

# Rozdział 1. Przepisy ogólne

W rozdziale 1 PracSamU wskazany jest ogólny cel wydania ustawy, zakres jednostek, w których osoby zatrudnione na podstawie stosunku pracy są zaliczane do pracowników samorządowych, podstawy zatrudnienia pracowników samorządowych, podstawowe wymogi kwalifikacyjne z podziałem na poszczególne grupy stanowisk. Określa się również osoby właściwe do wykonywania czynności z zakresu prawa pracy w stosunku do poszczególnych grup pracowników.

## **Art. 1. [Cel ustawy]**

**W celu zapewnienia zawodowego, rzetelnego i bezstronnego wykonywania zadań publicznych przez samorząd terytorialny ustanawia się przepisy prawa pracy określające status prawny pracowników samorządowych.**

### **Powiązania z innymi przepisami:**

- art. 2, 3 PracSamU.

Artykuł 1 PracSamU wskazuje ogólne cele ustawy, intencje wydania tego aktu prawnego. Celem ustawy jest stworzenie – w odniesieniu do zatrudniania pracowników – możliwości zapewniania zawodowego, rzetelnego i bezstronnego wykonywania zadań publicznych przez samorząd terytorialny.

Ustawa o pracownikach samorządowych odnosi się do wszystkich pracowników zatrudnionych w jednostkach samorządowych wskazanych w jej art. 2, z wyjątkami wynikającymi z art. 3.

Dzieli się na zasadnicze cztery podstawowe rozdziały:

- 1) „Przepisy ogólne” – w tym rozdziale określono zakres podmiotowy PracSamU, podstawy nawiązania stosunku pracy, podstawowe wymogi kwalifikacyjne, reprezentację pracodawcy;
- 2) „Nawiązanie z pracownikiem samorządowym zatrudnianym na podstawie umowy o pracę stosunku pracy i zmiana tego stosunku pracy” – rozdział 2 określa procedurę naboru na wolne stanowisko urzędnicze, rodzaje umów o pracę stosowanych przy zatrudnianiu pracowników samorządowych, wprowadza służbę przygotowawczą

dla osób po raz pierwszy zatrudnionych w samorządzie, ustala zasady przenoszenia pracowników na inne stanowisko w tej samej lub innej jednostce;

- 3) „Obowiązki pracownika samorządowego” – w tym rozdziale wymieniono obowiązki pracowników samorządowych, uregulowano kwestie ocen okresowych, wskazano na ograniczenia w zakresie aktywności „pozaurzędowej” pracowników;
- 4) „Uprawnienia pracownika samorządowego” – w tym rozdziale poruszono kwestie wynagradzania, czasu pracy, odwołanie do przepisów KP w zakresie nieuregulowanym PracSamU.

Ustawa o pracownikach samorządowych zawiera także rozdziały:

- 1) 4a „Zmiany w podziale terytorialnym państwa”,
- 2) 5 „Zmiany w przepisach obowiązujących”,
- 3) 6 „Przepisy przejściowe”,
- 4) 7 „Przepisy końcowe”.

## **Art. 2. [Pracownicy objęci ustawą]**

Przepisy ustawy stosuje się do pracowników samorządowych zatrudnionych w:

- 1) urzędach marszałkowskich oraz wojewódzkich samorządowych jednostkach organizacyjnych;
- 2) starostwach powiatowych oraz powiatowych jednostkach organizacyjnych;
- 3) urzędach gmin, jednostkach pomocniczych gmin, gminnych jednostkach budżetowych i samorządowych zakładach budżetowych;
- 4) biurach (ich odpowiednikach) związków jednostek samorządu terytorialnego oraz samorządowych zakładów budżetowych utworzonych przez te związki;
- 5) biurach (ich odpowiednikach) jednostek administracyjnych jednostek samorządu terytorialnego.

**Powiązania z innymi przepisami:**

- art. 3, 4 PracSamU.

Przepisy art. 2 określają grupy, kategorie podmiotów, w których zatrudnienie jest wymogiem niezbędnym do uzyskania statusu pracownika samorządowego – i tym samym do stosowania przepisów ustawy.

### **Ważne**

Artykuł 2 musi być odczytywany razem z art. 3 PracSamU, wskazującym na wyłączenia spod przepisów PracSamU osób zatrudnionych co prawda w wymienionych w art. 2 jednostkach, ale w stosunku do których obowiązują przepisy odrębne.

Pracownikiem samorządowym zostaje się poprzez fakt zatrudnienia w jednej z jednostek wymienionych w art. 2. Nie ma znaczenia zajmowane stanowisko, rodzaj wykonywanych czynności pracowniczych ani sposób nawiązania stosunku pracy.

### **Art. 3. [Wyłączenie stosowania ustawy]**

Przepisów ustawy nie stosuje się do pracowników zatrudnionych w jednostkach wymienionych w art. 2, których status prawny określają odrębne przepisy.

#### **Powiązania z innymi przepisami:**

- art. 2 PracSamU.

Przepisów PracSamU nie stosuje się do pracowników zatrudnionych w jednostkach wskazanych w art. 2 PracSamU, jeśli status prawny tych pracowników określają odrębne przepisy. *Marcin Wujczyk* (w: *Prawo urzędnicze. Komentarz*, red. *K.W. Baran*, Warszawa 2014) podkreśla, że należy uznać, że o wyłączeniu z art. 3 PracSamU będzie można mówić dopiero wówczas, gdy status prawny pracowników został uregulowany w sposób wyczerpujący, obejmujący najważniejsze elementy w zakresie nawiązania, treści i rozwiązania stosunku pracy. Spełnienie tego warunku musi być oceniane indywidualnie w stosunku do poszczególnych grup zawodowych.

Wymienić należy:

- 1) nauczycieli zatrudnionych w szkołach prowadzonych przez samorząd terytorialny oraz osób zatrudnionych w tych szkołach, ale niebędących nauczycielami (KartaNauczU);
- 2) pracowników socjalnych (PomSpołU);
- 3) pracowników samorządowych instytucji kultury (DziałKultU).

Zgodnie z art. 26a DziałKultU, do pracowników instytucji kultury zasadniczo stosujemy w zakresie czasu pracy przepisy KP, z zastrzeżeniem jednak art. 26b–26d DziałKultU. Przepisy te tworzą regulacje odrębne, które znajdują zastosowanie zamiast, czy też w miejsce regulacji KP.

#### **Orzecznictwo**

W przypadku samorządowych instytucji kultury wyłączenie stosowania PracSamU opiera się na jej art. 3. Zgodnie z nim przepisów PracSamU o pracownikach samorządowych nie stosuje się do pracowników zatrudnionych w jednostkach wymienionych w art. 2 PracSamU, których status prawny określają odrębne przepisy. Takie odrębne przepisy to m.in. DziałKultU. Wynika z tego, że pracownicy instytucji kultury utworzonej przez jednostkę samorządową nie mają statusu pracowników samorządowych (zob. uzasadnienie do wyr. NSA z 17.3.2010 r., II OSK 23/10, Legalis), a co za tym idzie – nie dotyczą ich jakiegokolwiek rozwiązania zawarte w PracSamU.

Wiele wątpliwości budził status pracowników samorządowych szkół, niebędących nauczycielami. Należy uznać, że kwestie zatrudnienia w tych osób regulują przepisy PracSamU. Nie funkcjonują bowiem przepisy odrębne regulujące ich status.

## **Art. 4. [Podstawy nawiązania stosunku pracy]**

### **1. Pracownicy samorządowi są zatrudniani na podstawie:**

#### **1) wyboru:**

- a) w urzędzie marszałkowskim: marszałek województwa, wicemarszałek oraz pozostali członkowie zarządu województwa – jeżeli statut województwa tak stanowi,
- b) w starostwie powiatowym: starosta, wicestarosta oraz pozostali członkowie zarządu powiatu – jeżeli statut powiatu tak stanowi,
- c) w urzędzie gminy: wójt (burmistrz, prezydent miasta),
- d) w związkach jednostek samorządu terytorialnego: przewodniczący zarządu związku i pozostali członkowie zarządu – jeżeli statut związku tak stanowi,
- e) w urzędzie m.st. Warszawy: burmistrz dzielnicy m.st. Warszawy, zastępca burmistrza dzielnicy m.st. Warszawy i pozostali członkowie zarządu dzielnicy m.st. Warszawy;

#### **2) powołania – zastępca wójta (burmistrza, prezydenta miasta), skarbnik gminy, skarbnik powiatu, skarbnik województwa;**

#### **3) umowy o pracę – pozostali pracownicy samorządowi.**

### **2. Pracownicy samorządowi są zatrudniani na stanowiskach:**

#### **1) urzędniczych, w tym kierowniczych stanowiskach urzędniczych;**

#### **2) doradców i asystentów;**

#### **3) pomocniczych i obsługi.**

### **Powiązania z innymi przepisami:**

- art. 68–72 KP;
- art. 16, 17 PracSamU.

### **1. Ustawa o pracownikach samorządowych przewiduje trzy podstawy nawiązania stosunku pracy:**

#### **1) wybór,**

#### **2) powołanie,**

#### **3) umowę o pracę.**

Obecnie nie występuje już w samorządzie stosunek pracy powstały w drodze mianowania. Najczęściej stosunek pracy nawiązuje się zdecydowanie na podstawie umowy o pracę (zob. komentarz do art. 16 i 17). Pozostałe dwie podstawy zatrudnienia przypisane zostały tylko do zamkniętego, w praktyce małego kręgu pracowników samorządowych.

2. Nawiązanie stosunku pracy następuje na podstawie wyboru, jeżeli z wyboru wynika obowiązek wykonywania pracy w charakterze pracownika. Stosunek pracy z wyboru rozwiązuje się z wygaśnięciem mandatu. Kodeks pracy nie zapewnia pracownikom zatrudnionym na podstawie wyboru ochrony przed utratą stanowiska ani nie przewiduje ograniczenia dopuszczalności rozwiązywania z tymi pracownikami stosunku pracy w okresie urlopu czy usprawiedliwionej nieobecności w pracy oraz w wieku przedemerytalnym (wskazanej np. w art. 39, 41 KP).

#### Orzecznictwo

Wykładnia językowa art. 4 ust. 1 pkt 1 lit. b PracSamU nie pozostawia żadnych wątpliwości co do tego, że wymienione w nim osoby są zatrudniane jedynie wówczas, gdy statut powiatu tak stanowi. Tylko w razie gdyby treść tej regulacji budziła wątpliwości i nie była oczywista, należałoby sięgać do innego rodzaju wykładni niż wykładnia gramatyczna (wyr. NSA z 1.12.2015 r., II OSK 2229/15, Legalis).

#### Ważne

Przesłanką powstania stosunku pracy na podstawie wyboru jest zgodne oświadczenie woli nawiązania stosunku pracy, wyrażone przez pracodawcę i pracownika. Zgoda na wybór równoznaczny z nawiązaniem stosunku pracy może być wyrażona przez kandydata przed podjęciem uchwały przez właściwy organ lub później. Może być ona wyrażona w sposób dorozumiany poprzez przystąpienie do pracy na warunkach stosunku pracy.

Wyrażenie zgody na zatrudnienie pracownika na podstawie wyboru mieści się w samym akcie wyboru, jeśli wynika z niego, że osoba wybrana będzie wykonywała pracę w charakterze pracownika.

Zgoda stron na powstanie stosunku pracy na podstawie wyboru nie oznacza tym samym zawarcia umowy o pracę. Wybór, podobnie jak powołanie, jest samoistną czynnością prawną nawiązującą stosunek pracy (wyrażenie zgody przez strony jest tylko niezbędnym warunkiem).

3. Powołanie stanowi pozaumowną formę nawiązania stosunku pracy. Stosunek pracy powstały na podstawie powołania jest mniej „bezpieczny” dla pracownika niż ten, który powstał na skutek zawarcia umowy o pracę. Przejawia się to przede wszystkim w mniejszej trwałości tego stosunku prawnego, pracownik może być bowiem w każdym czasie odwołany ze stanowiska. Stosunek pracy nawiązany na podstawie powołania charakteryzuje zmniejszenie ochrony jego trwałości – organ, który dokonał aktu powołania, może w każdym momencie trwania tego stosunku odwołać pracownika ze stanowiska.

Stosunek pracy powstaje na podstawie powołania tylko w określonych przez prawo przypadkach.

**Ważne**

Akt powołania skutkuje nawiązaniem stosunku pracy i powierzeniem pracownikowi określonego stanowiska. Jest to jednostronne oświadczenie woli organu powołującego.

Na podstawie powołania nie można zatrudnić innych osób niż wymienione w art. 4 ust. 1 pkt 2 PracSamU; powołanie nie może zatem być zastosowane wobec np. sekretarza.

Powołanie ma dwoisty charakter:

- 1) uprawniony organ powierza danej osobie określone stanowisko,
- 2) stanowi oświadczenie woli podmiotu powołującego o nawiązaniu stosunku pracy.

**Ważne**

Warunkiem powstania stosunku pracy jest zgoda powoływanego. Zgodnie z art. 11 KP, nawiązanie stosunku pracy oraz ustalenie warunków pracy i płacy, bez względu na podstawę prawną tego stosunku, wymaga zgodnego oświadczenia woli pracodawcy i pracownika.

Charakter stosunku pracy na podstawie powołania wynika z przyznania organowi powołującemu swobody w doborze osób, którym zostają powierzone ważne stanowiska.

Zgodnie z przepisem art. 68 § 1<sup>1</sup> KP, stosunek pracy na podstawie powołania nawiązuje się na czas nieokreślony. Jedynie gdy przepisy szczególne przewidują powołanie pracownika na czas określony, stosunek pracy nawiązuje się na okres objęty powołaniem. Stosunek pracy na podstawie powołania nawiązuje się w terminie określonym w akcie powołania lub – jeżeli termin ten nie został określony, w dniu doręczenia powołania, chyba że przepisy szczególne stanowią inaczej. Gdy przepisy szczególne nie nakazują powołania na dane stanowisko na czas określony, a w akcie powołania określono czas trwania stosunku pracy nawiązanego na podstawie powołania, należy przyjąć, że stosunek został zawarty na czas nieokreślony. W powyższej sytuacji określenie terminu trwania stosunku pracy jest mniej korzystne, niż to wynika z prawa pracy; postanowienie takie jest nieważne.

Powołanie powinno być dokonane na piśmie. Ustawodawca jednak nie zastrzega, że dokonanie aktu powołania w innej niż pisemna formie powoduje nieważność powołania. W razie niezachowania formy pisemnej organ powołujący powinien najpóźniej w dniu rozpoczęcia pracy przez pracownika, potwierdzić pracownikowi na piśmie rodzaj powołania i jego warunki. Powinniśmy stosować tutaj odpowiednio art. 29 § 2 KP.

Według art. 69 KP do stosunku pracy na podstawie powołania stosuje się – o ile przepisy kodeksowe dotyczące powołania nie stanowią inaczej – przepisy dotyczące umów o pracę na czas nieokreślony, z wyłączeniem jednak przepisów regulujących:

- 1) tryb postępowania przy rozwiązywaniu umów o pracę,
- 2) rozpatrywanie sporów ze stosunku pracy w części dotyczącej orzekania:
  - a) o bezskuteczności wypowiedzeń,
  - b) o przywracaniu do pracy.

Wyłączenia te prowadzą m.in. do wniosku, że stosunek pracy powstały z powołania cechuje się najmniejszą ochroną pracownika na wypadek jego rozwiązania.

### Orzecznictwo

Wyłączenie trybu postępowania przy rozwiązywaniu umowy o pracę na czas nieokreślony oznacza, że pracodawca:

- 1) nie musi zachować określonego w przepisach art. 38, art. 52 § 3 i 4, art. 53 § 4 i art. 177 § 1 KP trybu współdziałania zakładu pracy z organami związków zawodowych obowiązującego przy rozwiązywaniu przez zakład pracy umów o pracę (por. wyr. SN z 9.9.1977 r., I PRN 115/77, OSNCP 1978, Nr 10, poz. 177);
- 2) odwołując pracownika ze stanowiska w sposób równoznaczny z wypowiedzeniem umowy o pracę, nie ma obowiązku podawania przyczyny odwołania (wyr. SN z 23.7.2009 r., II PK 30/09, Legalis).

Artykuł 69 KP to regulacja ogólna, która ulega niekiedy daleko idącym modyfikacjom wynikającym z pragmatyki zawodowych. Uszczegółowienie wynika również z linii orzeczniczej. Przykładowo, zakaz rozwiązania przez pracodawcę stosunku pracy bez zgody zarządu zakładowej organizacji związkowej, ustanowiony w art. 32 ust. 1 ZwZawU91 odnosi się także do pracowników, których stosunek pracy powstał na podstawie powołania w rozumieniu art. 68–72 KP (uchw. SN z 14.7.1992 r., I PZP 42/92, Legalis).

W pewnych przypadkach może być wymagana zgoda innego organu na rozwiązanie stosunku pracy. Dzieje się tak zwłaszcza wówczas, gdy powołany pracownik jest jednocześnie radnym samorządowym (zasiada w radzie gminy, powiatu lub w sejmiku wojewódzkim). Wówczas odwołanie (skutkujące rozwiązaniem stosunku pracy) może nastąpić tylko za zgodą właściwej rady, w której zainteresowany pracownik zasiada.

### Orzecznictwo

Konieczność taką zakłada m.in. SN, który wskazał, że art. 25 ust. 2 SamTerU90 (obecnie SamGminU), który nakłada na każdego pracodawcę obowiązek uzyskania zgody rady gminy w przypadku wypowiedzenia stosunku pracy radnego ma zastosowanie do pracowników, z którymi nawiązano stosunek pracy na podstawie powołania, a pracownikowi – radnemu odwołanemu ze stanowiska ze skutkiem równoznacznym z wypowiedzeniem umowy o pracę, bez zgody rady gminy – przysługują odpowiednio roszczenia przewidziane w art. 45 KP (uchw. SN z 24.11.1992 r., I PZP 55/92, OSNC 1993, Nr 7–8, poz. 116).

Pracownik odwołany ze stanowiska może dochodzić odszkodowania przewidzianego w razie wypowiedzenia umowy o pracę także w razie odwołania dokonanego przed upływem terminu, na który został powołany. Wyłączona jest natomiast możliwość przywrócenia go do pracy. Dotyczy to także pracowników szczególnie chronionych (kobiety w ciąży, osoby w wieku przedemerytalnym), w stosunku do których przepisy dotyczące wadliwego wypowiedzenia umowy rozszerzają znacząco możliwości dochodzenia roszczeń.

**Orzecznictwo**

Nawet pracownik podlegający szczególnej ochronie przed rozwiązaniem stosunku pracy musi liczyć się ze specyfiką powołania. O ile w razie wadliwego rozwiązania tego stosunku prawnego może on uzyskać ochronę w postaci odszkodowania, o tyle stosowanie roszczenia o przywróceniu do pracy musi być ograniczone. Chodzi tu o przypadki, w których związek odwołania ze sprawowaniem funkcji nie budzi wątpliwości (wyr. SN z 2.12.2009 r., I PK 112/09, Legalis).

Odszkodowanie ustalane jest na takich samych zasadach jak przy wypowiedzeniu umowy zawartej na czas nieokreślony. Odszkodowanie przysługuje w wysokości wynagrodzenia za okres od 2 tygodni do 3 miesięcy, nie niższej jednak od wynagrodzenia za okres wypowiedzenia.

Stosunek pracy na podstawie powołania nawiązuje się w terminie określonym w powołaniu, a jeżeli termin ten nie został określony – w dniu doręczenia powołania, chyba że przepisy szczególne stanowią inaczej.

Widać tutaj odrębność w odniesieniu do momentu powstania stosunku pracy na podstawie umowy o pracę. Stosunek pracy nawiązuje się w terminie określonym w umowie jako dzień rozpoczęcia pracy, a jeżeli terminu tego nie określono – w dniu zawarcia umowy (art. 26 KP). Przepisy przyjmują więc dwie możliwe opcje:

- 1) określamy wyraźnie w umowie termin rozpoczęcia świadczenia pracy;
- 2) umowa nie wskazuje, kiedy ma nastąpić rozpoczęcie świadczenia pracy, i wówczas dzień zawarcia umowy jest pierwszym dniem obowiązywania stosunku pracy.

**Ważne**

Przy powołaniu, w którym nie określono terminu powstania stosunku pracy, momentem jego powstania nie jest dzień wydania powołania, lecz dzień jego skutecznego doręczenia adresatowi (pracownikowi powołanemu).

Termin nawiązania stosunku pracy na podstawie powołania może być określony w akcie powołania:

- 1) wprost (podanie daty kalendarzowej),
- 2) w sposób pośredni – przez odniesienie się do określonego zdarzenia (może nim być np. podjęcie pracy).

Data nawiązania stosunku pracy oznacza rozpoczęcie istnienia wszelakich zobowiązań wynikających ze stosunku pracy. Nie chodzi o samo świadczenie pracy przez pracownika. Od momentu nawiązania stosunku pracy:

- 1) liczy się okres zatrudnienia pracownika u danego pracodawcy,
- 2) pracownik i pracodawca korzystają ze swoich uprawnień i są związani obowiązkami (np. pracownik może być wezwany w razie konieczności do pracy w godzinach nadliczbowych, nawet jeśli w dniu rozpoczęcia świadczenia pracy zasadniczo zakład pracy nie funkcjonuje).



Przepisy wyraźnie na to nie wskazują – odsyłając do regulacji KP odnoszących się do umów na czas nieokreślony – ale orzecznictwo sądowe bardzo konsekwentnie przyjmuje, że w odniesieniu do powołania nie jest możliwa zmiana na zasadzie wypowiedzenia warunków pracy i płacy dokonanego na podstawie art. 42 lub 43 KP. Tak wskazał SN w wyroku z 20.8.2009 r. (II PK 43/09, OSNAPiUS 2011, Nr 7–8, poz. 102). Opinia ta wynika z tego, że w wyniku powołania dokonywana jest obsada konkretnego, wynikającego bezpośrednio z przepisów ustawowych, stanowiska, z przypisanym określonym zakresem obowiązków i uprawnień. Poza zmianą wysokości wynagrodzenia zmiana pozostałych elementów wynikających z powołania zasadniczo nie będzie więc możliwa.

W razie odwołania pracownicy w ciąży, organ odwołujący jest obowiązany zapewnić jej inną pracę, odpowiednią ze względu na jej kwalifikacje zawodowe, przy czym przez okres równy okresowi wypowiedzenia pracownica ma prawo do wynagrodzenia w wysokości przysługującej przed odwołaniem. Jeżeli jednak pracownica nie wyrazi zgody na podjęcie innej pracy, stosunek pracy ulega rozwiązaniu z upływem okresu równego okresowi wypowiedzenia, którego bieg rozpoczyna się od dnia zaproponowania na piśmie innej pracy.

W razie odwołania pracownika w wieku przedemerytalnym, organ odwołujący jest zobowiązany zapewnić mu inną pracę, odpowiednią ze względu na kwalifikacje zawodowe tej osoby, przy czym przez okres równy okresowi wypowiedzenia pracownik ma prawo do wynagrodzenia w wysokości przysługującej przed odwołaniem. Jeżeli pracownik nie wyrazi zgody na podjęcie innej pracy, stosunek pracy ulega rozwiązaniu z upływem okresu równego okresowi wypowiedzenia, którego bieg rozpoczyna się od dnia zaproponowania na piśmie innej pracy. Okres ochrony jest jednak inny niż w przypadku pracowników zatrudnionych na podstawie umowy. Ochrona dotyczy pracownika, któremu brakuje nie więcej niż 2 lata do nabycia prawa do emerytury z FUS.

W przypadku pracownika przechodzącego na emeryturę zwykłą drogą zakończenia stosunku pracy powinna być rezygnacja pracownika ze stanowiska, prowadząca do zakończenia stosunku pracy z dniem uzgodnionym przez strony (porozumienie stron).

Przepisy KP nie wyłączają możliwości rozwiązania na skutek porozumienia stron stosunku pracy nawiązanego na podstawie powołania, przy czym porozumienie powinno być zawarte między pracownikiem i organem, który go powołał.

### Orzecznictwo

Rozwiązanie na mocy porozumienia stron stosunku pracy, nawiązanego na podstawie powołania, powoduje ustanie stosunku pracy z dniem ustalonym w tym porozumieniu bez względu na to, czy i kiedy organ uprawniony odwoła pracownika z zajmowanego stanowiska (wyr. SN z 22.12.1976 r., I PRN 121/76, OSNC 1977, Nr 8, poz. 140).

## **Art. 5. [Sekretarz]**

1. W urzędzie gminy, starostwie powiatowym i urzędzie marszałkowskim tworzy się odpowiednio stanowisko sekretarza gminy, powiatu i województwa, zwanego dalej „sekretarzem”.

1a. Nabór kandydatów na wolne stanowisko sekretarza przeprowadza się nie później niż w ciągu 3 miesięcy od zwolnienia stanowiska.

1b. Obsadzenie stanowiska sekretarza nie może nastąpić w drodze powierzenia pełnienia obowiązków. Przepisu art. 21 nie stosuje się.

2. Na stanowisku sekretarza może być zatrudniona osoba posiadająca co najmniej czteroletni staż pracy na stanowisku urzędniczym w jednostkach, o których mowa w art. 2, w tym co najmniej dwuletni staż pracy na kierowniczym stanowisku urzędniczym w tych jednostkach lub osoba posiadająca co najmniej czteroletni staż pracy na stanowisku urzędniczym w jednostkach, o których mowa w art. 2, oraz co najmniej dwuletni staż pracy na kierowniczym stanowisku urzędniczym w innych jednostkach sektora finansów publicznych.

3. Sekretarz podlega bezpośrednio kierownikowi urzędu.

4. Kierownik urzędu może upoważnić sekretarza do wykonywania w jego imieniu zadań, w szczególności z zakresu zapewnienia właściwej organizacji pracy urzędu oraz realizowania polityki zarządzania zasobami ludzkimi.

5. Sekretarz nie ma prawa tworzenia partii politycznych ani przynależności do nich.

### **Powiązanie z innymi przepisami:**

- art. 6, 20, 21, 30, 43c PracSamU.

1. W urzędzie gminy, starostwie powiatowym i urzędzie marszałkowskim tworzone są obowiązkowo stanowiska sekretarza gminy, powiatu i województwa. Ustawa o pracownikach samorządowych wprowadziła szczególne – poza znajdującymi zastosowanie wymogami z art. 6 PracSamU przypisanymi dla kierowniczych stanowisk urzędniczych – wymogi w stosunku do osób zajmujących te stanowiska:

- 1) posiadanie co najmniej czteroletniego stażu pracy na stanowisku urzędniczym w jednostkach samorządowych, w tym co najmniej dwuletniego stażu pracy na kierowniczym stanowisku urzędniczym w tych jednostkach, lub
- 2) posiadanie co najmniej czteroletniego stażu pracy na stanowisku urzędniczym w jednostkach samorządowych oraz co najmniej dwuletniego stażu pracy na kierowniczym stanowisku urzędniczym w innych jednostkach sektora finansów publicznych.

Sekretarz podlega zawsze bezpośrednio kierownikowi urzędu, regulaminy organizacyjne nie mogą inaczej ukształtować „umiejscowienia” sekretarza w strukturach.

2. Osoby na stanowisku sekretarza zatrudniane są na podstawie umów o pracę (rozstrzygnięcie nadzorcze wojewody łódzkiego z 7.5.2010 r., PNK.I.0911/229/10), przy czym obowiązuje otwarty i konkurencyjny nabór (art. 11 PracSamU).

3. Obsadzenie stanowiska sekretarza nie może nastąpić w drodze powierzenia pełnienia obowiązków. Wyłączono jednocześnie w tym zakresie stosowanie art. 21 PracSamU, zgodnie z którym – jeżeli takie są potrzeby jednostki – pracownikowi samorządowemu można powierzyć, na czas nie dłuższy niż 3 miesiące w roku kalendarzowym, wykonywanie innej pracy niż określona w umowie o pracę, zgodnej z jego kwalifikacjami. Regulacja ta podkreśla obligatoryjność faktycznego funkcjonowania sekretarzy w wymienionych w art. 5 PracSamU jednostkach.

Nie wyłączono przy tym możliwości awansowania pracownika zatrudnionego na stanowisku urzędniczym na stanowisko sekretarza. Awans odbywałby się w ramach tej samej grupy stanowisk i jako taki w pełni byłby – moim zdaniem – dopuszczalny. Przepisy PracSamU rozróżniają przy tym powierzenie obowiązków (art. 21) od przeniesienia na inne stanowisko (art. 20). Podobnie *M. Tomaszewska*, w: *Prawo urzędnicze. Komentarz*, red. *K.W. Baran*, Warszawa 2014.

4. Ustawa o pracownikach samorządowych wprowadza obowiązek przeprowadzenia procedury naboru kandydatów na stanowisko sekretarza nie później niż w ciągu 3 miesięcy od zwolnienia stanowiska, co oznacza, że ogłoszenie o naborze powinno zostać opublikowane wcześniej, tak by przed upływem 3 miesięcy od zwolnienia stanowiska mogły być złożone dokumenty przez kandydatów oraz przeprowadzone dalsze etapy procedury naboru. Terminu tego nie można bowiem traktować tylko jako terminu na upublicznienie naboru (ogłoszenie). Nie oznacza to jednak, że samo obsadzenie stanowiska musi nastąpić w ciągu 3 miesięcy od jego zwolnienia.

Warto w tym miejscu przytoczyć opinię *M. Tomaszewskiej* (*Prawo urzędnicze...*): „Termin wprowadzony przez nowelizację do zorganizowania naboru kandydatów na wolne stanowisko sekretarza został określony przez ustawodawcę na 3 miesiące, licząc od dnia »zwolnienia stanowiska«. Wskazany okres 3 miesięcy na zorganizowanie naboru nie rodzi większych zastrzeżeń, natomiast początek tego terminu może budzić wątpliwości. Bieg tego terminu – interpretując ten przepis tylko poprzez wykładnię gramatyczną – rozpoczyna się z chwilą »zwolnienia« stanowiska. W efekcie przez okres przeprowadzanego naboru stanowisko sekretarza nie jest obsadzone ze wszystkimi tego konsekwencjami. Powierzenie obowiązków sekretarza innemu pracownikowi, nawet przejściowo, zostało wykluczone przez nowy ust. 1b komentowanego artykułu, co może prowadzić do paraliżu pracy urzędu.

Z powodzeniem można było bieg tego terminu określić dużo wcześniej, biorąc pod uwagę terminy ustania stosunku pracy. W przypadku umów o pracę termin rozwiązania jest łatwy do przewidzenia (poza nielicznymi wyjątkami). Umowy na czas określony rozwiązują się zgodnie z datą ustaloną przez strony lub po okresie wypowiedzenia, zaś umowy na czas nieokreślony rozwiązują się z upływem okresu wypowiedzenia, który zależy od stażu zatrudnienia u pracodawcy. Bardziej pożądanym rozwiązaniem z punktu widzenia ciągłości wykonywania zadań przez sekretarza byłoby zorganizowanie naboru jeszcze w trakcie zatrudnienia, a rozstrzygnięcie już po jego ustaniu. Wydaje się, że względy pragmatyczne przemawiają właśnie za wykładnią celowościową komentowanego artykułu”.

**Przykład**

Do końca listopada w urzędzie gminy X powinien być przeprowadzony nabór na wolne stanowisko sekretarza. Wykonano wszystkie czynności wskazane w PracSamU związane z ogłoszeniem o naborze itd., ale wpłynęły tylko dwie oferty spełniające kryteria. W trakcie postępowania jedna z tych osób wycofała się, natomiast stan zdrowia drugiej wykluczył możliwość jej zatrudnienia. W takim przypadku nabór powinien zostać powtórzony.

**5.** Kierownik urzędu może upoważnić sekretarza do wykonywania w jego imieniu zadań, w szczególności z zakresu zapewnienia właściwej organizacji pracy urzędu oraz realizowania polityki zarządzania zasobami ludzkimi. Z samego faktu zatrudnienia upoważnienie takie nie wynika.

W tym miejscu należy zwrócić uwagę na art. 33 ust. 4 SamGminU, zgodnie z którym wójt może powierzyć prowadzenie określonych spraw gminy w swoim imieniu zastępcy wójta lub sekretarzowi gminy. Analogicznych regulacji nie ma w przepisach SamPowiatU i SamWojU.

**Orzecznictwo**

Powierzenie funkcji, które mieszczą się w zakresie kompetencji wójta, związanych z prowadzeniem określonych spraw gminy pełnomocnikowi będącemu pracownikiem urzędu zamiast sekretarzowi lub zastępcy wójta narusza przepisy art. 33 ust. 1–5 SamGminU i może być uznane za próbę obejścia prawa w kontekście ustrojowej pozycji sekretarza gminy (wyr. NSA z 31.8.2012 r., II OSK 1251/12, Legalis).

**6.** Osoba zatrudniona na stanowisku sekretarza nie ma prawa tworzenia partii politycznych ani przynależności do nich.

**Orzecznictwo**

Wojewódzki Sąd Administracyjny we Wrocławiu w wyroku z 6.9.2011 r. (III SA/Wr 294/11, Legalis) podkreślił, że przepis art. 5 ust. 5 PracSamU nie nakazuje wszak sekretarzowi jakiegokolwiek jednostki samorządu terytorialnego całkowitej „apolityczności” w rozumieniu wyzbycia się wszelkich poglądów i sympatii politycznych oraz ich ewentualnego wyrażania na zewnątrz. Zakazuje wyłącznie „tworzenia partii politycznych” i „przynależności do nich”. Fakt przynależności osoby piastującej stanowisko sekretarza do określonego klubu nie prowadzi do naruszenia zakazu wynikającego z art. 5 ust. 5 PracSamU.

Podkreślmy jednak, że do sekretarza znajduje także zastosowanie art. 30 PracSamU, zgodnie z którym pracownik samorządowy zatrudniony na stanowisku urzędniczym, w tym kierowniczym stanowisku urzędniczym, nie może wykonywać zajęć pozostających w sprzeczności lub związanych z zajęciami, które wykonuje w ramach obowiązków służbowych, wywołujących uzasadnione podejrzenie o stronnictwo lub interesowność oraz zajęć sprzecznych z obowiązkami wynikającymi z PracSamU. Wspomniana w wyroku przynależność do klubu może być oceniana jedynie z tego punktu widzenia.

## Art. 6. [Wymogi zatrudnienia]

1. Pracownikiem samorządowym może być osoba, która:

- 1) jest obywatelem polskim, z zastrzeżeniem art. 11 ust. 2 i 3;
- 2) ma pełną zdolność do czynności prawnych oraz korzysta z pełni praw publicznych;
- 3) posiada kwalifikacje zawodowe wymagane do wykonywania pracy na określonym stanowisku.

2. Pracownikiem samorządowym zatrudnionym na podstawie wyboru lub powołania może być osoba, która spełnia wymagania określone w ust. 1 oraz nie była skazana prawomocnym wyrokiem sądu za umyślne przestępstwo ścigane z oskarżenia publicznego lub umyślne przestępstwo skarbowe.

3. Pracownikiem samorządowym zatrudnionym na podstawie umowy o pracę na stanowisku urzędniczym, doradcy lub asystenta może być osoba, która spełnia wymagania określone w ust. 1 oraz dodatkowo:

- 1) posiada co najmniej wykształcenie średnie;
- 2) nie była skazana prawomocnym wyrokiem sądu za umyślne przestępstwo ścigane z oskarżenia publicznego lub umyślne przestępstwo skarbowe;
- 3) cieszy się nieposzlakowaną opinią.

4. Pracownikiem samorządowym zatrudnionym na podstawie umowy o pracę na kierowniczym stanowisku urzędniczym może być osoba, która spełnia wymagania określone w ust. 1 i ust. 3 pkt 2 i 3 oraz dodatkowo:

- 1) posiada co najmniej trzyletni staż pracy lub wykonywała przez co najmniej 3 lata działalność gospodarczą o charakterze zgodnym z wymaganiami na danym stanowisku;
- 2) posiada wykształcenie wyższe pierwszego lub drugiego stopnia w rozumieniu przepisów o szkolnictwie wyższym.

Powiązania z innymi przepisami:

- art. 10, 11, 16 KC;
- art. 44 KK;
- WynagrPracSamR.

### I. Zdolność do czynności prawnych

1. Pełną zdolność do czynności prawnych ma każda osoba pełnoletnia (art. 11 KC), wobec której nie zostało wydane orzeczenie sądu o ubezwłasnowolnieniu częściowym lub całkowitym. Ubezwłasnowolnienie całkowite może zostać orzeczone wówczas, gdy wskutek choroby psychicznej, niedorozwoju umysłowego albo innego rodzaju zaburzeń psychicznych, w szczególności pijaństwa lub narkomanii, osoba nie jest w stanie kierować swym postępowaniem. Przesłanką podstawową całkowitego ubezwłasnowolnienia,

charakterystyczną dla tej instytucji, jest kwalifikowana niemożność kierowania swoim, szeroko rozumianym, postępowaniem przez osobę fizyczną, czyli dysfunkcja mentalna wywołana ściśle określonymi przyczynami. Słowo „niemożność” wskazuje na brak mentalnego, świadomego kontaktu z otoczeniem i na niemożność intelektualnej oceny swojej sytuacji. A zatem nie może dotyczyć osób, które z powodu swojej ułomności lub inwalidztwa (np. wylewu, skutków wypadku, utraty wzroku, słuchu, mowy) mają, co prawda, bardzo utrudniony kontakt z otoczeniem, ale ich zdolności intelektualne nie zostały istotnie naruszone lub ograniczone (*T. Sokołowski, w: A. Kidyba (red.), K. Kopa-czyńska-Pieczniak, E. Niezbecka, Z. Gawlik, A. Janiak, A. Jedliński, T. Sokołowski, Kodeks cywilny. Komentarz. Tom I. Część ogólna, Warszawa 2009*).

### Ważne

Osoba pełnoletnia może być ubezwłasnowolniona częściowo z powodu choroby psychicznej, niedorozwoju umysłowego albo innego rodzaju zaburzeń psychicznych, w szczególności pijaństwa lub narkomanii, jeżeli stan tej osoby nie uzasadnia ubezwłasnowolnienia całkowitego, lecz potrzebna jest pomoc do prowadzenia jej spraw (art. 16 KC).

### Orzecznictwo

O celowości ubezwłasnowolnienia częściowego z powodu marnotrawstwa lub nałogowego pijaństwa decyduje nie tylko potrzeba ochrony majątkowych lub osobistych interesów osoby, która ma być ubezwłasnowolniona, lecz także całokształt okoliczności danego wypadku. Ocena tych okoliczności powinna mieć również na względzie społecznie uzasadnioną potrzebę przeciwstawiania się dezorganizacji w stosunkach gospodarczych. Ubezwłasnowolnienie częściowe z powodu marnotrawstwa lub nałogowego pijaństwa może się zatem okazać celowe również wtedy, gdy wniosek dotyczy osoby nie będącej podmiotem praw majątkowych, które mogłyby wymagać bezpośredniej ochrony, jeżeli w ustalonych okolicznościach (np. ze względu na sytuację osobistą lub stosunki rodzinne) zachodzi obawa, że działalność faktyczna tej osoby może spowodować tego rodzaju dezorganizację (post. SN z 16.1.1964 r., I CR 32/63, OSNC 1965, Nr 2, poz. 28).

Jedyną możliwością stwierdzenia, czy kandydat do pracy w samorządzie nie został ubezwłasnowolniony, jest pobranie od niego oświadczenia o posiadaniu pełnej zdolności do czynności prawnych.

2. Obecnie obowiązująca PracSamU nie zawiera wymogu posiadania przez pracownika samorządowego ukończonego 18. roku życia. Zasadą jest, że pełna zdolność do czynności prawnych przysługuje osobom, które osiągnęły ten wiek, ale od tej zasady KC przewiduje wyjątki.

**Ważne**

Pełnoletnim jest, kto ukończył lat 18. Przez zawarcie małżeństwa małoletni uzyskuje pełnoletniość. Nie traci jej w razie unieważnienia małżeństwa (art. 10 KC).

## II. Pełnia praw publicznych

3. Pełnia praw publicznych obejmuje czynne i bierne prawa wyborcze do organu władzy publicznej, organu samorządu zawodowego lub gospodarczego, prawo do udziału w sprawowaniu wymiaru sprawiedliwości oraz do pełnienia funkcji w organach i instytucjach państwowych i samorządu terytorialnego lub zawodowego, jak również posiadany stopień wojskowy. Orzeczenie pozbawienia praw publicznych obejmuje ponadto utratę orderów, odznaczeń i tytułów honorowych oraz utratę zdolności do ich uzyskania w okresie trwania pozbawienia praw. Sąd może orzec pozbawienie praw publicznych w razie skazania na karę pozbawienia wolności na czas nie krótszy niż 3 lata, za przestępstwo popełnione w wyniku motywacji zasługującej na szczególne potępienie (art. 40 KK).

Zwróćmy uwagę na to, że z samej istoty pozbawienia praw publicznych wynika zakaz pełnienia funkcji m.in. w samorządzie terytorialnym. Zapis art. 6 PracSamU jest w tym zakresie zatem w rzeczywistości zbędny.

## III. Nieposzlakowana opinia

4. Pojęcie „nieposzlakowana opinia” stało się przedmiotem zainteresowania w orzecznictwie.

**Orzecznictwo**

Sąd Najwyższy wskazał, że nieposzlakowana opinia jest przesłanką zatrudnienia w charakterze pracownika samorządowego na stanowisku urzędniczym, a więc nieposiadanie tej cechy (jej utrata, inaczej mówiąc, niecieszenie się nieposzlakowaną opinią) należy kwalifikować jako prawną przeszkodę w tym zatrudnieniu oznaczającą niemożność przywrócenia do pracy w rozumieniu art. 45 § 2 KP. Ustawa o pracownikach samorządowych jednoznacznie rozróżnia wymaganie niekaralności za przestępstwo umyślne od wymagania posiadania nieposzlakowanej opinii. Już tego względu argumentacja oparta na domniemaniu niewinności (obowiązującym zresztą tylko w postępowaniu karnym) jest nietrafna. Z art. 6 ust. 3 PracSamU wynika, że można „nie cieszyć się nieposzlakowaną opinią”, mimo że nie doszło do skazania za przestępstwo umyślne. Posiadanie nieposzlakowanej opinii („cieszenie się” nią) to cecha wynikająca z regulacji prawnej zawierającej typowy zwrot niedookreślony. Sąd powinien podjąć próbę wypełnienia go konkretną treścią, choćby intuicyjnie, a w każdym razie – uwzględniając normy etyczne (zasady współżycia społecznego) oraz doświadczenie życiowe. Sąd odwoławczy powinien więc ustalić, czy prawdziwe są twierdzenia strony pozwanej, że co do powoda zapadł prawomocny wyrok warunkowo umarzający postępowanie karne za nie-



zgodne z prawdą potwierdzenie prawidłowości postępowania przetargowego, zasądzono od niego alimenty, które egzekwuje komornik sądowy, toczy się przeciwko niemu postępowanie karne dotyczące przekroczenia uprawnień i przywłaszczenia mienia gminnego oraz postępowanie o zastosowanie przymusowego leczenia odwykowego. Następnie Sąd powinien ocenić, czy są to okoliczności oznaczające, że powód nie jest osobą cieszącą się nieposzlakowaną opinią (wyr. SN z 16.10.2009 r., I PK 85/09, OSNAPiUS 2011, Nr 11–12, poz. 146).

W wyroku, który dotyczy strażników gminnych, SN zauważył, że powinni oni cieszyć się nienaganą opinią, co jest określeniem zbliżonym do nieposzlakowanej opinii. Trzeba przyjąć, że nie jest istotne samo skazanie za popełnienie wykroczenia, gdyż taka okoliczność nie uniemożliwia zatrudnienia na stanowisku strażnika straży miejskiej (gminnej), jednakże należy poddać ocenie czyn stanowiący wykroczenie przypisane strażnikowi (wyr. SN z 28.10.2009 r., I PK 95/09, Legalis).

Sąd Najwyższy w innym wyroku z kolei słusznie zauważył, że strażnik miejski swym zachowaniem powinien dawać przykład przestrzegania porządku i dyscypliny. Do obowiązków strażnika należy ochrona porządku publicznego i podejmowanie stosownych interwencji w razie jego naruszenia. Strażnik ma obowiązek przestrzegania prawa i godnego zachowania (art. 27 StrażGminU). Osoba będąca strażnikiem nie może sama zachowywać się w sposób naruszający prawo, gdyż powodowałoby to zgorszenie i utratę zaufania społecznego do straży. Stąd wymaganie zamieszczone w ustawie, aby strażnik cieszył się nienaganą opinią. Osoba jadąca drogą publiczną w stanie po użyciu alkoholu traci nienaganą opinię. Skazanie za taki czyn stanowi okoliczność dodatkową, podobnie jak jego kwalifikacja prawna. Utrata nienagannej opinii jako jednej z cech wymaganych od strażnika stanowi – w ocenie SN – dostateczną przyczynę wypowiedzenia umowy o pracę w rozumieniu art. 45 § 1 KP (wyr. SN z 8.1.2007 r., I PK 187/06, OSNAPiUS 2008, Nr 3–4, poz. 35 z glosą A. Wypych-Żywickiej, GSP – Prz. Orz. 2008, Nr 1, s. 135).

Ocena, czy dana osoba cieszy się nieposzlakowaną opinią, jest niezmiernie trudna, powiedzieć można, że wręcz w większości przypadków niemożliwa. Podważenie posiadania tej cechy przez kandydata do pracy w praktyce opierać się będzie na zdarzeniach, sytuacjach powszechnie znanych (tak będzie zwłaszcza w sytuacji mniejszych społeczności) albo – w przypadku osób już zatrudnionych – na informacjach jakby siłą rzeczy trafiających do pracodawcy.

#### Ważne

Brak nieposzlakowanej opinii powinien opierać się na zdarzeniach, zachowaniach itp. w obiektywnej ocenie społecznej uznanych za niegodne, nieuczciwe, potocznie mówiąc – po prostu za złe. Ocena nie może być dokonywana w oparciu o wyznawane przez oceniającego poglądy, religię itp.

#### Przykład

Przykładowo, powszechnie znany fakt pozostawiania kandydata do pracy w jednostce samorządowej w stałym związku z osobą tej samej płci, nawet jeśli kłóci się z przekonaniem oceniającego absolutnie nie może stanowić o braku nieposzlakowanej opinii. Co więcej, mie-



libyśmy w tym przypadku do czynienia wprost z dyskryminacją w zatrudnieniu, która jak najbardziej słusznie jest w określony sposób piętnowana przez ustawodawcę.

Tatuaż sam w sobie nie może być oceniany w aspekcie posiadania lub nie nieposzlakowanej opinii. Już jednak widoczny tatuaż (np. zrobiony na dłoni) jednoznacznie kojarzący się z określonymi, społecznie (jak również prawnie) negowanymi symbolami (np. symbole faszystowskie) musi być brany pod uwagę przy takiej ocenie.

Fakt wyznawania określonej religii, stosunki rodzinne danej osoby, jej orientacja seksualna itp. nie mogą być podstawą zanegowania cieszenia się przez nią nieposzlakowaną opinią.

#### Przykład

O nieposzlakowanej opinii nie można mówić np. w razie skazania za wykroczenie z art. 122 KW: kto nabywa mienie, wiedząc o tym, że pochodzi ono z kradzieży lub z przywłaszczenia, lub pomaga do jego zbycia albo w celu osiągnięcia korzyści majątkowej mienie to przyjmuje lub pomaga do jego ukrycia, jeżeli wartość mienia nie przekracza 1/4 minimalnego wynagrodzenia podlega karze aresztu, ograniczenia wolności albo grzywny. Kto nabywa mienie, o którym na podstawie towarzyszących okoliczności powinien i może przypuszczać, że zostało uzyskane za pomocą kradzieży lub przywłaszczenia, lub pomaga do jego zbycia albo w celu osiągnięcia korzyści majątkowej mienie to przyjmuje lub pomaga do jego ukrycia, jeżeli wartość mienia nie przekracza 1/4 minimalnego wynagrodzenia, podlega karze grzywny albo karze nagany.

## IV. Inne wymagania

5. Podstawowe kwalifikacje stawiane pracownikom samorządowym wskazuje Wynagr-PracSamR. Zwróćmy uwagę na to, że rozporządzenie wskazuje wymagane kwalifikacje w sposób bardzo ogólny. Sprowadzają się one zasadniczo do poziomu wykształcenia (rzadko jedynie podając zawód wyuczony) oraz stażu pracy. W niektórych przypadkach występuje odesłanie do przepisów odrębnych (np. główny księgowy).

#### Ważne

W większości przypadków wymogiem nie jest posiadanie określonego, kierunkowego wykształcenia, lecz ukończenie określonego poziomu nauki (wykształcenie średnie lub wyższe). W nielicznych właściwie przypadkach rozporządzenie odwołuje się w tym zakresie do innych przepisów.

Wymogu posiadania wykształcenia kierunkowego nie należy jednak ograniczyć jedynie do tych przypadków oraz do stanowisk, przy których warunek ten jest zawarty (np. referent prawny musi posiadać wykształcenie wyższe prawnicze).