

EWELINA KUMOR-JEZIERSKA

UPRAWNIENIA RODZICIELSKIE FUNKCJONARIUSZA SŁUŻBY WIĘZIENNEJ – OJCA DZIECKA

WSTĘP

Konstytucyjna zasada ochrony i opieki nad rodziną jest realizowana w przepisach prawa pracy. W ostatnim okresie, w zakresie uprawnień związanych z rodzicielstwem zadekretowanych w Kodeksie pracy, doszło do istotnych zmian¹. Jednym z głównych celów tych zmian było uproszczenie, ujednoczenie i uporządkowanie systemu urlopów związanych z rodzicielstwem, zwiększenie elastyczności tych urlopów, w sposób pozwalający rodzicom na lepsze dostosowanie formuły wykorzystania urlopów do ich indywidualnych wyborów i potrzeb oraz zwiększenie uprawnień rodzicielskich przysługujących ojcom².

Funkcjonariusze Służby Więziennej [dalej cyt.: SW] pozostają w stosunku służbowym, który regulują przepisy ustawy z dnia 9 kwietnia 2010 r. o Służbie Więziennej³. Przepisy powszechnego prawa pracy znajdują zastosowanie tylko w sytuacji wyraźnego odesłania w tej ustawie. Takie odesłanie występuje w art. 165 ustawy o SW w zakresie przysługujących uprawnień rodzicielskich. Zgodnie z tym przepisem, funkcjonariuszowi SW przysługują szczególne uprawnienia związane z rodzicielstwem określone w Kodeksie pracy, z wyjątkiem art. 186⁷ k.p., jeżeli przepisy ustawy o SW nie stanowią inaczej.

Dr EWELINA KUMOR-JEZIERSKA – asystent w Katedrze Prawa Pracy i Polityki Społecznej, Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego, ul. Grodzka 53, 31-001 Kraków; e-mail: ewelina.kumor-jezierska@uj.edu.pl; <https://orcid.org/0000-0002-9733-7667>

¹ Ustawa z dnia 28 maja 2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks pracy oraz niektórych innych ustaw, Dz. U. poz. 675; ustawa z dnia 24 lipca 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks pracy oraz niektórych innych ustaw, Dz. U. poz. 1220; ustawa z dnia 26 czerwca 1974 r. – Kodeks pracy, Dz. U. z 2018 r., poz. 108 [dalej cyt.: k.p.].

² Uzasadnienie projektu ustawy nowelizującej, VII kadencja Sejmu, druk nr 3288, s. 11.

³ Dz. U. z 2017 r., poz. 631 [dalej cyt.: ustawa o SW]; zob. wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 28 października 2008 r., sygn. akt I OSK 1721/07, LEX nr 499777.

Uprawnienia funkcjonariusza SW – ojca dziecka w zakresie urlopów związanych z urodzeniem i wychowaniem dziecka można podzielić na autonomiczne, subsydiarne, oraz równorzędne. Uprawnienia autonomiczne to takie, które przysługują wyłącznie ojcu dziecka (urlop ojcowski); subsydiarne, przysługują ojcu, gdy nie wykorzysta ich matka dziecka (urlop macierzyński); z kolei z uprawnień równorzędnych ojciec dziecka może korzystać na równi z matką (urlop na warunkach urlopu macierzyńskiego, urlop rodzicielski, urlop wychowawczy)⁴. Należy zwrócić uwagę, że rodzice dziecka mogą świadczyć pracę w oparciu o różne podstawy zatrudnienia. W związku z tym, analizie zostaną poddane regulacje dotyczące urlopów związanych z rodzicielstwem w sytuacji, kiedy matka i ojciec dziecka mają status funkcjonariusza SW, gdy ojciec dziecka jest funkcjonariuszem SW, a matka dziecka pozostaje w zatrudnieniu pracowniczym bądź jest objęta ubezpieczeniem społecznym w razie choroby i macierzyństwa, określonym w ustawie z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych⁵, z innego tytułu niż stosunek pracy, np. prowadzi jednoosobową działalność gospodarczą⁶, oraz kiedy matka dziecka nie jest w ogóle objęta ubezpieczeniem chorobowym.

1. URLOP OJCOWSKI

Urlop ojcowski jest autonomicznym uprawnieniem funkcjonariusza SW i ma charakter fakultatywny. Prawo do tego urlopu nie jest też w żaden sposób powiązane z urlopem macierzyńskim czy rodzicielskim lub wychowawczym matki dziecka. Funkcjonariusz SW będący ojcem dziecka nabywa do niego prawo także wtedy, kiedy matka dziecka nie ma statusu pracownika ani ubezpieczonej z innego tytułu niż zatrudnienie pracownicze ani nie pozostaje w stosunku służbowym. Prawo do urlopu ojcowskiego przysługuje funkcjonariuszowi SW w okresie, kiedy jest zatrudniony i jest niezależne od stażu w służbie, podstawy mianowania, tj. na okres służby przygotowawczej oraz na stałe, czyli na czas nieokreślony. Urlop ojcowski jest uprawnieniem, z którego funkcjonariusz SW może korzystać wyłącznie w naturze i nie ma możliwości udzielenia za niego

⁴ Zob. M. LATOS-MIŁKOWSKA, *Uprawnienia ojców związane z rodzicielstwem*, [w:] *Aktualne zagadnienia prawa pracy i polityki socjalnej (zbiór studiów)*, t. II, red. B.M. Ćwiertniak, Sosnowiec: Oficyna Wydawnicza Humanitas 2013, s. 332.

⁵ Dz. U. z 2017 r., poz. 1778.

⁶ Zob. szerzej: P. WIĘCŁAW, *Uprawnienia związane z rodzicielstwem przysługujące osobom prowadzącym własną działalność gospodarczą*, „Monitor Prawa Pracy” 1 (2018), s. 20 n.

jakiegokolwiek ekwiwalentu. Ponadto, z prawa do urlopu ojcowskiego może korzystać także funkcjonariusz SW, którego dziecko urodziło się lub zostało przysposobione, w czasie kiedy ojciec dziecka nie miał nawiązanego stosunku służbowego czy pracowniczego. Ważne jest, aby miał nawiązany stosunek służbowy w momencie korzystania z tego uprawnienia. W sytuacji, kiedy funkcjonariusz SW nie wykorzysta przysługującego mu urlopu ojcowskiego, a zmieni pracę w okresie, kiedy to uprawnienie mu jeszcze przysługuje, to ma on dalej prawo do wykorzystania urlopu ojcowskiego u innego pracodawcy do czasu ukończenia przez dziecko drugiego roku życia.

Uprawniony do skorzystania z urlopu ojcowskiego jest wyłącznie ojciec dziecka, który jest naturalnym rodzicem⁷ albo rodzicem, który je przysposobił. Prawo do urlopu ojcowskiego w wymiarze dwóch tygodni przysługuje funkcjonariuszowi SW – ojcu wychowującemu dziecko nie dłużej jednak niż do ukończenia przez dziecko 24 miesiąca życia. W przypadku funkcjonariusza SW – ojca wychowującego dziecko, który przysposobił dziecko, prawo do urlopu ojcowskiego w wymiarze dwóch tygodni przysługuje w każdym czasie nie dłużej jednak niż do upływu 24 miesięcy od dnia uprawomocnienia się postanowienia orzekającego przysposobienie oraz do czasu ukończenia przez to dziecko 7 roku życia, a w przypadku dziecka, wobec którego podjęto decyzję o odroczeniu obowiązku szkolnego – 10 roku życia (art. 182³ k.p. w zw. z art. 165 ustawy o SW). Wymiar nie jest uzależniony od liczby dzieci urodzonych przy jednym porodzie czy jednocześnie przysposobionych. Po upływie tych okresów urlop ojcowski już nie przysługuje. Uprawnienie to nie przysługuje również w sytuacji, kiedy ojciec dziecka został pozbawiony praw rodzicielskich lub gdy jest tylko prawnym opiekunem dziecka bądź pełni funkcje rodziny zastępczej, ani w okresie kiedy wniosek o przysposobienie dziecka znajduje się jeszcze na etapie postępowania sądowego. Warunkiem udzielenia urlopu w obu przypadkach jest wychowywanie dziecka, przez co należy rozumieć opiekę faktyczną nad dzieckiem⁸. Na wychowywanie dziecka składa się troska o fizyczny i duchowy rozwój dziecka oraz przygotowywanie je do pracy dla dobra społeczeństwa, odpowiednio do jego możliwości i uzdolnień⁹.

⁷ Ojcem dziecka jest mężczyzna, wobec którego zastosowanie znajdzie domniemanie ojcostwa (art. 62 k.r.o.) lub którego ojcostwo zostało ustalone w drodze uznania bądź na mocy orzeczenia sądu (art. 72 § 1 k.r.o.).

⁸ A. SOBCZYK, *Komentarz do art. 182³, [w:] Kodeks pracy. Komentarz*, Legalis 2017/el., teza 2.

⁹ Zob. B. BURY, *Prawo ojca dziecka niebędącego pracownikiem do realizacji uprawnień rodzicielskich związanych z urlopem macierzyńskim*, „Monitor Prawa Pracy” 5 (2016), nr 5, s. 246.

Urlop ojcowski jest urlopem fakultatywnym. Warunkiem jego udzielenia jest złożenie przez uprawnionego pisemnego wniosku w terminie nie krótszym niż 7 dni przed rozpoczęciem korzystania z urlopu. Urlop ojcowski może być wykorzystany jednorazowo lub w dwóch częściach, z których żadna nie może trwać krócej niż tydzień. Tydzień urlopu ojcowskiego odpowiada 7 dniom kalendarzowym (art. 182³ § 3 k.p. w zw. z art. 183¹ § 1 k.p. w zw. z art. 165 ustawy o SW).

Ustawa o SW nie zawiera regulacji w zakresie warunków formalnych, jakim powinien odpowiadać wniosek o udzielenie urlopu ojcowskiego. Niemniej, takie wymogi formalne przewiduje § 21 rozporządzenia Ministra Rodziny, Pracy i Polityki Społecznej z dnia 8 grudnia 2015 r. w sprawie wniosków dotyczących uprawnień pracowników związanych z rodzicielstwem oraz dokumentów dołączanych do takich wniosków¹⁰. Z uwagi na ogólne odesłanie zawarte w art. 165 ustawy o SW do stosowania wprost przepisów dotyczących poszczególnych uprawnień związanych z rodzicielstwem określonych w Kodeksie pracy i barku szczególnych regulacji w tym zakresie w ustawie o SW, wymogi formalne dotyczące tego wniosku znajdują także zastosowanie do wniosku składanego przez funkcjonariusza SW. Taki wniosek powinien więc zawierać imię i nazwisko funkcjonariusza SW, który wnosi o udzielenie urlopu ojcowskiego, wskazany okres, na który ma być udzielony urlop ojcowski albo jego część. Funkcjonariusz SW – ojciec wychowujący dziecko, który jest jego naturalnym rodzicem – dołącza do wniosku o udzielenie urlopu ojcowskiego lub jego części skrócony odpis aktu urodzenia dziecka (dzieci) lub zagraniczny akt urodzenia dziecka (dzieci) albo kopie tych dokumentów oraz swoje oświadczenie, czy korzystał z urlopu ojcowskiego albo jego części. Natomiast w przypadku, gdy wniosek dotyczy udzielenia urlopu ojcowskiego albo jego części na dziecko przysposobione, funkcjonariusz SW dołącza kopię prawomocnego postanowienia sądu o przysposobieniu tego dziecka, swoje oświadczenie, czy korzystał z urlopu ojcowskiego albo jego części oraz kopię prawomocnej decyzji o odroczeniu obowiązku szkolnego, w przypadku gdy wniosek dotyczy dziecka, wobec którego podjęto taką decyzję. Podmiot zatrudniający zobowiązany jest udzielić funkcjonariuszowi SW urlopu ojcowskiego. Odmowa jego udzielania jest zasadna tylko wtedy, kiedy uprawniony już go wykorzystał u poprzedniego pracodawcy. Urlop ojcowski może zostać przerwany na czas hospitalizacji dziecka (art. 182³ § 3 k.p. w zw. z art. 181 k.p. w zw. z art. 165 ustawy o SW). W takim wypadku, pozostałą część tego urlopu funkcjonariusz SW – ojciec wychowujący dziecko będzie mógł wykorzystać

¹⁰ Dz. U. poz. 2243 [dalej cyt.: rozp. 2015].

w terminie późniejszym, po wyjściu dziecka ze szpitala. Jednak należy zauważyć, że urlopu ojcowskiego nie przerywa się *ex lege* na czas hospitalizacji dziecka tylko jego przerwanie zależy od decyzji wnioskodawcy.

2. URLOP MACIERZYŃSKI

Ważną zmianą, obowiązującą od 2 stycznia 2016 r., jest szerszy katalog przypadków, w których ojciec dziecka może „przejąć” część urlopu macierzyńskiego od pracownicy bądź funkcjonariuszki SW bądź matki dziecka objętej ubezpieczeniem społecznym w razie choroby i macierzyństwa, przewidzianym w ustawie o systemie ubezpieczeń społecznych, z innego tytułu niż stosunek pracy. Należy zwrócić uwagę, że ubezpieczona matka dziecka nie korzysta z urlopu macierzyńskiego, gdyż nie ma statusu pracowniczego, tylko pobiera zasiłek macierzyński za okres odpowiadający urlopowi macierzyńskiemu. Istotnym *novum* jest również możliwość wykorzystania, w określonych sytuacjach, urlopu macierzyńskiego przez funkcjonariusza SW nawet wtedy, kiedy matka dziecka nie jest objęta bądź nie posiada tytułu do objęcia ubezpieczeniem społecznym w razie choroby i macierzyństwa. Uprawnienie funkcjonariusza SW – ojca dziecka do części urlopu macierzyńskiego jest subsydiarne, bowiem może z niego korzystać tylko wtedy, kiedy nie wykorzysta go matka dziecka. Prawo do części urlopu macierzyńskiego przysługuje tylko ojcu dziecka, który wychowuje dziecko, a więc sprawuje faktyczną opiekę nad dzieckiem i jest ojcem na podstawie przepisów k.r.o.

Funkcjonariusz SW – ojciec wychowujący dziecko, w oparciu o Kodeks pracy i ustawę o SW, ma prawo do wykorzystania pozostałej części urlopu macierzyńskiego w kilku przypadkach. Pierwszy dotyczy sytuacji, kiedy pracownica lub funkcjonariuszka SW wykorzysta po porodzie co najmniej 14 tygodni tego urlopu i z pozostałej jego części zrezygnuje na jego rzecz (art. 180 § 4 k.p. w zw. z art. 165 ustawy o SW) albo w przypadku kiedy ubezpieczona – matka dziecka zrezygnuje z pobierania zasiłku macierzyńskiego po wykorzystaniu przez nią tego zasiłku za okres co najmniej 14 tygodni po porodzie (art. 180 § 5 k.p. w zw. z art. 165 ustawy o SW).

Aby doszło do „przejęcia” pozostałej części urlopu macierzyńskiego przez funkcjonariusza SW konieczne jest zsynchronizowanie w czasie pisemnych wniosków jego i matki dziecka, które zobligowani są złożyć swojemu pracodawcy. Wniosek funkcjonariusza SW – ojca wychowującego dziecko wymaga

formy pisemnej i musi być złożony w terminie nie krótszym niż 14 dni przed rozpoczęciem korzystania z części urlopu. W swej treści powinien zawierać:

- imię i nazwisko wnioskodawcy;
- imię i nazwisko oraz datę urodzenia dziecka (dzieci), na które ma być udzielona pozostała część urlopu macierzyńskiego;
- oświadczenie wnioskodawcy o okresie urlopu macierzyńskiego albo o okresie pobierania zasiłku macierzyńskiego za okres odpowiadający okresowi części urlopu macierzyńskiego, wykorzystanych przed porodem;
- wskazanie okresu, na który ma być udzielona pozostała część urlopu macierzyńskiego.

Do wniosku, wnioskodawca zobowiązany jest dołączyć skrócony odpis aktu urodzenia dziecka (dzieci) lub zagraniczny akt urodzenia dziecka (dzieci) albo kopie tych dokumentów. W zależności od sytuacji, kiedy z pozostałej części urlopu macierzyńskiego rezygnuje pracownica lub funkcjonariuszka SW, to wnioskodawca załącza jej oświadczenie o zamiarze rezygnacji z pozostałej części urlopu macierzyńskiego. Natomiast jeśli matka dziecka nie jest pracownicą ani funkcjonariuszką SW tylko osobą objętą ubezpieczeniem chorobowym z innego tytułu niż zatrudnienie pracownicze i pobiera zasiłek macierzyński, wnioskodawca załącza do wniosku oświadczenie ubezpieczonej – matki dziecka o zamiarze rezygnacji z pobierania zasiłku macierzyńskiego za okres odpowiadający okresowi pozostałej części urlopu macierzyńskiego (§ 8 rozp. 2015). Z kolei matka dziecka, mająca status pracownika lub funkcjonariusza SW, składa swojemu pracodawcy pisemny wniosek o rezygnacji z części urlopu macierzyńskiego najpóźniej na 7 dni przed przystąpieniem do pracy. Wnioskodawczyni powinna do swojego wniosku dołączyć kopię wniosku o udzielenie pozostałej części urlopu macierzyńskiego złożonego przez funkcjonariusza SW – ojca wychowującego dziecko (§ 6 rozp. 2015).

Kolejne przypadki, kiedy funkcjonariusz SW – ojciec wychowujący dziecko ma prawo do wykorzystania części urlopu macierzyńskiego dotyczą sytuacji szczególnych. Należy też dodać, że w tych przypadkach ojciec dziecka nie jest wyłącznym uprawnionym do wykorzystania części urlopu macierzyńskiego. Prawo to przysługuje także pracownikowi bądź funkcjonariuszowi SW, którego można zaliczyć do kręgu innych członków najbliższej rodziny. Funkcjonariusz SW – ojciec wychowujący dziecko, w oparciu o k.p. i ustawę o SW, może wykorzystać część urlopu macierzyńskiego w sytuacji, kiedy:

- pracownica (lub funkcjonariuszka SW) – matka dziecka legitymująca się orzeczeniem o niezdolności do samodzielnej egzystencji, po wykorzystaniu po

porodzie co najmniej 8 tygodni urlopu macierzyńskiego zrezygnuje z pozostałej części tego urlopu (art. 180 § 6 k.p. w zw. z art. 165 ustawy o SW) albo

– kiedy ubezpieczona – matka dziecka legitymująca się orzeczeniem o niezdolności do samodzielnej egzystencji zrezygnuje z dalszego pobierania zasiłku macierzyńskiego po wykorzystaniu przez nią zasiłku za okres co najmniej 8 tygodni po porodzie (art. 180 § 7 k.p. w zw. z art. 165 ustawy o SW) albo

– gdy matka dziecka nie ma możliwości sprawowania osobistej opieki nad dzieckiem, legitymuje się orzeczeniem o niezdolności do samodzielnej egzystencji, ale nie jest objęta ubezpieczeniem społecznym w razie choroby i macierzyństwa albo nie posiada tytułu do takiego ubezpieczenia. W tej sytuacji funkcjonariusz SW – ojciec wychowujący dziecko może od razu „przejąć” część urlopu macierzyńskiego przypadającą po dniu powstania niezdolności do samodzielnej egzystencji (art. 180 § 15 k.p. w zw. z art. 165 ustawy o SW)¹¹.

Podobnie jak w poprzednim przypadku, aby w ogóle doszło do „przejęcia” pozostałej części urlopu macierzyńskiego przez funkcjonariusza SW konieczne jest zsynchronizowanie w czasie pisemnych wniosków jego i matki dziecka, które zobligowani są złożyć swojemu pracodawcy. Należy pamiętać o tym, że matka dziecka może zrezygnować z urlopu macierzyńskiego tylko wtedy, kiedy będzie zapewniona ciągłość jego wykorzystania przez uprawnioną osobę. W związku z tym, matka musi złożyć swojemu pracodawcy wniosek o rezygnację z urlopu macierzyńskiego w terminie nie krótszym niż 7 dni przed przystąpieniem do pracy, natomiast ojciec dziecka zobligowany jest złożyć pracodawcy wniosek o wykorzystanie pozostałej części urlopu macierzyńskiego w terminie nie krótszym niż 14 dni przed rozpoczęciem korzystania z urlopu.

Funkcjonariusz SW – ojciec wychowujący dziecko ma prawo do niewykorzystanej przez matkę dziecka części urlopu macierzyńskiego jeszcze w dwóch innych szczególnych sytuacjach: porzucenia przez nią dziecka oraz jej zgonu. W przypadku porzucenia dziecka przez matkę, prawo funkcjonariusza SW – ojca wychowującego dziecko do wykorzystania części urlopu macierzyńskiego, jest zależne od statusu matki dziecka. W sytuacji, kiedy matka dziecka jest uprawniona do korzystania z urlopu macierzyńskiego, to funkcjonariusz SW – ojciec wychowujący dziecko ma prawo do części urlopu macierzyńskiego, ale dopiero po wykorzystaniu przez matkę dziecka 8 tygodni urlopu macierzyńskiego po porodzie. Podobnie jest w przypadku, kiedy matka dziecka porzuci dziecko w okresie pobierania zasiłku macierzyńskiego za okres odpowiadający okresowi

¹¹ Zob. szerzej: E. KUMOR–JEZIERSKA, *Urlop macierzyński funkcjonariuszki Szużby Więziennej*, „Roczniki Nauk Prawnych” 28 (2018), nr 1, s. 29-51, doi: <http://dx.doi.org/10.18290/rnp.2018.28.1-3>

tego urlopu, wówczas uprawniony ojciec dziecka ma prawo do części urlopu macierzyńskiego przypadającej po dniu porzucenia dziecka, ale nie wcześniej jednak niż po wykorzystaniu przez ubezpieczoną – matkę dziecka, zasiłku macierzyńskiego za okres co najmniej 8 tygodni po porodzie (art. 180 § 13 k.p. w zw. z art. 165 ustawy o SW). Natomiast jeżeli matka dziecka nie jest objęta ubezpieczeniem w razie choroby i macierzyństwa albo nie posiadała tytułu do objęcia nim, funkcjonariusz SW –ojciec wychowujący dziecko ma prawo do części urlopu macierzyńskiego przypadającą zaraz po dniu porzucenia przez nią dziecka (art. 180 § 15 k.p. w zw. z art. 165 ustawy o SW).

Z kolei w przypadku zgonu matki dziecka w czasie urlopu macierzyńskiego albo w okresie pobierania przez matkę zasiłku macierzyńskiego za okres odpowiadający okresowi tego urlopu albo zgonu matki dziecka nieobjętej ubezpieczeniem społecznym w razie choroby i macierzyństwa, albo nieposiadającej tytułu do objęcia takim ubezpieczeniem, funkcjonariuszowi SW – ojcu wychowującemu dziecko, przysługuje prawo do części urlopu macierzyńskiego przypadającej po dniu zgonu matki dziecka (art. 180 § 12 i § 15 k.p. w zw. z art. 165 ustawy o SW).

Funkcjonariusz SW – ojciec wychowujący dziecko jest uprawniony do wykorzystania części urlopu macierzyńskiego w sytuacji, kiedy matka dziecka ze względu na stan zdrowia uniemożliwiający jej sprawowanie osobistej opieki nad dzieckiem podejmie decyzję o jego przerwaniu. Taka sytuacja jest możliwa tylko wtedy, kiedy uprawniona przebywa w szpitalu albo innym zakładzie leczniczym podmiotu leczniczego wykonującego działalność leczniczą w rodzaju stacjonarne i całodobowe świadczenia zdrowotne. Warunkiem nabycia tego uprawnienia przez ojca dziecka jest wykorzystanie po porodzie przez matkę dziecka, co najmniej 8 tygodni urlopu macierzyńskiego, a w przypadku ubezpieczonej wykorzystanie przez nią zasiłku macierzyńskiego za okres co najmniej 8 tygodni po porodzie. Prawo funkcjonariusza SW do części urlopu macierzyńskiego dotyczy tylko tego okresu, w którym uprawniona do urlopu macierzyńskiego albo tylko zasiłku macierzyńskiego – matka dziecka przebywa w szpitalu albo innej wyżej wymienionej placówce leczniczej (art. 180 § 10 i § 11 k.p. w zw. z art. 165 ustawy o SW). Ustawodawca nie określił terminu, w którym ojciec dziecka może złożyć wniosek o udzielenie mu części urlopu macierzyńskiego. Należy przyjąć, że wniosek powinien zostać złożony niezwłocznie, aby była zachowana ciągłość urlopu macierzyńskiego, a pracodawca zobowiązany jest udzielić urlopu macierzyńskiego we wskazanym terminie. Warunki formalne określa rozporządzenie

(§ 9 i § 10 rozp. 2015). Jeżeli matka dziecka opuści szpital lub inną placówkę leczniczą, ojciec dziecka powinien zaprzestać korzystania z tego urlopu.

Należy też dodać, że funkcjonariusz SW – ojciec wychowujący dziecko może korzystać z urlopu macierzyńskiego także wówczas, kiedy matka dziecka nie miała prawa do urlopu macierzyńskiego w dniu porodu ani nie posiadała tytułu do objęcia ubezpieczeniem społecznym w razie choroby i macierzyństwa, ale podjęła zatrudnienie w wymiarze nie niższym niż połowa pełnego wymiaru czasu pracy. Podjęcie pracy przez matkę dziecka powinno nastąpić w okresie, w którym jest ona uprawniona do urlopu macierzyńskiego, np. w ciągu 20 tygodni od dnia urodzenia jednego dziecka przy jednym porodzie¹². Wówczas funkcjonariuszowi SW – ojcu wychowującemu dziecko przysługuje, w okresie trwania zatrudnienia matki dziecka, prawo do części urlopu macierzyńskiego przypadającej od dnia podjęcia zatrudnienia przez matkę dziecka aż do wyczerpania wymiaru. Jeżeli w okresie, w którym matka dziecka jest uprawniona do urlopu macierzyńskiego, jej zatrudnienie ustanie – funkcjonariusz SW – ojciec wychowujący dziecko straci prawo do części urlopu macierzyńskiego.

3. URLOP NA WARUNKACH URLOPU MACIERZYŃSKIEGO

Prawo do urlopu na warunkach urlopu macierzyńskiego jest jednym z uprawnień, które przysługuje ojcu dziecka na równi z matką dziecka. Jest to urlop, z którego może korzystać funkcjonariusz SW, który przyjął dziecko na wychowanie i wystąpił do sądu opiekuńczego z wnioskiem o wszczęcie postępowania w sprawie przysposobienia dziecka albo przyjął dziecko na wychowanie jako rodzina zastępcza, z wyjątkiem rodziny zastępczej zawodowej. Jego wymiar uzależniony jest od liczby dzieci jednocześnie przyjętych na wychowanie oraz od ich wieku¹³. Rodzice adopcyjni/zastępczy dziecka, którzy pozostają w zatrudnieniu

¹² Zob. TAŻ, *Komentarz do rozporządzenia z dnia 8 grudnia 2015 r. w sprawie wniosków dotyczących uprawnień pracowników związanych z rodzicielstwem oraz dokumentów dołączanych do takich wniosków*, [w:] *Akty wykonawcze prawa pracy. Komentarz*, red. K.W. Baran, Warszawa: Wolters Kluwer Polska 2016, s. 256.

¹³ 20 tygodni w przypadku przyjęcia jednego dziecka; 31 tygodni w przypadku jednoczesnego przyjęcia dwojga dzieci; 33 tygodnie w przypadku jednoczesnego przyjęcia trojga dzieci; 35 tygodni w przypadku jednoczesnego przyjęcia czworga dzieci; 37 tygodni w przypadku jednoczesnego przyjęcia pięciorga i więcej dzieci, nie dłużej jednak niż do ukończenia przez dziecko 7 roku życia, a w przypadku dziecka, wobec którego podjęto decyzję o odroczeniu obowiązku szkolnego, nie dłużej niż do ukończenia przez nie 10 roku życia. Natomiast jeżeli pracownik przyjął dziecko w wieku do 7 roku życia, a w przypadku dziecka, wobec którego podjęto decyzję o odroczeniu obowiązku szkolnego, do 10 roku życia, ma prawo do 9 tygodni urlopu na warunkach urlopu macierzyńskiego.

służbowym w SW albo w zatrudnieniu pracowniczym albo kiedy jedno z nich objęte jest ubezpieczeniem chorobowym z innego tytułu niż stosunek pracy (np. umowy zlecenia), mogą dzielić się tym urlopem na takich samych zasadach, jakie zostały przewidziane dla urlopu macierzyńskiego, który przysługuje rodzicom naturalnym (art. 183 § 2 w zw. z art. 180 § 4-17 k.p. w zw. z art. 165 ustawy o SW). Ojciec dziecka zatrudniony w SW może korzystać jako pierwszy z urlopu na warunkach urlopu macierzyńskiego, gdyż w tym przypadku nie ma ustawowego obowiązku wykorzystania co najmniej jego pierwszych 14 tygodni przez pracownicę lub funkcjonariuszkę SW – matkę dziecka czy ubezpieczoną matkę dziecka¹⁴. W takim wypadku, ojciec dziecka, po wykorzystaniu co najmniej 14 tygodni, może zrezygnować z urlopu i powrócić do służby, a pozostałą część urlopu na warunkach urlopu macierzyńskiego wykorzysta matka adopcyjna/zastępcza – wychowująca dziecko, która ma status pracownicy albo funkcjonariuszki SW albo przez okres odpowiadający okresowi, który pozostał do końca urlopu na warunkach urlopu macierzyńskiego, osobistą opiekę nad dzieckiem będzie sprawowała ubezpieczona (matka adopcyjna/zastępcza), która w celu sprawowania tej opieki przerwie działalność zarobkową. Podobnie będzie w przypadku, kiedy funkcjonariusz SW- ojciec dziecka rozpocznie korzystanie z urlopu na warunkach urlopu macierzyńskiego i zaistnieje jedna ze szczególnych okoliczności, w których możliwa jest rezygnacja z tego urlopu albo jego przerwanie (tj. będzie legitymował się orzeczeniem o niezdolności do samodzielnej egzystencji, będzie hospitalizowany, porzuci dziecko, umrze w okresie urlopu na warunkach urlopu macierzyńskiego). Wówczas, w oparciu o Kodeks pracy i ustawę o SW, uprawnionymi do „przejęcia” części urlopu macierzyńskiego będą matka adopcyjna/zastępcza – wychowująca dziecko pozostająca w stosunku pracy lub stosunku służbowym w SW lub pracownik, funkcjonariusz SW należący do kręgu innych najbliższych członków rodziny. Poza tym opiekę nad dzieckiem może przejąć także ubezpieczona matka adopcyjna/zastępcza albo ubezpieczony – inny członek najbliższej rodziny, który w celu sprawowania tej opieki przerwał działalność zarobkową. W przypadku rodziców adopcyjnych/zastępczych nasuwają się wątpliwości, czy ojciec dziecka, który korzysta jako pierwszy z urlopu na warunkach urlopu macierzyńskiego ma prawo z niego zrezygnować lub go przerwać od razu, czy musi poczekać do upływu co najmniej 8 tygodni, tak jak ma to miejsce w przypadku matki biologicznej dziecka, która z dniem porodu rozpoczęła urlop macierzyński. Nie występuje w tym przypadku okres połogowy

¹⁴ Por. M. WŁODARCZYK, *Komentarz do art. 183*, [w:] *Kodeks pracy. Komentarz*, red. K.W. Baran, Warszawa: Wolters Kluwer Polska, LEX 2016/el., teza 3.

matki dziecka. W związku z tym, funkcjonariusz SW mężczyzna, korzystający z urlopu na warunkach urlopu macierzyńskiego, może zrezygnować z pozostałej części tego urlopu nie wcześniej niż dopiero po wykorzystaniu co najmniej 8 tygodni urlopu, gdyż priorytetem powinno być zapewnienie dziecku opieki ze strony przynajmniej jednego rodzica lub innego najbliższego członka rodziny¹⁵.

4. URLOP RODZICIELSKI

W oparciu o k.p. i ustawę o SW, prawo do urlopu rodzicielskiego przysługuje obojgu rodzicom naturalnym oraz obojgu rodzicom adopcyjnym/zastępczym, którzy są pracownikami lub funkcjonariuszami SW. Urlop rodzicielski ma charakter fakultatywny, dlatego niezbędne jest złożenie wniosku o jego udzielenie. Urlop rodzicielski może być udzielany bezpośrednio po wykorzystaniu urlopu macierzyńskiego albo zasiłku macierzyńskiego za okres odpowiadający okresowi urlopu macierzyńskiego, jednorazowo albo w częściach (maksymalnie 4), nie później niż do zakończenia roku kalendarzowego, w którym dziecko kończy 6 rok życia. Żadna z części urlopu rodzicielskiego nie może być krótsza niż 8 tygodni, z pewnymi wyjątkami określonymi w art. 182^{1c} § 4 k.p.¹⁶ Istotą tego urlopu jest umożliwienie rodzicom sprawowania osobistej opieki nad dzieckiem w początkowym etapie jego życia¹⁷. Niemniej, od 2 stycznia 2016 r., po wejściu w życie ustawy z dnia 24 lipca 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks pracy oraz niektórych innych ustaw, możliwe jest skorzystanie z części urlopu rodzicielskiego nawet po kilkuletniej przerwie. Zgodnie z art. 182^{1c} § 3 k.p., urlop rodzicielski w wymiarze do 16 tygodni może być udzielony w terminie nieprzypadającym bezpośrednio po poprzedniej części tego urlopu albo nieprzypadającym bezpośrednio po wykorzystaniu zasiłku macierzyńskiego za okres odpowiadający części tego urlopu, np. gdy dziecko będzie w wieku przedszkolnym. Urlop rodzicielski w pełnym wymiarze przysługuje łącznie obojgu rodzicom dziecka. Uprawnieni rodzice mają prawo dokonać wyboru, w jaki sposób będą

¹⁵ Por. KUMOR–JEZIERSKA, *Komentarz do rozporządzenia*, s. 233-234, 242.

¹⁶ Żadna z części urlopu rodzicielskiego nie może być krótsza niż 8 tygodni, z wyjątkiem: pierwszej, która w przypadku: urodzenia jednego dziecka przy jednym porodzie nie może być krótsza niż 6 tygodni, przyjęcia na wychowanie dziecka w wieku do 7 roku życia, a w przypadku dziecka, wobec którego podjęto decyzję o odroczeniu obowiązku szkolnego, do 10 roku życia, nie może być krótsza niż 3 tygodnie oraz sytuacji, gdy pozostała do wykorzystania część urlopu jest krótsza niż 8 tygodni (art. 182^{1c} § 4 k.p. w zw. z art. 179¹ § 2 k.p. w zw. z art. 165 ustawy o SW).

¹⁷ Zob. A.M. ŚWIĄTKOWSKI, *Kodeks pracy. Komentarz*, wyd. 5, Legalis 2016/el., komentarz do art. 182^{1a}.

korzystać z tego urlopu. Jeden z uprawnionych rodziców może wykorzystać urlop rodzicielski w całości, mogą się nim także podzielić. Należy też zaznaczyć, że funkcjonariusz SW nie ma obowiązku wykorzystania pełnego wymiaru urlopu rodzicielskiego, może go wykorzystać tylko w części lub całkiem z niego zrezygnować. Rodzice mogą także równolegle korzystać z urlopu rodzicielskiego, jeśli oboje są pracownikami lub funkcjonariuszami SW albo kiedy jedno z nich jest funkcjonariuszem SW, a drugie pracownikiem. Z kolei, jeśli jeden z rodziców jest pracownikiem lub funkcjonariuszem SW, a drugi z rodziców jest objęty ubezpieczeniem społecznym w razie choroby i macierzyństwa, np. z tytułu umowy zlecenia, to rodzice mogą korzystać równolegle – jedno z urlopu rodzicielskiego, a drugie z zasiłku. Przy czym łączny wymiar urlopu i okresu pobierania zasiłku nie może jednak przekroczyć wymiaru urlopu wskazanego w art. 182^{1a} § 1 pkt 1 i 2 k.p. Prawo do urlopu rodzicielskiego przysługuje funkcjonariuszowi SW, jednak warunkiem jego nabycia jest wcześniejsze wykorzystanie przez uprawnionych urlopu macierzyńskiego albo zasiłku macierzyńskiego za okres odpowiadający długości trwania tego urlopu. Niemniej, z prawa do urlopu rodzicielskiego może skorzystać inna osoba niż korzystająca z urlopu macierzyńskiego lub zasiłku. Ponadto, z prawa do urlopu rodzicielskiego może skorzystać osoba, która jest pracownikiem lub funkcjonariuszem SW w dniu powstania uprawnienia, a nie była pracownikiem, funkcjonariuszem SW ani osobą ubezpieczoną w okresie wcześniejszym¹⁸.

Należy też wspomnieć, że o udzielenie urlopu rodzicielskiego można wystąpić na dwa sposoby. Pierwszy sposób, w przypadku rodziców naturalnych, zarezerwowany jest tylko dla matki dziecka, która w terminie nie później niż 21 dni po porodzie, może złożyć pisemny wniosek o udzielenie jej urlopu rodzicielskiego w pełnym wymiarze wynikającym z art. 182^{1a} § 1 k.p. bezpośrednio po zakończeniu urlopu macierzyńskiego (art. 179¹ § 1 k.p.). Matka dziecka mająca status pracownicy lub funkcjonariuszki SW, która wystąpiła z wnioskiem do pracodawcy o udzielenie jej urlopu rodzicielskiego w tym trybie, ma prawo zmienić swoją decyzję i podzielić się korzystaniem z urlopu rodzicielskiego z ojcem dziecka, który ma status funkcjonariusza SW, zgodnie z zasadami określonymi w art. 182^{1c} § 2 i § 4 k.p. Urlop rodzicielski udzielany w tym trybie ojcu dziecka nie może być wykorzystany w terminie nieprzypadającym bezpośrednio po poprzedniej części tego urlopu albo nieprzypadającym bezpośrednio po wykorzystaniu zasiłku macierzyńskiego za okres odpowiadający części tego urlopu. Przepisy te są

¹⁸ Por. A. SOB CZYK, *Komentarz do art. 182^{1a}*, [w:] *Kodeks pracy. Komentarz*, Legalis 2017/el., teza 2.

odpowiednio stosowane także do urlopu rodzicielskiego dla rodziców ubiegających się o przysposobienie dziecka albo będących rodziną zastępczą, z wyjątkiem rodziny zastępczej zawodowej (art. 182⁴ k.p.). Prawidłowo złożony i udokumentowany wniosek jest wiążący dla pracodawcy.

Drugi sposób nie jest uzależniony od płci wnioskodawcy i wniosek o urlop rodzicielski uprawniony (a więc kobieta lub mężczyzna) może złożyć w terminie nie krótszym niż 21 dni przed rozpoczęciem korzystania z urlopu rodzicielskiego (art. 182^{1c} §1 k.p.). Funkcjonariusz SW może zrezygnować z korzystania z urlopu rodzicielskiego w każdym czasie za zgodą podmiotu zatrudniającego i powrócić do służby (art. 182^{1d} § 3 k.p. w zw. z art. 165 ustawy o SW). Pracodawca nie ma obowiązku wyrazić zgody na wcześniejszy powrót funkcjonariusza SW do służby i w takim wypadku pozostaje on na urlopie rodzicielskim do końca okresu, na który urlop ten został mu udzielony.

W Kodeksie pracy ustawodawca wprowadził możliwość łączenia korzystania z urlopu rodzicielskiego z wykonywaniem pracy u pracodawcy udzielającego tego urlopu w wymiarze nie wyższym niż połowa pełnego wymiaru czasu pracy. W takim przypadku urlopu rodzicielskiego udziela się na pozostałą część wymiaru czasu pracy (art. 182^{1e} § 1 k.p.). Pracownik może łączyć korzystanie z urlopu rodzicielskiego z wykonywaniem pracy u pracodawcy udzielającego tego urlopu w wymiarze nie wyższym niż połowa pełnego wymiaru czasu pracy. Wobec tego, pracownik może w trakcie urlopu rodzicielskiego wykonywać pracę w wymiarze ½ etatu albo niższym, np. ¼ etatu. Pracodawca jest obowiązany uwzględnić wniosek pracownika, chyba że nie jest to możliwe ze względu na organizację pracy lub rodzaj wykonywanej pracy. O przyczynie odmowy musi poinformować pracownika na piśmie (art. 182^{1e} § 2 k.p.). W przypadku łączenia przez pracownika korzystania z urlopu rodzicielskiego z wykonywaniem pracy u pracodawcy udzielającego urlopu, wymiar urlopu rodzicielskiego ulega wydłużeniu proporcjonalnie do wymiaru czasu pracy wykonywanej przez niego w trakcie korzystania z urlopu lub jego części, nie dłużej jednak niż do 64 tygodni w przypadku urodzenia przy jednym porodzie (lub przyjęcia na wychowanie) jednego dziecka oraz 68 tygodni – w pozostałych przypadkach (art. 182^{1f} § 1 k.p.). W art. 182^{1f} § 2-5 i § 7 k.p. ustawodawca określił algorytm, według którego oblicza się okres, o jaki urlop rodzicielski ulega wydłużeniu. Ustawa o SW wprost nie wyłącza stosowania wskazanej regulacji, w przeciwieństwie do możliwości korzystania z obniżonego wymiaru czasu pracy w okresie urlopu wychowawczego, o którym mowa w art. 186⁷ k.p., w związku z tym rodzi się wątpliwość, czy ta instytucja ma zastosowanie do funkcjonariuszy SW? W ustawie o SW brakuje regulacji

umożliwiających obniżenie wymiaru czasu służby funkcjonariuszy SW oraz przepisów dotyczących ustalenia proporcjonalnego uposażenia do wymiaru czasu służby, zatem wydaje się, że przepis nie może być stosowany do funkcjonariuszy SW. Należy zauważyć, że w przypadku pracownika możliwość korzystania z urlopu rodzicielskiego z wykonywaniem pracy u pracodawcy udzielającego tego urlopu nie powoduje powstania nowego stosunku pracy, lecz umożliwia kontynuowanie dotychczasowego zatrudnienia tylko w ograniczonym wymiarze czasu pracy¹⁹.

5. URLOP WYCHOWAWACZY

Funkcjonariusz SW, który jest zatrudniony co najmniej 6 miesięcy, ma prawo do urlopu wychowawczego w celu sprawowania osobistej opieki nad dzieckiem. Jest to kolejne z uprawnień równorzędnych ojca dziecka, kiedy może korzystać z niego na równi z matką dziecka. Nie ma znaczenia fakt, czy matka dziecka ma status pracownika, funkcjonariuszki SW czy osoby objętej ubezpieczeniem w razie choroby i macierzyństwa z innego tytułu niż zatrudnienie pracownicze czy też osoby nieobjętej tym ubezpieczeniem. Ponadto, nabycie prawa do urlopu wychowawczego i jego wykorzystanie nie jest uzależnione od uprzedniego wykorzystania urlopu macierzyńskiego, urlopu ojcowskiego czy urlopu rodzicielskiego przez funkcjonariusza SW – ojca dziecka. Do sześciomiesięcznego okresu zatrudnienia wlicza się wszystkie okresy zatrudnienia. Zatem są to okresy zatrudnienia zarówno u poprzedniego, jak i u obecnego pracodawcy bez względu na przerwy między nimi, a także bez względu na sposób jego ustania. Chodzi o pracę świadczoną przez funkcjonariusza SW nie tylko w oparciu o stosunek służbowy, tj. mianowania na okres służby przygotowawczej oraz na stałe, ale także o pracę świadczoną przed zatrudnieniem w służbie w oparciu o stosunek pracy²⁰.

Urlop wychowawczy jest udzielany na okres nie dłuższy niż do zakończenia roku kalendarzowego, w którym dziecko kończy 6 rok życia. Urlopu wychowawczego udziela się maksymalnie w pięciu częściach, które nie muszą

¹⁹ P. SEKULSKI, *Dopuszczalność zatrudnienia w okresie wykorzystania urlopów związanych z rodzicielstwem*, [w:] *Uprawnienia pracowników związane z rodzicielstwem w świetle przepisów prawa pracy i ubezpieczeń społecznych*, red. J. Czerniak-Swędzioł, Warszawa: Wolters Kluwer Polska 2016, s. 143.

²⁰ Sąd Apelacyjny w Białymstoku do okresu zatrudnienia pracowniczego, od którego zależy nabycie prawa do urlopu wychowawczego, zaliczył nawet okres pobierania zasiłku dla bezrobotnych (wyrok z dnia 18 czerwca 1998 r., sygn. akt III AUa 296/98, Legalis).

następować bezpośrednio po sobie i nie muszą być równe. Liczba części urlopu wychowawczego jest udzielana w oparciu o liczbę złożonych wniosków o urlop wychowawczy. Możliwa do wykorzystania przez funkcjonariusza SW liczba 5 części urlopu wychowawczego zostaje pomniejszona w przypadku, gdy wnioskodawca zdecyduje się na skorzystanie z urlopu rodzicielskiego w terminie późniejszym niż bezpośrednio po wykorzystanej części urlopu rodzicielskiego. Chodzi o część wynoszącą nie więcej niż 16 tygodni, która – zgodnie z art. 182^{1c} § 1 k.p. – może być wykorzystana do zakończenia roku kalendarzowego, w którym dziecko kończy 6 rok życia.

Wymiar urlopu wychowawczego wynosi do 36 miesięcy, ale z tego okresu każdemu z rodziców lub opiekunów dziecka przysługuje po jednym miesiącu urlopu do wyłącznej dyspozycji. Prawa tego nie można przenieść na drugiego z rodziców lub opiekunów, co oznacza, że w przypadku jego niewykorzystania urlop będzie odpowiednio krótszy²¹. Stosownie do przepisu art. 186 § 3 k.p. w zw. z art. 165 ustawy o SW, jeżeli z powodu stanu zdrowia potwierdzonego orzeczeniem o niepełnosprawności lub stopniu niepełnosprawności dziecko wymaga osobistej opieki funkcjonariusza SW, niezależnie od podstawowego wymiaru tego urlopu, może być udzielony urlop wychowawczy w wymiarze do 36 miesięcy (czyli tak jakby „dodatkowy” urlop wychowawczy), jednak na okres nie dłuższy niż do ukończenia przez dziecko 18 roku życia.

Jeżeli rodzice dziecka posiadają status pracownika lub funkcjonariusza SW, mogą przebywać jednocześnie na urlopie wychowawczym, a okres łącznego ich korzystania nie jest limitowany czasowo. Jednakże łączny czas trwania urlopu wychowawczego nie może przekraczać jego maksymalnego wymiaru. Oznacza to, że rodzice bądź opiekunowie mogą opiekować się dzieckiem jednocześnie, w ramach urlopu wychowawczego, nawet przez okres 18 miesięcy, a w przypadku dziecka niepełnosprawnego przez okres 36 miesięcy.

Wniosek o udzielenie urlopu wychowawczego funkcjonariusz SW składa podmiotowi zatrudniającemu w formie pisemnej w terminie nie krótszym niż 21 dni przed jego rozpoczęciem. Służbodawca jest zobowiązany uwzględnić prawidłowo złożony wniosek. Zobowiązanie pracodawcy do udzielenia

²¹ Ustawodawca przewidział wyjątki, kiedy rodzic dziecka ma prawo do urlopu wychowawczego w wymiarze do 36 miesięcy (ta zasada dotyczy podstawowego urlopu wychowawczego, jak i urlopu z tytułu niepełnosprawności dziecka), mianowicie gdy: drugi rodzic dziecka nie żyje (art. 186 § 9 pkt 1 k.p.); drugiemu rodzicowi dziecka nie przysługuje władza rodzicielska (art. 186 § 9 pkt 2 k.p.); drugi rodzic dziecka został pozbawiony władzy rodzicielskiej albo taka władza uległa ograniczeniu lub zawieszeniu (art. 186 § 9 pkt 3 k.p.). Ta sama reguła obowiązuje, gdy dziecko pozostaje pod opieką jednego opiekuna (art. 186 § 10 k.p.).

pracownikowi urlopu wychowawczego powstaje, gdy ten wraz z wnioskiem przedstawi oświadczenie lub zaświadczenie potwierdzające jego prawo istniejące w momencie rozpoczęcia korzystania z urlopu²². W przypadku, kiedy wniosek o udzielenie urlopu wychowawczego zostanie złożony bez zachowania tego terminu, pracodawca udziela urlopu wychowawczego nie później niż w dniu upływu 21 dni od daty złożenia wniosku (art. 186 § 7¹ k.p. w zw. z art. 165 ustawy o SW). Ponadto, wnioskodawca może, w terminie nie później niż na 7 dni przed rozpoczęciem tego urlopu, wycofać ten wniosek, składając stosowne oświadczenie w tej sprawie (art. 186 § 7 k.p. w zw. z art. 165 ustawy o SW). Ustawodawca przewiduje także sytuacje, kiedy uprawniony korzystający z urlopu wychowawczego może z niego zrezygnować. W przypadku zgody pracodawcy, może to zrobić w każdym czasie, w przypadku braku zgody, po uprzednim zawiadomieniu pracodawcy – najpóźniej na 30 dni przed terminem zamierzonego podjęcia służby (art. 186³ k.p. w zw. z art. 165 ustawy o SW). Przepisy ustawy o SW, jak również Kodeksu pracy nie określają treści zawiadomienia o rezygnacji z urlopu wychowawczego ani treści oświadczenia o cofnięciu wniosku o udzielenie urlopu wychowawczego.

Jeżeli funkcjonariusz SW korzysta z urlopu wychowawczego w okresie służby przygotowawczej, to okres służby przygotowawczej ulega przedłużeniu o okres urlopu wychowawczego (art. 42 ust. 5 ustawy o SW). Należy też wspomnieć, że do stażu służby wymaganego do zajmowania poszczególnych stanowisk służbowych nie wlicza się urlopu wychowawczego (art. 47 ust. 2 ustawy o SW).

Należy zwrócić uwagę na art. 186² k.p., na mocy którego pracownik w czasie urlopu wychowawczego ma prawo podjąć pracę zarobkową u dotychczasowego lub innego pracodawcy albo inną działalność, a także naukę lub szkolenie, jeżeli nie wyłącza to możliwości sprawowania osobistej opieki nad dzieckiem²³. Istotą osobistej opieki nad dzieckiem jest to, że dla osoby korzystającej z urlopu wychowawczego zasadniczym, stałym i codziennym obowiązkiem jest zapewnienie dziecku niezbędnych środków bezpieczeństwa, utrzymania, rozwoju i wychowania i to w takim zakresie, w jakim równoczesne sprawowanie opieki przez inne osoby jest zbędne. W rozliczeniu dobowym sprawowanej opieki mogą istnieć

²² Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 24 września 2015 r., sygn. akt II PK 274/14, LEX nr 1962475.

²³ Zob. A. ZAWIŚLAK, *Dopuszczalność pracy u innego pracodawcy w trakcie urlopu wychowawczego – na tle wybranych pragmatyk służbowych*, „Monitor Prawa Pracy” 9 (2017), s. 467; B. CUDOWSKI, *Dodatkowe zatrudnienie*, Warszawa: Wolters Kluwer Polska 2007, s. 120; A. DUBOWNIK, *Dodatkowe zatrudnianie i inne zajęcia pracowników sfery publicznej*, „Praca i Zabezpieczenie Społeczne” 10 (2005), s. 17-18.

przerwy w kontakcie dziecka z rodzicem (zakupy, wizyty lekarskie, kontakty z dziadkami). Sytuacji takich nie można jednak porównywać z przerwami spowodowanymi zatrudnieniem²⁴. Ustawa o SW zawiera regulację szczególną w stosunku do przepisów Kodeksu pracy. W przedmiocie podejmowania czynności zarobkowych ustawodawca w przypadku funkcjonariuszy SW wprowadza ograniczenia. Funkcjonariusz SW nie może bez zezwolenia przełożonego podejmować zajęcia zarobkowego poza służbą (art. 160 § 1 ustawy o SW). Należy wyciągnąć wniosek, że funkcjonariusz SW w okresie korzystania z urlopu wychowawczego nie może bez uprzedniej zgody przełożonego podjąć zatrudnienia zarobkowego, gdyż dalej pozostaje w stosunku służbowym. Nadmienić należy, że z przepisów k.p. nie wynika obowiązek informowania pracodawcy o zamiarze podjęcia pracy u innego pracodawcy ani uzyskania zgody w tym zakresie. Niemniej, w przypadku funkcjonariuszy celem wprowadzenia wymogu uzyskania uprzedniej zgody na podjęcie zatrudnienia poza służbą jest zapewnienie bezstronności funkcjonariuszy SW w wykonywaniu ich zadań, jak i przeciwdziałanie przypadkom, w których podjęcie dodatkowego zajęcia stoi w kolizji z zasadą „poświęcania się” służbie²⁵. Przełożony może zezwolić funkcjonariuszowi na podjęcie zajęcia zarobkowego poza służbą, jednakże muszą zostać spełnione trzy warunki. Takie zajęcia:

- nie może zakłócać wykonywania przez funkcjonariusza obowiązków służbowych w zakresie zadań SW określonych w ustawie;
- nie może naruszać prestiżu służby;
- nie może podważać zaufania do bezstronności funkcjonariusza.

Jeżeli nie zostanie spełniony któryś z wyżej wymienionych warunków zezwolenie nie zostanie udzielone²⁶. Dodatkowo rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 18 czerwca 2010 r. w sprawie udzielania zezwoleń na podjęcie zajęcia zarobkowego poza służbą przez funkcjonariuszy Służby Więziennej²⁷ określa:

²⁴ Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 25 marca 2011 r., sygn. akt I OSK 2066/10, LEX nr 1079748.

²⁵ T. KUCZYŃKI, E. MAZURCZAK-JASIŃSKA, J. STELINA, *Stosunek służbowy*, [w:] System Prawa Administracyjnego, t. XI, red. R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel, Warszawa: Wydawnictwo C.H. Beck 2011, s. 422.

²⁶ W przypadku, kiedy funkcjonariusz SW naruszy któryś z warunków już po udzieleniu zezwolenia na podjęcie zajęcia zarobkowego, przełożony cofa przedmiotowe zezwolenie. Jeżeli po udzieleniu zezwolenia wyjdą na jaw okoliczności uzasadniające odmowę udzielenia zezwolenia, przełożony niezwłocznie, w formie pisemnej, cofa udzielone uprzednio zezwolenie. Cofnięcie zezwolenia nie wymaga uzasadnienia.

²⁷ Dz. U. Nr 122, poz. 834.

– tryb postępowania w sprawach udzielania zezwoleń na podjęcie zajęcia zarobkowego poza służbą;

– dane, jakie powinien zawierać wniosek funkcjonariusza SW o udzielenie zezwolenia na podjęcie zajęcia zarobkowego poza służbą;

– sposób i termin zawiadamiania funkcjonariusza o udzieleniu zezwolenia, odmowie jego udzielenia albo cofnięciu zezwolenia. Ustawodawca nie określił w ustawie o SW ani w rozporządzeniu katalogu zajęć zarobkowych poza służbą, które może podjąć funkcjonariusz, ani nie zdefiniował tego zwrotu. W związku z tym, w pojęciu tym mieszczą się czynności wykonywane przez funkcjonariusza na podstawie stosunku pracy, stosunku cywilnoprawnego, a także czynności wykonywane w ramach prowadzenia indywidualnej działalności gospodarczej²⁸. Ponadto, funkcjonariusze i pracownicy nie mogą uczestniczyć w takiej działalności, która podważa autorytet SW lub w której wykorzystuje się informacje o charakterze służbowym do celów pozasłużbowych. Co więcej, funkcjonariuszom i pracownikom zabrania się utrzymywania innych niż wynikające z obowiązków służbowych kontaktów z osobami pozbawionymi wolności oraz udzielania osobom nieupoważnionym informacji dotyczących osób pozbawionych wolności, także po ich zwolnieniu²⁹. Ustawa o SW nie zakazuje aktywności funkcjonariusza SW w postaci szkoleń i nauki. Nasuwa się także pytanie, czy funkcjonariusz SW może podjąć pracę zarobkową u własnego służbodawcy w okresie trwającego urlopu wychowawczego? Każda aktywność funkcjonariusza SW w okresie udzielonego urlopu wychowawczego, czy to podjęcia nauki, szkoleń czy pracy u dotychczasowego podmiotu zatrudniającego, musi być oceniana przez pryzmat „możliwości sprawowania osobistej opieki nad dzieckiem” i przepisów ustawy o SW. Brak możliwości sprawowania opieki może nastąpić albo dlatego, że podjęte aktywności są czasochłonne, albo w związku z uciążliwością czynności nawet nieczasochłonnej (np. związanej z miejscem pracy lub z potrzebą regeneracji), która czyni osobistą opiekę nad dzieckiem iluzoryczną³⁰.

Pracownik, na podstawie art. 186⁷ k.p., któremu przysługuje uprawnienie do urlopu wychowawczego, może skorzystać także z innej formy sprawowania

²⁸ M. KACZOCHA, *Służba więzienna*, [w:] *Komentarz*, red. M. Mazuryk, M. Zoń, LEX 2013/el., s. 396.

²⁹ Zob. E. KUMOR-JEZIERSKA, *Dokumentacja w stosunkach zatrudnienia nawiązanych na podstawie ustawy o służbie więziennej*, [w:] *Dokumenty w zatrudnieniu na podstawie pragmatyk służbowych. Wzory i komentarze*, red. K.W. Baran, Warszawa: Wolters Kluwer Polska 2015, s. 744.

³⁰ Zob. A. SOBCZYK, P. KORUS, *Aktywność prywatna i zarobkowa pracownika a urlop wychowawczy*, „Monitor Prawa Pracy” 1 (2014), s. 24.

opieki i wychowywania dziecka, tj. obniżonego wymiaru czasu pracy, nie więcej niż do połowy wymiaru pełnego etatu. Jest to instytucja pozwalająca na łączenie pracy z obowiązkami związanymi z wychowaniem dzieci. Umożliwia kontynuację pracy i rozwoju zawodowego oraz utrzymanie źródła dochodów przez rodzica, chociaż na niższym poziomie³¹. Takie uprawnienie nie przysługuje funkcjonariuszowi SW. Wyłączenie to wynika wprost z art. 165 ustawy o SW.

6. OCHRONA STOSUNKU SŁUŻBOWEGO

Funkcjonariusz SW w okresie urlopu macierzyńskiego, urlopu na warunkach urlopu macierzyńskiego, urlopu ojcowskiego oraz urlopu rodzicielskiego, na podstawie art. 108 ustawy o SW, korzysta ze szczególnej ochrony stosunku służbowego. Oznacza to, że w tym okresie nie można go zwolnić ze służby ani stwierdzić wygaśnięcia jego stosunku służbowego. Ustawodawca ustanawia kilka wyjątków od tej zasady. Pierwszym z nich jest sytuacja, kiedy funkcjonariusz SW pisemnie zgłosi wystąpienie ze służby (art. 96 ust. 1 pkt 2 ustawy o SW); drugim jest przypadek, kiedy funkcjonariusz zostanie powołany do innej służby państwowej (art. 96 ust. 2 pkt 2 ustawy o SW); kolejne dotyczą likwidacji jednostki organizacyjnej lub jej reorganizacji połączonej ze zmniejszeniem obsady etatowej, jeżeli przeniesienie funkcjonariusza SW do innej jednostki organizacyjnej lub na niższe stanowisko służbowe nie jest możliwe (art. 96 ust. 2 pkt 4 ustawy o SW), prawomocnego orzeczenia o wymierzeniu kary dyscyplinarnej wydalenia ze służby; skazania prawomocnym wyrokiem sądu na karę pozbawienia wolności, jeżeli wykonanie tej kary nie zostało warunkowo zawieszona; skazania prawomocnym wyrokiem sądu za przestępstwo umyślne ścigane z oskarżenia publicznego lub umyślne przestępstwo skarbowe z oskarżenia publicznego lub umyślne popełnione przestępstwo skarbowe; orzeczenia prawomocnym wyrokiem sądu środka karnego pozbawienia praw publicznych lub środka karnego zakazu wykonywania zawodu funkcjonariusza SW; nieobecności w służbie przez okres powyżej 3 miesięcy z powodu tymczasowego aresztowania; zrzeczenia się obywatelstwa polskiego; porzucenia służby przez funkcjonariusza; śmierci funkcjonariusza; stwierdzenia zaginięcia funkcjonariusza (art. 97 ust. 1 pkt 2-10 ustawy o SW).

³¹ M. MĘDRALA, *Wpływ okresu korzystania przez pracownika z obniżonego wymiaru czasu pracy na wymiar urlopu wychowawczego*, „Monitor Prawa Pracy” 10 (2017), s. 511.

Szczególnej ochrony stosunku służbowego, ustawodawca nie zapewnił w okresie korzystania przez funkcjonariusza SW z urlopu wychowawczego. Funkcjonariuszowi zwolnionemu ze służby w okresie urlopu wychowawczego z powodu likwidacji jednostki organizacyjnej lub jej reorganizacji połączonej ze zmniejszeniem obsady etatowej, jeżeli przeniesienie funkcjonariusza do innej jednostki organizacyjnej lub na niższe stanowisko służbowe nie jest możliwe, przysługują do końca okresu, na który ten urlop został udzielony:

- świadczenia pieniężne, wypłacane na zasadach obowiązujących przy wypłacaniu zasiłku wychowawczego;
- inne uprawnienia przewidziane dla pracowników zwalnianych z pracy w czasie urlopu wychowawczego z przyczyn nie dotyczących pracowników.

PODSUMOWANIE

Ustawa o SW przewiduje mniej korzystne rozwiązanie w stosunku do k.p. w zakresie ochrony stosunku służbowego w czasie korzystania przez funkcjonariusza z urlopu wychowawczego. Ponadto, funkcjonariusz SW nie może bez zgody podmiotu zatrudniającego w trakcie urlopu wychowawczego podjąć dodatkowego zatrudnienia, pomimo że art. 186² k.p. pozostawia w tej kwestii swobodę i autonomię pracownikowi. Wydaje się, że mniej korzystnym rozwiązaniem jest również wyłączenie instytucji pozwalającej na łączenie pełnienia służby w obniżonym wymiarze czasu pracy z obowiązkami związanymi z wychowaniem dziecka. Funkcjonariusz SW miałaby możliwość dalszego rozwoju zawodowego oraz sprawowania bezpośredniej, osobistej opieki nad dzieckiem. Korzystnym rozwiązaniem jest fakt, że funkcjonariusze SW – kobiety i mężczyźni mogą korzystać z uprawnień rodzicielskich, co do zasady, na takich samych warunkach, jak pracownicy obu płci. Podobne rozwiązania ustawodawca ustanowił także w zakresie wysokości uposażenia, gdzie przyjęto takie same zasady ustalenia procentowej wysokości uposażenia w okresie korzystania przez funkcjonariuszy SW z urlopów związanych z urodzeniem i opieką nad dzieckiem, jak w przypadku pracowników. Zwiększenie uprawnień ojcu dziecka należy ocenić za jak najbardziej właściwy kierunek zmian ustawodawcy, gdyż daje drugiemu z rodziców możliwość uczestniczenia w wychowaniu i opiece nad dzieckiem.

BIBLIOGRAFIA

AKTY NORMATYWNE

- Ustawa z dnia 26 czerwca 1974 r.- Kodeks pracy, Dz. U. z 2018 r., poz. 108.
- Ustawa z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych, Dz. U. z 2017 r., poz. 1778.
- Ustawa z dnia 9 kwietnia 2010 r. o Służbie Więziennej, Dz. U. z 2017 r., poz. 631.
- Ustawa z dnia 28 maja 2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks pracy oraz niektórych innych ustaw, Dz. U. poz. 675.
- Ustawa z dnia 24 lipca 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks pracy oraz niektórych innych ustaw, Dz. U. poz. 1220.
- Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 18 czerwca 2010 r. w sprawie udzielania zezwoleń na podjęcie zajęcia zarobkowego poza służbą przez funkcjonariuszy Służby Więziennej, Dz. U. Nr 122, poz. 834.
- Rozporządzenie Ministra Rodziny, Pracy i Polityki Społecznej z dnia 8 grudnia 2015 r. w sprawie wniosków dotyczących uprawnień pracowników związanych z rodzicielstwem oraz dokumentów dołączanych do takich wniosków, Dz. U. poz. 2243.

ORZECZNICTWO

- Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 28 października 2008 r., sygn. akt. I OSK 1721/07, LEX nr 499777.
- Wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 18 czerwca 1998 r., sygn. ak. III AUa 296/98, Legalis.
- Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 25 marca 2011 r., sygn. akt I OSK 2066/10, LEX nr 1079748.
- Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 24 września 2015 r., sygn. akt II PK 274/14, LEX nr 1962475.

LITERATURA

- BURY Beata: Prawo ojca dziecka niebędącego pracownikiem do realizacji uprawnień rodzicielskich związanych z urlopem macierzyńskim, *Monitor Prawa Pracy* 5 (2016), s. 244-249.
- CUDOWSKI Bogusław: Dodatkowe zatrudnienie, Warszawa: Wolters Kluwer Polska 2007.
- DUBOWNIK Anna: Dodatkowe zatrudnianie i inne zajęcia pracowników sfery publicznej, *Praca i Zabezpieczenie Społeczne* 10 (2005), s. 15-23.
- KACZOCHA Mateusz: Służba więzienna, [w:] Komentarz, red. M. Mazuryk, M. Zoń, LEX 2013/el.
- KUCZYŃSKI Tadeusz, MAZURCZAK-JASIŃSKA Eliza, STELINA Jakub: Stosunek służbowy, [w:] System Prawa Administracyjnego, t. XI, red. R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel, Warszawa: Wydawnictwo C.H. Beck 2011, s. 419-432.
- KUMOR-JEZIERSKA Ewelina: Dokumentacja w stosunkach zatrudnienia nawiązanych na podstawie ustawy o służbie więziennej, [w:] Dokumenty w zatrudnieniu na podstawie pragmatyk służbowych. Wzory i komentarze, red. K.W. Baran, Warszawa: Wolters Kluwer Polska 2015, s. 533-772.
- KUMOR-JEZIERSKA Ewelina: Komentarz do rozporządzenia z dnia 8 grudnia 2015 r. w sprawie wniosków dotyczących uprawnień pracowników związanych z rodzicielstwem oraz dokumentów dołączanych do takich wniosków, [w:] Akty wykonawcze prawa pracy. Komentarz, red. K.W. Baran, Warszawa: Wolters Kluwer Polska 2016, s. 203-283.
- KUMOR-JEZIERSKA Ewelina: Urlop macierzyński funkcjonariuszki Służby Więziennej, *Roczniki Nauk Prawnych* 28 (2018), nr 1, s. 29-51, doi: <http://dx.doi.org/10.18290/rnp.2018.28.1-3>
- LATOS-MIŁKOWSKA Monika: Uprawnienia ojców związanych z rodzicielstwem, [w:] Aktualne zagadnienia prawa pracy i polityki socjalnej (zbiór studiów), t. II, red. B.M. Ćwiertniak, Sosnowiec: Oficyna Wydawnicza Humanitas 2013, s. 331-344.

- MĘDRALA Małgorzata: Wpływ okresu korzystania przez pracownika z obniżonego wymiaru czasu pracy na wymiar urlopu wychowawczego, *Monitor Prawa Pracy* 10 (2017), s. 510-514.
- SEKULSKI Piotr: Dopuszczalność zatrudnienia w okresie wykorzystania urlopów związanych z rodzicielstwem, [w:] *Uprawnienia pracowników związane z rodzicielstwem w świetle przepisów prawa pracy i ubezpieczeń społecznych*, red. J. Czerniak-Swędzioł, Warszawa: Wolters Kluwer Polska 2016, s. 134-156.
- SOBCZYK Arkadiusz: Kodeks pracy. Komentarz, Legalis 2017/el.
- SOBCZYK Arkadiusz, KORUS Paweł: Aktywność prywatna i zarobkowa pracownika a urlop wychowawczy, *Monitor Prawa Pracy* 1 (2014), s. 24-26.
- ŚWIĄTKOWSKI Andrzej M.: Kodeks pracy. Komentarz, Legalis 2016/el.
- WIĘCŁAW Patrycja: Uprawnienia związane z rodzicielstwem przysługujące osobom prowadzącym własną działalność gospodarczą, *Monitor Prawa Pracy* 1 (2018), s.20-24.
- WŁODARCZYK Mirosław: Kodeks pracy. Komentarz, red. K.W. Baran, Warszawa: Wolters Kluwer Polska, LEX 2016/el.
- ZAWIŚLAK Arkadiusz: Dopuszczalność pracy u innego pracodawcy w trakcie urlopu wychowawczego – na tle wybranych pragmatyk służbowych, *Monitor Prawa Pracy* 9 (2017), s. 466-471.

UPRAWNIENIA RODZICIELSKIE FUNKCJONARIUSZA SŁUŻBY WIĘZIENNEJ – OJCA DZIECKA

Streszczenie

W artykule opisano urlopy związane z urodzeniem i wychowaniem dziecka przysługujące ojcu dziecka, który pozostaje w stosunku służbowym w Służbie Więziennej. Ojcu dziecka przysługują uprawnienia autonomiczne czyli takie, które należą się tylko jemu (urlop ojcowski), subsydiarne, przysługują jemu, ale w sytuacji kiedy nie wykorzysta ich matka dziecka (urlop macierzyński) oraz uprawnienia równorzędne, czyli takie z których może korzystać na równi z matką dziecka (urlop na warunkach urlopu macierzyńskiego, urlop rodzicielski, urlop wychowawczy). Analizie poddano przypadki, kiedy rodzice dziecka świadczą pracę w oparciu o różne podstawy zatrudnienia. W związku z tym, przeanalizowano regulacje dotyczące urlopów związanych z rodzicielstwem w sytuacji, kiedy matka i ojciec dziecka mają status funkcjonariusza SW, gdy ojciec dziecka jest funkcjonariuszem SW, a matka dziecka pozostaje w zatrudnieniu pracowniczym bądź jest objęta ubezpieczeniem społecznym w razie choroby i macierzyństwa, określonym w ustawie z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych, z innego tytułu niż stosunek pracy, np. prowadzi jednoosobową działalność gospodarczą, oraz kiedy matka dziecka nie jest w ogóle objęta ubezpieczeniem chorobowym.

Słowa kluczowe: ojciec wychowujący dziecko; urlop ojcowski; urlop macierzyński; urlop rodzicielski; urlop wychowawczy; ochrona stosunku służbowego; uprawnienia autonomiczne; uprawnienia subsydiarne; uprawnienia równorzędne

PARENTAL RIGHTS OF PRISON SERVICE OFFICERS – THE CHILD'S SERVICE FATHER

Summary

In this article there appeared a discussion on leave, related to the birth and upbringing of the child, which the father of the child who remains in the official relation in the Prison Service is entitled to.

The father of the child is entitled to autonomous rights, that is the ones that belong to him only (paternity leave) and subsidiary ones that belong to him, but only if the mother of the child does not make use of them, and equal rights that is the ones which both he as well as the mother of the child can take (leave on conditions of maternity leave, parental leave or extended unpaid maternity leave). Various cases when parents of the child render work based on different forms of employment were analyzed. In connection with this, there appeared an analysis of various regulations pertaining to parental leaves in situations when both the mother and the father of the child have the status of the Prison Service officers, and when the father is the Prison Service officer and the mother remains in the worker's employment or is covered by national insurance system in case of illness or maternity, as defined in the Act of October 13th, 1998 on national insurance system, based on other right than employment relation such as one person economic activity or when the mother of the child is not covered by sickness benefits at all.

Key words: father bringing up the child; paternity leave; maternity leave; parental leave; extended unpaid maternity leave; official relation protection; autonomous rights; subsidiary rights; equal rights