonywania dodatkowej pracy i posiadania innych źródeł utrzymania, ograniczone prawo udziału w życiu politycznym i zrzeszania się.*

II. Przekształcenie stosunku pracy pracownika służby cywilnej w stosunek służbowy funkcjonariusza służby celnej.

³ por Kodeks pracy – komentarz Małgorzata Gersdorf, Krzysztof Rączka, Michał Raczkowski LexisNexis str. 476

Członek korpusu służby cywilnej zatrudniony w urzędzie obsługującym ministra właściwego do spraw finansów publicznych albo jednostkach organizacyjnych podległych lub nadzorowanych przez tego ministra, może otrzymać propozycję pełnienia służby w Służbie Celnej (art. 99 ust 1 ustawy o służbie celnej) Propozycja, powinna określać (art. 99 ust 4 ustawy o służbie celnej):

- 1) datę przekształcenia stosunku pracy w stosunek służbowy;
- 2) miejsce służby;
- 3) rodzaj służby;
- 4) stanowisko służbowe;
- 5) stopień służbowy;
- 6) uposażenie.

Członek korpusu służby cywilnej w terminie 7 dni od dnia otrzymania propozycji, składa pisemne oświadczenie o przyjęciu lub odmowie przyjęcia propozycji (art. 99 ust 5 ustawy o służbie celnej).

Zgodnie z treścią art. 99 ust 7 ustawy o Służbie celnej, dotychczasowy stosunek pracy członka korpusu służby cywilnej, który przyjął w/w propozycję, przekształca się w stosunek służbowy na podstawie aktu mianowania. Wykładnia językowa tego przepisu pozwala przyjąć, że stosunek mianowania zawiązuje się automatycznie poprzez spełnienie warunków określonych w art. 99 ust 4 i 5 ustawy o służbie celnej.

Stosowanie konstrukcji prawnej przekształcenia nie jest obce ustawodawcy. O instytucji przekształcenia co prawda na gruncie odmiennych przepisów⁴ wypowiadał się również Sąd Najwyższy. W uzasadnieniu do uchwały 7 sędziów SN z 27 maja 1993 r. I PZP 14/93 (ONSCP 1993 nr 11 poz. 189) SN stwierdził, że „swoistość uzyskania mianowania z mocy prawa polega nie tylko na tym, iż stosunek prawny następuje niezależnie od woli właściwego organu oraz od tego czy i jaki akt mianowania zostanie przez niego wydany ale wyraża się również w tym iż w istocie polega on na przekształceniu dotychczasowego stosunku pracy nawiązanego na podstawie umowy o pracę w stosunek pracy z mianowania...” W świetle powyższego zgodnie z treścią art. 99 ust 7 ustawy o służbie celnej należy przyjąć,

⁴ Orzeczenie wydane na gruncie art. 14 Karty Nauczyciela

że warunkiem zaistnienia przekształcenia, które następuje automatycznie z mocy samego prawa jest uprzednie spełnienie następujących warunków tj. otrzymanie propozycji przez pracownika korpusu służby cywilnej i jej pisemne przyjęcie. Naszym zdaniem do nawiązania stosunku mianowania nie jest wymagany osobny akt mianowania kreujący powstanie stosunku służbowego funkcjonariusza służby celnej. Do powstania stosunku służbowego dochodzi bowiem z mocy samego prawa.

Hipotetycznie gdyby przyjąć odmienną interpretację, że dopiero osobny akt mianowania powoduje nawiązanie stosunku służbowego funkcjonariusza służby celnej w sytuacji gdy część zatrudnionych w służbie celnej a które przeszły z korpusu służby cywilnej nie otrzymała osobnego aktu mianowania, mogłaby skutkować nieważnością niektórych czynności służbowych podejmowanych przez osoby w ten sposób zatrudnione. Nie posiadałyby one bowiem statusu funkcjonariusza służby celnej. Takie stanowisko stałoby nadto w sprzeczności z treścią art. 99 ust 7 ustawy o służbie celnej.

Gdy chodzi o moment nawiązania stosunku służbowego funkcjonariusza służby celnej to należy przyjąć, że jest to chwila przyjęcia propozycji na piśmie o której mowa w art. 99 ust 4 ustawy o służbie celnej. Oczywiście data przekształcenia może zostać określona w propozycji. Wówczas stosunek służbowy nawiązuje się z upływem daty określonej w propozycji.

Skoro powstanie stosunku służbowego funkcjonariusza celnego w świetle art. 99 ust 7 ustawy o służbie celnej następuje automatycznie w praktyce może to powodować wątpliwości co do czasu powstania stosunku służbowego czy też jego warunków. W naszym przekonaniu z uwagi na łączący strony stosunek administracyjny organ zatrudniający na żądanie zainteresowanego ma obowiązek wydania zaświadczenia potwierdzającego nawiązanie stosunku służbowego funkcjonariusza służby celnej oraz jego warunki w szczególności określone w art. 99 ust 4 ustawy o służbie celnej. Podstawą prawną żądania stosownego zaświadczenia stanowiłby art. 217 §2 pkt. 2 Kodeksu postępowania administracyjnego zgodnie z którym zaświadczenie wydaje się, jeżeli osoba ubiega się o zaświadczenie ze względu na swój interes prawny w urzędowym potwierdzeniu określonych faktów lub stanu prawnego.

Podsumowując powyższe dotychczasowy stosunek pracy członka korpusu służby cywilnej, który przyjął w/w propozycję, przekształca się w stosunek służbowy na podstawie aktu mianowania. Stosunek mianowania zawiązuje się automatycznie poprzez spełnienie warunków określonych w art. 99 ust 4 i 5 ustawy o służbie celnej.

III Nabycie prawa do dodatkowego urlopu wypoczynkowego przez funkcjonariusza celnego, którego stosunek służbowy powstał na podstawie przekształcenia stosunku pracy pracownika służby cywilnej.

Zgodnie z treścią art. 138 ust 4 ustawy o służbie celnej Funkcjonariuszowi, który osiągnął określony staż służby w Służbie Celnej przysługuje dodatkowy urlop wypoczynkowy w każdym roku kalendarzowym w wymiarze:

- 1) 5 dni, jeżeli pełni służbę co najmniej 15 lat;
- 2) 10 dni, jeżeli pełni służbę co najmniej 20 lat.

Łączny wymiar dodatkowego urlopu wypoczynkowego nie może przekroczyć 10 dni rocznie.(art. 138 ust 5 ustawy o służbie celnej).

Członkowi korpusu służby cywilnej, który stał się funkcjonariuszem, okres stażu pracy w służbie cywilnej lub jednostkach organizacyjnych wlicza się do okresu służby w Służbie Celnej (art. 99 ust 8 ustawy o służbie celnej)

Przepis art. 99 ust 8 ustawy o służbie celnej do okresu stażu pracy w służbie celnej nakazuje wliczać okres stażu pracy w służbie cywilnej. W celu właściwej interpretacji treści tego przepisu należy się odwołać do historii systemu służby cywilnej.

W okresie międzywojennym system służby cywilnej kształtowała ustawa z dnia 17 lutego 1922 r o państwowej służbie cywilnej. W okresie powojennym wspomniana ustawa była wielokrotnie zmieniana i została uchylona w 1974 r. z dniem wejścia w życie obowiązującego Kodeksu pracy. W 1990 r. rozpoczęto prace nad nową ustawą o służbie cywilnej a ustawę o służbie cywilnej uchwalono dopiero w dniu 5 lipca 1996 r, (Dz. U. z 1996 r. nr 89 poz 402) która weszła w życie 1 stycznia 1997 r. Kolejną ustawami o służbie cywilnej były ustawy: z dnia 18 grudnia 1998 r. o służbie cywilnej (Dz U z 1999 r. nr 49 poz 483 ze zm.), z dnia 24 sierpnia 2006 r. (Dz. U. z

2006 r. nr 120 poz 1218 oraz z dnia 21 listopada 2008 r. Dz. U. z 2008 r. nr 227 poz 1505

W odniesieniu do omawianego w tym pkt. problemu zachodzi pytanie czy do stażu pracy funkcjonariuszy służby celnej, których stosunek służbowy powstał na podstawie przekształcenia liczy się tylko staż pracy zatrudnionych na podstawie ustaw o służbie cywilnej, czy też dolicza się okresy zatrudnienia w administracji publicznej jako interpretacji rozszerzającej w okresie kiedy służba cywilna jako taka nie była wyodrębniona i nie funkcjonowała w oparciu o przepisy ustawy o służbie cywilnej.

Naszym zdaniem podstawą do przyjęcia interpretacji rozszerzającej mógłby być art. 99 ust 8 ustawy o służbie celnej w zw z art. 105 ust 2 ustawy o służbie cywilnej. Przepis art. 99 ust 8 stanowi, że do stażu pracy pracownika służby celnej dolicza się staż pracy w służbie cywilnej. Z kolei ustawa o służbie cywilnej przewiduje, że do tzw. dodatkowego urlopu dolicza się również okres zatrudnienia w administracji publicznej. Tym samym ustawa o służbie cywilnej rozszerza staż pracy potrzebny do obliczenia dodatkowego urlopu o okresy zatrudnienia w administracji publicznej.

Inna interpretacja prowadziłaby naszym zdaniem do nieuprawnionego rozróżnienia sytuacji prawnej funkcjonariuszy celnych tj. funkcjonariuszy, których stosunek służbowy powstał na podstawie mianowania a funkcjonariuszy których stosunek pracy powstał na podstawie „przekształcenia”.

Przepisy ustawy o służbie celnej w szczególności art. 231 ust 2 ustawy pozwala na doliczanie dotychczasowych okresów pracy w służbie celnej i zachowanie ciągłości służby. Tym samym umożliwia nabycie dodatkowego urlopu w wymiarze dodatkowo 10 dni. Tymczasem funkcjonariusz służby celnej, którego stosunek powstał na podstawie przekształcenia nie miałby możliwości nabycia prawa do dodatkowego urlopu w wymiarze 10 dni pomimo wieloletniego stażu pracy w służbie cywilnej i administracji publicznej i właściwych kwalifikacji.

Każda wykładnia (nawet funkcjonalna czy rozszerzająca) musi mieścić się w ramach możliwego znaczenia leksykalnego danego pojęcia. Mimo to TK w wyroku z 28.6.2000 r. (K 25/99, OTK 2000/5/141) podkreślił, iż „do przekroczenia tej granicy

niezbędne jest silne uzasadnienie aksjologiczne, odwołujące się przede wszystkim do wartości konstytucyjnych".

W naszym przekonaniu uzasadnieniem do zastosowania wykładni rozszerzającej byłoby naruszenie zasady równości wobec funkcjonariuszy celnych pomimo, podobnego doświadczenia i kwalifikacji.

Wykładnia językowa art. 99 ust 8 ustawy o służbie celnej może jednak zawężyć rozumienie pojęcia „stażu pracy w służbie cywilnej” do okresu obowiązywania ustaw o służbie cywilnej. Może to skutkować nieporozumieniem w interpretacji tego przepisu.

Z uwagi na sporny charakter okresu jaki należy doliczać do stażu pracy, możliwe jest ustalenie prawa do dodatkowego urlopu przez właściwy Sąd pracy na podstawie art. 189 ustawy o służbie celnej lub nawet wzmożenie wysiłków w celu rozwiązania problemu w formie poprawki ustawowej.

IV. Środki na zagospodarowanie dla funkcjonariuszy celnych, których stosunek służbowy powstał na podstawie przekształcenia.

Funkcjonariuszowi służby stałej, w związku z mianowaniem do tej służby, przysługują środki na zagospodarowanie w wysokości jednomiesięcznego uposażenia należnego w dniu tego mianowania (art. 85 ustawy o służbie celnej).

Stosunek służbowy funkcjonariusza służby celnej może powstać w drodze wydania aktu mianowania na podstawie art. 82 ustawy o służbie celnej lub też na podstawie art. 99 ust 7 ustawy o służbie celnej. Wymienione dwa sposoby powstania stosunku służbowego wywołują te same skutki w sferze praw i obowiązków funkcjonariuszy celnych. W naszym przekonaniu nie jest dopuszczalne rozróżnienie na funkcjonariuszy „lepszycy” tj. których stosunek służbowy powstał w drodze odrębnego aktu mianowania i w związku z czym przysługują im szersze uprawnienia w zakresie warunków zatrudnienia i płacy i na funkcjonariuszy „gorszych” tj. takich, których stosunek służbowy powstał na podstawie przekształcenia co skutkuje tym, że przysługują im węższe uprawnienia w zakresie warunków zatrudnienia i płacy.

W przepisach ustawy o służbie celnej brak przepisu, który pozwalałby różnicować funkcjonariuszy celnych ze względu na podstawę nawiązania stosunku służbowego – mianowania. Dotyczy to nawiązania stosunku służbowego – mianowania na podstawie aktu administracyjnego mianowania czy też z mocy prawa w drodze przekształcenia stosunku pracy pracownika służby cywilnej w stosunek administracyjnoprawny mianowania pracownika służby celnej.

Środki na zagospodarowanie będą zatem przysługiwały funkcjonariuszowi służby stałej w związku z mianowaniem do tej służby i to bez względu na sposób kreowania zatrudnienia na podstawie mianowania. Czy to w drodze odrębnego aktu administracyjnoprawnego, czy też z mocy samego prawa na podstawie przekształcenia na podstawie art. 99 ust 7 ustawy o służbie celnej.

V. Wartościowanie stanowisk

Zgodnie z treścią art. 114 ustawy o służbie celnej stanowiska służbowe funkcjonariuszy służby celnej podlegają opisowi i wartościowaniu a zasady opisów i wartościowania stanowisk służbowych będą uregulowane w zarządzeniu Ministra Finansów Delegację do wydania zarządzenia stanowi art. 114 ust 2 ustawy o służbie celnej.

Gdy chodzi o przepisy ustawy o służbie celnej to nie wyłączają one spod dyspozycji art. 114 ustawy o służbie celnej funkcjonariuszy celnych, których stosunek służbowy mianowania powstał w drodze przekształcenia w związku z czym ich stanowiska służbowe mogą być objęte opisem i wartościowaniem.

Opis stanowiska nie koniecznie musi służyć celom wartościowania stanowisk pracy ale może służyć celom jak np.: ocena osiągnięć projektowanie organizacji stanowisk pracy.

Zgodnie z treścią art. 99 ust 4 ustawy o służbie celnej określona propozycja nawiązania stosunku służbowego na podstawie mianowania powinna zawierać między innymi rodzaj służby. Ustawa o służbie celnej wprowadza dwa rodzaje służby przygotowawczą i stałą. Ustawa o służbie celnej pozostawia składającemu propozycję pełnienia służby jako funkcjonariusza służby celnej swobodę w zakresie wyboru rodzaju służby mimo, że osoba zatrudniona w korpusie służby cywilnej nie spełniałaby warunków mianowania do służby stałej. Powyższą interpretację

potwierdza przepis art. 27 ust 11 ustawy o służbie celnej w świetle którego członkowie korpusu służby cywilnej są uprawnieni do zajmowania stanowisk kierowniczych w służbie celnej.

W naszym przekonaniu wartościowanie stanowisk nie powinno prowadzić do degradacji funkcjonariuszy celnych z uwagi na okoliczność, że ich stosunek służbowy powstał w drodze przekształcenia na podstawie art. 99 ust 8 ustawy o służbie celnej. Wartościowanie stanowisk nie powinno zatem naruszać uprawnień wynikających z treści art. 99 ustawy o służbie celnej

radca prawny

Rafał Burzała

adwokat


Karina Burzała

**BURZAŁA KANCELARIA RADCÓW
PRAWNYCH I ADWOKATÓW S.C.**
60-842 Poznań, ul. Dąbrowskiego 49/6
tel./fax 61 852 52 61, kom. 601 147 501, 501 524 709
NIP 7772888727 REGON 300242900