

# Desygnowanie żołnierzy zawodowych i funkcjonariuszy służb państwowych na stanowisko nauczycieli akademickich w uczelniach wojskowych i uczelniach służb państwowych

## Designation of professional soldiers and functionaries of state services as academic teachers at military and state service higher education institutions in Poland

### Streszczenie

Autor omawia podstawowe problemy prawne związane z desygnowaniem żołnierzy zawodowych i funkcjonariuszy służb państwowych, np. Policji, Państwowej Straży Pożarnej, Służby Więziennej, na stanowisko nauczyciela akademickiego w uczelniach wojskowych i uczelniach służb państwowych. Status stron takiego stosunku zatrudnienia jest regulowany przepisami ustawy Prawo o szkolnictwie wyższym i nauce, przepisami dotyczącymi odpowiednio służby wojskowej żołnierzy zawodowych albo funkcjonariuszy służb państwowych oraz postanowieniami statutów uczelni. Szczególne zadania w zakresie obrony narodowej i bezpieczeństwa realizowane przez te uczelnie oraz złożoność metod regulacji prawnej statusu stron skutkuje tym, że występują one jednocześnie w różnych rolach: podmiot zatrudniający w roli uczelni wyższej oraz jednostki wojskowej albo jednostki właściwej służby państwowej reprezentowanej przez komendanta-rektora, a zatrudniony w roli nauczyciela akademickiego oraz żołnierza zawodowego albo funkcjonariusza. W porównaniu z uczelniami cywilnymi różnice dotyczące desygnowania żołnierzy zawodowych i funkcjonariuszy służb państwowych na stanowisko nauczyciela akademickiego mają swoje źródło przede wszystkim w: a) sposobie i trybie powierzania stanowiska, b) wymaganiach kwalifikacyjnych stawianych kandydatom, c) wymogach dotyczących obowiązku przeprowadzania postępowania konkursowego poprzedzającego nawiązania zatrudnienia, d) trybie dochodzenia sporów.

### Słowa kluczowe

żołnierz zawodowy, funkcjonariusz służb państwowych, nauczyciel akademicki, uczelnia wojskowa, uczelnia służb państwowych

### Abstract

This article discusses basic legal problems relating to the designation of professional soldiers and functionaries of state services, e.g. the Police, the State Fire Service or the Prison Service, as academic teachers at military and state service higher education institutions. The status of parties to such an employment relationship is governed by the provisions of the Act on higher education and science, the provisions of law pertaining to, respectively, the military service of professional soldiers or functionaries of state services and the provisions of the statutes of higher education institutions. The specific tasks in the field of national defence and security carried out by those higher education institutions and the complexity of the methods of legally regulating the status of the parties result in their simultaneous performance of different roles, with the employer acting as a higher education institution and a military unit or a unit of the relevant state service represented by the commandant-rector and the employee acting as an academic teacher and a professional soldier or a functionary. In comparison with civilian higher education institutions, the differences regarding the designation of professional soldiers and functionaries of state services to the position of an academic teacher stem primarily from: a) the manner and mode of entrusting the position, b) the qualifying requirements for candidates, c) the requirements regarding the duty to conduct a competition procedure prior to establishing an employment relationship, d) the mode of resolving disputes.

### Keywords

professional soldier, functionary of state services, academic teacher, military higher education institution, state service higher education institution

JEL: K23, K31

## Uwagi wprowadzające

Wprawdzie zgodnie z nomenklaturą nazewniczą języka prawnego żołnierze zawodowi oraz funkcjonariusze służb państwowych (służb zmilitaryzowanych) nie świadczą pracy, lecz pełnią służbę na powierzonym stanowisku, to jednak w myśl przeważającego poglądu doktryny prawa pracy oraz orzecznictwa pozostają oni w tzw. niepracowniczym stosunku zatrudnienia, zwanym też niepracowniczym zatrudnieniem służbowym (na temat tego stosunku por. Jończyk, 1984, s. 149 — stanowisko to zostało podtrzymane przez tego autora w kolejnych wydaniach podręcznika; Sanetra, 1994, s. 57–58; Baran, 2011, s. 27 i n., 2015, s. 22; Ćwiertniak, 2013, s. 139 i n.; Kuczyński i Mazurczak-Jasińska, 2015, s. 391 i n.; por. także np. postanowienie SN z 9 kwietnia 1992 r., III ARN 17/92, OSNCP 1993/3/44; wyrok NSA z 5 czerwca 1991 r., II SA 35/91, ONSA 1991/3/64; wyrok NSA z 27 kwietnia 2010 r., I OSK 1489/09, orzeczenia.nsa.gov.pl). Powyższe twierdzenie można również odnieść do żołnierzy zawodowych oraz funkcjonariuszy służb państwowych desygnowanych na stanowisko nauczycieli akademickich w uczelniach wojskowych lub uczelniach służb państwowych. Warto jednak zasygnalizować pogląd W. Sanetry wyrażony w sprawie statusu tej kategorii nauczycieli akademickich w związku z regulacjami uchylonej ustawy z 27 lipca 2005 r. Prawo o szkolnictwie wyższym (DzU z 2017 r. poz. 2183 ze zm.). Autor ten, zauważając istotny wpływ regulacji prawa pracy na status rozważanej grupy podmiotowej, sformułował wniosek, że stosunek prawny łączący żołnierza zawodowego i funkcjonariusza z jedną z tych uczelni ma charakter mieszany, kojarzący elementy stosunku pracy oraz stosunku niepracowniczego zatrudnienia typu administracyjnego (Sanetra, 2013).

Odmienności w regulacji sytuacji prawnozawodowej nauczycieli akademickich będących żołnierzami zawodowymi i funkcjonariuszami służb państwowych stanowią funkcję szczególnych właściwości opisujących status organizacyjny uczelni wojskowych i uczelni służb państwowych. Wynikają one z charakteru zadań realizowanych przez te podmioty w zakresie obrony narodowej, bezpieczeństwa obywateli i ochrony ludności. W myśl art. 434 ust. 1 w związku z art. 433 ust. 1 pkt 1 ustawy z 20 lipca 2018 r. — Prawo o szkolnictwie wyższym i nauce (DzU z 2020 r. poz. 85, dalej: p.s.w.n. lub ustawa) uczelnie wojskowe są jednocześnie jednostkami wojskowymi w rozumieniu przepisów ustawy z 21 listopada 1967 r. o powszechnym obowiązku obrony Rzeczypospolitej Polskiej (DzU z 2019 r. poz. 1541 ze zm.), nadzorowanymi przez Ministra Obrony Narodowej, a zgodnie z art. 7 ust. 1 ustawy z 11 września 2003 r. o służbie wojskowej żołnierzy zawodowych (DzU z 2019 r. poz. 330 ze zm.) kierującym uczelniami komendantom przysługuje status dowódców jednostek wojskowych. Z kolei, w myśl art. 434 ust. 4 w związku z art. 433 ust. 1 pkt 2 p.s.w.n., uczelnie służb państwowych są jednostkami organizacyjnymi właściwej służby nadzorowanymi przez ministra właściwego do spraw wewnętrznych albo Ministra Sprawiedliwości. Zgodnie z art. 440 p.s.w.n. rektor uczelni wojsko-

wej oraz uczelni służb państwowych jest jednocześnie komendantem uczelni w rozumieniu przepisów odpowiednio o służbie wojskowej albo o właściwej służbie państwowej. We wskazanych uczelniach funkcjonują dwa podstawowe reżimy obsadzania stanowisk nauczycieli akademickich. Pierwszy, dotyczący zatrudniania osób niebędących żołnierzami albo funkcjonariuszami (osób cywilnych), podlega — co do zasady — powszechnym regulacjom p.s.w.n., a drugi przede wszystkim normom Działu XIV wskazanej ustawy zakwalifikowanym jako przepisy szczególne (ich zakresem objęto ponadto uczelnie artystyczne, medyczne, teologiczne i morskie). Stosownie do tego status zawodowy żołnierzy i funkcjonariuszy zatrudnionych na stanowisku nauczycieli akademickich, odpowiednio w uczelniach wojskowych lub uczelniach służb państwowych, jest regulowany przepisami szczególnymi i ogólnymi ustawy p.s.w.n. oraz przepisami odesłania zewnętrznego: ustawy z 11 września 2003 r. o służbie wojskowej żołnierzy zawodowych oraz normami konkretnych ustaw pragmatycznych regulujących zasady pełnienia służby w formacjach zmilitaryzowanych, np. w Policji, Służbie Więziennej, Państwowej Straży Pożarnej<sup>1</sup>. Uzupełniający charakter regulacyjny należy przypisać statutom tych uczelni. Powyższe oznacza, że przepisy szczególne p.s.w.n. określające status tej kategorii nauczycieli akademickich są w większości niesamodzielne treściowo, co łączy się z koniecznością ich wiązania z innymi przepisami prawa, w szczególności z normami pragmatycznymi stosowanymi tu poza swoim macierzystym zakresem regulacji.

Wskazana złożoność metod regulacji prawnej skutkuje tym, że strony stosunku zatrudnienia występują jednocześnie w różnych rolach: podmiot zatrudniający w roli uczelni wyższej oraz jednostki wojskowej albo jednostki właściwej służby państwowej, a zatrudniony w roli nauczyciela akademickiego oraz żołnierza zawodowego albo funkcjonariusza. Oznacza to, że w statusie zawodowym żołnierzy i funkcjonariuszy zatrudnionych na stanowiskach nauczycieli akademickich w tych uczelniach występują równocześnie normy, które z pewnością należą do publicznoprawnego (administracyjnego) stosunku służby oraz składniki właściwe dla statusu cywilnych nauczycieli akademickich (podkreśla to Sanetra, 2013; Czechowski, 2016, s. 32 i n.). Rozkład tych składników nie ma symetrycznego charakteru, gdyż analizowany stosunek jest w przeważającej mierze oparty na koncepcji służby zakładającej formalną, a niekiedy materialną nierównorzędność jego stron przejawiającą się w nadrzędności władzy służbowej, mogącej kształtować materialnoprawny status zatrudnionego, której nie odpowiadają ekwiwalentne uprawnienia kształtujące przysługujące funkcjonariuszom i żołnierzom. Wskazana nadrzędność znajduje swój wyraz zarówno w formalnie jednostronnym charakterze aktu mianowania na funkcjonariusza i żołnierza, formalnie jednostronnym charakterze aktu zmieniającego warunki służby lub zwalnianego ze służby, nawet gdy do jego podjęcia dochodzi z inicjatywy zatrudnionego, szczególnej podległości służbowej obejmującej dyspozycyjność oraz podporządek-

kowanie służbowe i we władztwie dyscyplinarnym przełożonego nad podwładnym (Kuczyński, 2012, s. 393). Składniki statusu tych podmiotów właściwe dla cywilnych nauczycieli akademickich dotyczą takich spraw, jak udzielanie urlopów naukowych, dokonywanie ocen okresowych, odpowiedzialność dyscyplinarna za czyny uchybiające obowiązkom nauczyciela akademickiego i in.

## **Wyznaczenie (mianowanie) na stanowisko nauczyciela akademickiego**

Zgodnie z powszechną zasadą regulacyjną przyjętą w art. 117 ust. 1 p.s.w.n. nawiązanie zatrudnienia z nauczycielami akademickimi następuje na podstawie umowy o pracę, będącej formalnie i materialnie dwustronną czynnością prawną prowadzącą do powstania stosunku pracy. Nawiązanie pierwszego stosunku pracy w uczelni publicznej powinno być, co do zasady, poprzedzone przeprowadzeniem otwartego konkursu normowanego w art. 119 ust. 1 ustawy. W związku z tym, że ustawa o szkolnictwie wyższym nie reguluje formy i zasadniczo treści zawieranej z nimi umowy o pracę, to na podstawie odesłania zawartego w art. 147 ust. 1 w sprawach tych znajdują zastosowanie przepisy kodeksu pracy, w szczególności art. 29 § 1 tego aktu prawnego. Odniesienie powszechnych reguł dotyczących zatrudniania nauczycieli akademickich do zasad obsadzania analogicznych stanowisk w uczelniach wojskowych lub uczelniach służb państwowych przez żołnierzy i funkcjonariuszy wskazuje, że różnic w regulacji w tym obszarze statusu zawodowego obu grup podmiotowych należy poszukiwać w: a) sposobie i trybie powierzania stanowiska, b) wymaganiach kwalifikacyjnych stawianych kandydatom, c) wymogach dotyczących obowiązku przeprowadzania postępowania konkursowego poprzedzającego nawiązania zatrudnienia.

Ad a) W myśl art. 451 ust. 1 i 3 p.s.w.n. w uczelni wojskowej żołnierza zawodowego wyznacza się na stanowisko nauczyciela akademickiego na zasadach i w trybie określonych w przepisach o służbie wojskowej żołnierzy zawodowych. Natomiast w uczelni służb państwowych funkcjonariusza mianuje się na stanowisko nauczyciela akademickiego na zasadach i w trybie określonych w przepisach dotyczących tych służb. Z faktu, że do obsadzania stanowiska nauczyciela akademickiego w obu rodzajach uczelni stosuje się zasady i tryb określone odpowiednio w pragmatyce służbowej żołnierzy zawodowych i w pragmatykach służbowych konkretnych służb, wynikają określone konsekwencje kompetencyjne, materialne i procesowe. W ujęciu kompetencyjnym organem upoważnionym do powierzenia danej osobie stanowiska nauczyciela akademickiego jest zasadniczo podmiot umiejscowiony poza strukturą danej uczelni, określony w przepisach właściwych pragmatyk. Analiza materialnoprawna wskazuje, że w kręgu osób legitymowanych do objęcia analizowanego stanowiska mieszczą się jedynie żołnierze zawodowi i funkcjonariusze w służbie czynnej, tzn. pozostający w stałym stosunku prawnozawodowym łączącym ich z formacją oraz jednostką repre-

zentowaną przez właściwy organ służbowy, którego istotą jest wynikająca zeń dyspozycyjność i podległość aktualizująca się poprzez obowiązek wykonywania poleceń służbowych i rozkazów przełożonych. Wprawdzie żołnierzom i funkcjonariuszom zwolnionym ze służby nadal przysługują określone uprawnienia służbowe wskazujące na ich związek z formacją, np. prawo do używania posiadanej stopnia wojskowego albo służbowego z dodaniem określenia „w stanie spoczynku” lub „w rezerwie” (żołnierze) albo „w stanie spoczynku” (funkcjonariusze), noszenia ubioru wyjściowego podczas określonych świąt i in., jednak nie podlegają oni władzy dyrektywnej przełożonych. W ujęciu przedmiotowym analizowana regulacja odnosi się do reguł rządzących wyznaczaniem (mianowaniem) żołnierzy zawodowych albo funkcjonariuszy na stanowisko nauczyciela akademickiego na podstawie i w ramach pragmatycznie określonego układu warunkującego treść rozstrzygnięcia właściwego podmiotu w sprawie. Tytułem przykładu można wskazać, że w myśl art. 35 ust. 1 ustawy o służbie wojskowej żołnierzy zawodowych zasada zatrudniania powinna uwzględniać potrzeby Sił Zbrojnych, wymagane kwalifikacje zawodowe, posiadaną ocenę w opinii służbowej, model przebiegu służby w poszczególnych korpusach osobowych, natomiast zgodnie z art. 34 ust. 1 ustawy o Policji rozważana zasada jest determinowana przez uzyskane wykształcenie, posiadane kwalifikacje zawodowe oraz staż służby kandydata. Aspekt procesowy odnosi się do normatywnie określonego rodzaju czynności właściwego organu, które należy podjąć w związku z ubieganiem się o stanowisko nauczyciela akademickiego, oraz do trybu postępowania poprzedzającego podjęcie aktu zatrudnienia. Desygnowanie następuje w drodze aktu nazwanego wyznaczeniem na stanowisko (żołnierze zawodowi) albo mianowaniem na stanowisko (funkcjonariusze). Pomimo niejednolitego nazewnictwa należy uznać, że zarówno wyznaczenie, jak i mianowanie na stanowisko to prawnie tożsame jednostronny akt właściwego ustawowo organu wojskowego lub organu danej służby państwowej będący wynikiem normowanego przez prawo procesowe ciągu czynności podejmowanych w celu załatwienia w przewidzianej prawnie formie sprawy desygnowania kandydata na stanowisko nauczyciela akademickiego. W obu przypadkach postępowanie kończy się wydaniem decyzji administracyjnej, zawierającej składniki treściowe aktu wyznaczającego (mianującego) na stanowisko służbowe, która sytuuje żołnierza lub funkcjonariusza w hierarchii służbowej uczelni. Wyznaczenie (mianowanie) na stanowisko służbowe musi być dla swej skuteczności dopełnione kolejną czynnością właściwego przełożonego, tj. rozkazem (decyzją) rektora-komendanta uczelni w przedmiocie objęcia stanowiska przez wyznaczoną (mianowaną) osobę.

Ad b) Wymagania kwalifikacyjne stawiane żołnierzom zawodowym i funkcjonariuszom ubiegającym się o wyznaczenie (mianowanie) na stanowisko nauczyciela akademickiego mogą przybrać postać powszechną lub szczególną. W pierwszym przypadku, na podstawie art. 116 ust. 2–4 w związku z art. 451 ust. 1 i 3 p.s.w.n., desygn-

wanie na wskazane stanowisko w jednej z tych uczelni jest uzależnione od legitymowania się przez kandydata kwalifikacjami określonymi w regulacjach powszechnych ustawy (posiadanie wymaganego tytułu lub stopnia naukowego albo tytułu zawodowego oraz określonych ustawowo osiągnięć, ewentualnie spełnienie innych dodatkowych wymagań kwalifikacyjnych wymienionych w statutach uczelni). Szczególna postać wymagań kwalifikacyjnych może dotyczyć zasad obsadzania stanowiska profesora uczelni wojskowej lub uczelni danej służby państwowej. O ile w myśl przepisów powszechnych zawartych w art. 116 ust. 2 pkt 2 p.s.w.n. na stanowisku profesora uczelni cywilnej może być zatrudniona osoba posiadająca co najmniej stopień doktora oraz znaczące osiągnięcia naukowe lub dydaktyczne, co oznacza, że obowiązująca obecnie regulacja ustawowa zrezygnowała z wymogu legitymowania się przez kandydata stopniem doktora habilitowanego jako podstawowego warunku pozwalającego ubiegać się o takie stanowisko, o tyle zgodnie z art. 451 ust. 2 i 4 p.s.w.n. na stanowisku profesora uczelni w jednej z tych szkół może być zatrudniona osoba, która nie musi wykazać się co najmniej stopniem doktora oraz znaczącymi osiągnięciami naukowymi lub dydaktycznymi, jeżeli posiada co najmniej stopień wojskowy generała brygady (uczelnia wojskowa) albo stopień we właściwej służbie odpowiadający co najmniej stopniowi generała brygady (uczelnia służb państwowych). Oznacza to, że analizowana regulacja jest oparta na ustawowym założeniu, że legitymowanie się przez kandydata wysokim, generalskim stopniem awansu zawodowego (awansu w służbie) *implicitie* zaświadcza o nabytciu takich umiejętności i wiedzy, które mogą być potraktowane jako szczególne osiągnięcie służbowe stanowiące ekwiwalent formalnych rygorów kwalifikacyjnych wymaganych na stanowisku profesora uczelni.

W związku z analizowaną regulacją warto wskazać możliwe trudności interpretacyjne związane z porównaniem kontekstu językowego użytego w przepisie odsyłającym (art. 451 ust. 1 i 3) i przepisie odesłania (art. 451 ust. 2 i 4). Można mianowicie twierdzić, że norma przepisu odsyłającego ustala ogólne materialne i formalne zasady regulujące obsadzenie stanowiska nauczyciela akademickiego przez żołnierza zawodowego lub funkcjonariusza, takie jak sposób desygnacji, krąg osób legitymowanych, wymogi kwalifikacyjne oraz tryb i zasady postępowania w sprawie, natomiast przepis odesłania zawiera regulację szczególną wskazującą okoliczności dopuszczające możliwość odstępstwa od warunków ogólnych (posiadanie wysokiego stopnia awansu służbowego). Jednak, by możliwe było określenie relacji między tymi normami jako relacji *lex specialis* — *lex generalis*, wraz z płynącymi z tego faktu wnioskami interpretacyjnymi, zakres desygnatów klasy *lex specialis* musi zawierać się w zakresie nazwy należącej do *lex generalis* (Bator, 2006, s. 96). W analizowanym przypadku warunek ten, przynajmniej formalnie, nie jest spełniony, gdyż norma przepisu odsyłającego, nawiązując do pojęcia „wyznaczenia” lub „mianowania” żołnierza zawodowego albo funkcjonariusza na stanowisko nauczyciela aka-

demickiego w trybie ustalonym we właściwej pragmatyce, jest bardziej skonkretyzowana materialnie i procesowo niż norma przepisu odesłania, która nawiązuje do szerszego i ogólniejszego przedmiotowo i podmiotowo pojęcia „zatrudnienia” osoby, nie wskazując przy tym wymaganego trybu postępowania desygnacyjnego. Mogłoby to sugerować, że w intencji ustawodawcy podmiotami zdolnymi do objęcia stanowiska profesora tych uczelni są nie tylko żołnierze i funkcjonariusze w służbie czynnej desygnowani na zasadach i w trybie określonych w przepisach pragmatycznych, ale także inne osoby, które mogą być zatrudnione na tym stanowisku na podstawie stosunku pracy lub innych form kontraktowych, jeżeli posiadają wymagany stopień wojskowy (stopień w służbie państwowej). Interpretację taką usprawiedliwiałaby dyrektywa językowa formułująca zakaz wykładni synonimicznej, w myśl której w ramach tego samego aktu prawnego różnym zwrotom nie należy nadawać tego samego znaczenia (np. „wyznaczenie” i „mianowanie” na stanowisko jako synonim „zatrudnienia” na stanowisku, „żołnierz zawodowy” i „funkcjonariusz” jako synonim „osoby”). Potwierdzenie prawidłowości takiej interpretacji zawierają również Zasady techniki prawodawczej, stanowiące, że dla oznaczenia jednakowych pojęć używa się jednakowych określeń, a różnych pojęć nie oznacza się tymi samymi określeniami<sup>2</sup>. Z drugiej strony należy jednak pamiętać, że zakres normowania bądź zastosowania przepisu odesłania powinien pozostawać w zgodzie z zakresem spraw wyznaczonym przez warunki dotyczące zdarzeń, rzeczy i osób określone w hipotezie przepisu odsyłającego. Oznacza to, że o zakresie spraw, dla których następuje odesłanie, rozstrzyga przepis odsyłający, a nie przepis odesłania. W analizowanym przypadku zrekonstruowana w wyniku odesłania norma art. 451 ust. 1 i 3 p.s.w.n. stanowiłaby, że na stanowisko profesora w jednej z analizowanych uczelni można desygnować, na zasadach i w trybie określonych w przepisach pragmatycznych, żołnierza zawodowego lub funkcjonariusza w służbie czynnej, który nie legitymuje się formalnie wymaganymi kwalifikacjami, ale posiada ustawowo określony stopień wojskowy lub stopień we właściwej służbie.

Ad c) Zgodnie z art. 119 ust. 1 p.s.w.n. nawiązanie z nauczycielem akademickim pierwszego stosunku pracy w uczelni publicznej, obejmującego ustawowo wskazany czas trwania umowy i spełniającego ustalone rygory dotyczące wymiaru czasu pracy, następuje po przeprowadzeniu otwartego konkursu, którego tryb i warunki określa statut. Obowiązująca ustawa nie rozstrzyga w jednoznaczny sposób kwestii, czy pierwszorazowe wyznaczenie (mianowanie) żołnierza zawodowego lub funkcjonariusza na stanowisko nauczyciela akademickiego w uczelni wojskowej lub uczelni służb państwowych powinno być poprzedzone obowiązkowym postępowaniem konkursowym określonym ramowo w art. 119 p.s.w.n., a jeśli nie, to czy może być ono poprzedzone fakultatywnym konkursem ogłoszonym przez komendanta-rektora uczelni. Co się tyczy wyznaczenia na stanowisko w uczelni wojskowej, to na tle brzmienia uchylonej

ustawy o szkolnictwie wyższym w literaturze wyrażono w tej sprawie zarówno pogląd aprobujący (por. szerzej Cegiełko, 2013, s. 205), jak i negujący taki obowiązek (Kuczyński, 2015, s. 88–89). Przegląd treści statutów analizowanych uczelni wskazuje, że nie są one w tej kwestii jednomyślne. W większości z nich zastrzega się obowiązek przeprowadzenia postępowania konkursowego tylko wobec osób zatrudnianych (zawierających stosunek pracy), a nie wobec osób wyznaczanych (mianowanych) na stanowisko, tzn. wobec żołnierzy zawodowych i funkcjonariuszy<sup>3</sup>. Inne zawierają postanowienia, zgodnie z którymi zatrudnienie funkcjonariusza na stanowisku nauczyciela akademickiego może być poprzedzone fakultatywnym postępowaniem konkursowym ogłoszonym przez komendanta-rektora uczelni<sup>4</sup>.

Można uznać, że odpowiedź na postawione wcześniej pytanie jest *explicite* zawarta w normie art. 451 p.s.w.n., wprost stanowiącej, że do trybu wyznaczania (mianowania) żołnierza (funkcjonariusza) na stanowisko nauczyciela akademickiego stosuje się przepisy pragmatyki dotyczące odpowiednio służby wojskowej żołnierzy zawodowych albo poszczególnych służb państwowych, które nie przewidują postępowania konkursowego jako składnika procedury obsadzania tego stanowiska. Należy jednocześnie zauważyć, że w analizowanym przypadku nie skorzystano z techniki odesłania do normy art. 119 ustawy ustalającej okoliczności przeprowadzenia obowiązkowego konkursu, mimo że w innych miejscach ustawa w swej części szczególnej nie waha się odsyłać w razie potrzeby do stosowania przepisów ogólnych p.s.w.n. Ze względów podmiotowych i przedmiotowych podstawę do statutowej regulacji rozważanych konkursów nie mogą również stanowić przepisy dotyczące postępowania kwalifikacyjnego prowadzonego w formie konkursu wobec kandydatów ubiegających się o przyjęcie do danej służby, np. w Policji<sup>5</sup>. Powstaje jednak pytanie, czy w treści innych przepisów p.s.w.n. nie została *implicit*e zawarta norma upoważniająca lub przyzwalająca statutom tych uczelni na regulację tej kwestii. W literaturze podnosi się, że z mocy ustawy p.s.w.n. statut, poza przykładowym określeniem spraw dotyczących zasad organizacji funkcjonowania uczelni, reguluje ponadto kwestie ustrojowe, zadania i odpowiadające im kompetencje poszczególnych organów uczelni, sprawy związane z kształceniem, sprawy pracowników uczelni, w szczególności nauczycieli akademickich, a także pewne kwestie o charakterze incydentalnym (Rączka i Jędrzejewski, 2019, s. 451–452). Powstaje zwłaszcza pytanie, czy podstawą określenia trybu i warunków przeprowadzenia konkursu poprzedzającego desygnowanie na stanowisko nauczyciela akademickiego w jednej z tych szkół nie może być przepis art. 34 ust. 1 p.s.w.n. upoważniający statuty do określenia zasad organizacji funkcjonowania uczelni. Podkreśla się, że wyliczenie spraw ujętych w tym unormowaniu ma charakter przykładowy, w związku z czym w statucie może być regulowana każda inna sprawa, o ile mieści się w pojęciu „zasad organizacji funkcjonowania uczelni” (Rączka i Jędrzejewski, 2019, s. 453). Przeciwnie takiej wykładni przemawia przede wszystkim syste-

matyka p.s.w.n., której nie można odmówić waloru merytorycznego. Przywołany przepis art. 34 ust. 1 został zamieszczony w Dziale II ustawy zatytułowanym „Szkolnictwo wyższe”, w rozdziale 1 zatytułowanym „Uczelnie”, natomiast znajdujący się w tym samym dziale przepis art. 119 dotyczący konkursów zamieszczono w rozdziale 5: „Pracownicy uczelni”. Można zasadnie przyjąć, że wskazane regulacje odnoszą się do różnych przedmiotów: pierwsza — do uczelni jako instytucji w rozumieniu teorii organizacji i zarządzania, z tworzącymi ją celami, personelem, wyposażeniem oraz formalną strukturą władzy i odpowiedzialności (za taką interpretacją przemawia też przykładowe wyliczenie w art. 34 ust. 1 p.s.w.n. spraw stanowiących desygnaty pojęcia „zasad organizacji funkcjonowania uczelni”), druga — do statusu prawnego osób zatrudnianych w celu realizacji zadań instytucji wraz z przypisanymi im zakresami czynności, odpowiedzialnością i uprawnieniami. Taka też zapewne była intencja racjonalnego ustawodawcy, który decydując o odrębnym unormowaniu sprawy konkursów w przepisie art. 119 p.s.w.n. musiał kierować się uznaniem, że sfera postępowania konkursowego nie mieści się w ramach obszaru dotyczącego zasad organizacji funkcjonowania uczelni uregulowanego w art. 34 ust. 1 p.s.w.n.

Należy również rozważyć ewentualność dokonania wykładni rozszerzającej normę kompetencyjną zawartą w art. 119 p.s.w.n. upoważniającą rektora uczelni lub inny wskazany statutowo organ reprezentujący pracodawcę do ogłoszenia konkursu poprzedzającego nawiązanie umowy o pracę poprzez przypisanie zawartej w niej dyrektywie szerszego zakresu normowania bądź zastosowania niż wynika z jej wykładni językowej i uznanie w drodze analogii legitymacji komendanta-rektora do przeprowadzenia postępowania konkursowego poprzedzającego wyznaczenie (mianowanie) żołnierza zawodowego lub funkcjonariusza na stanowisko nauczyciela akademickiego. Przeciwnie przemawia przede wszystkim okoliczność, że przepisy określiły charakter stosunku prawnego związanego z desygnowaniem żołnierzy i funkcjonariuszy na wskazane stanowisko oraz, co do zasady, status zawodowy tej kategorii zatrudnionych w uczelniach wojskowych i uczelniach służb państwowych jako publicznoprawny (administracyjny) stosunek służby, a nie zobowiązaniowy stosunek pracy. W sferze publicznoprawnej obowiązuje zasada legalizmu oznaczająca, że organ publiczny może dokonywać tylko takich aktów (czynności konwencjonalnych), które są przewidziane w prawie (por. np. Liszcz, 2005, s. 125; Mazurczak-Jasińska, 2010, s. 141; Skoczylas, 2010, s. 359–360 wraz z przywołaną tam literaturą i orzecznictwem). Oznacza to, że normy kompetencyjne nie można domniemywać, gdyż musi być ona dla danego organu wyraźnie określona. Reguła „co nie jest zabronione przez ustawę, jest dozwolone” dotyczy podmiotów i stosunków prywatnoprawnych, którymi rządzi zasada autonomii woli stron (Liszcz, 2005, s. 125).

Konkludując, należy skonstatować, że przepis w art. 119 p.s.w.n. w ujęciu podmiotowym jest skierowany tyl-

ko do osób ubiegających się o zawarcie z nimi stosunku pracy, tzn. do potencjalnych pracowników, natomiast w ujęciu przedmiotowym odnosi się wyłącznie do obowiązku przeprowadzenia konkursu poprzedzającego zawarcie umowy o pracę. W jego treści jest ponadto zakodowany dodatkowy podmiot, któremu norma prawna udziela upoważnienia (kompetencji) do ważnego dokonania czynności konwencjonalnej w postaci ogłoszenia konkursu. Z mocy upoważnienia ustawowego jest nim rektor uczelni lub inny statutowo określony organ reprezentujący pracodawcę. W tak jednoznacznie ustalonym zakresie stosowania analizowanego przepisu art. 119 p.s.w.n. nie mieści się upoważnienie do określania zasad przeprowadzenia konkursu poprzedzającego nawiązanie niepracowniczego zatrudnienia służbowego. Oznacza to, że regulacja w statucie trybu i warunków konkursu odnoszącego się do obsadzenia stanowiska nauczyciela akademickiego przez żołnierza zawodowego lub funkcjonariusza na podstawie przywołanej normy art. 119 p.s.w.n. stanowiłaby przekroczenie ram delegacji ustawowej. W orzecznictwie Sądu Najwyższego wskazuje się, że tam, gdzie ustawodawca wyraźnie reguluje materię statutową (upoważnienie do unormowania określonych spraw), statut nie może wykraczać poza ramy ustawowego upoważnienia (por. np. wyrok SN z 19 marca 2008 r., I PK 227/07, LEX nr 508347). Przeciwno wyprowadzonym wnioskowi nie może przemawiać treść przepisu art. 35 ust. 8 p.s.w.n., stanowiącego, że pierwszy statut nadaje minister, i art. 227 ust. 2 ustawy z 3 lipca 2018 r. — Przepisy wprowadzające ustawę — Prawo o szkolnictwie wyższym i nauce (DzU poz. 1669 ze zm.) stanowiącego, że statuty uczelni wojskowych lub uczelni służb państwowych zatwierdzi odpowiednio Minister Obrony Narodowej lub minister właściwy do spraw wewnętrznych w terminie umożliwiającym ich wejście w życie. Są to normy kompetencyjne (na temat tych norm por. np. Ziemiński, 1980, s. 160 i n.; Bator, 2004, s. 65 i n.) udzielające upoważnienia do ważnego dokonania wskazanej w nich czynności konwencjonalnej. Przepisy te nie zawierają natomiast własnych norm materialnoprawnych upoważniających do uregulowania w statucie takiej uczelni trybu i warunków konkursu odnoszącego się do obsadzenia stanowiska nauczyciela akademickiego przez żołnierza zawodowego lub funkcjonariusza.

Obowiązek przeprowadzenia w tych uczelniach postępowania konkursowego na ogólnych zasadach aktualizuje się natomiast wobec osób niebędących żołnierzami albo funkcjonariuszami (osób cywilnych), ubiegających się o pierwsze zatrudnienie pracownicze w charakterze nauczyciela akademickiego, wobec żołnierzy zawodowych i funkcjonariuszy zwolnionych z zajmowanego stanowiska służbowego w związku z ich przejściem na emeryturę, a następnie zatrudnianych w tej samej uczelni na podstawie umowy o pracę w charakterze cywilnego nauczyciela akademickiego. Wymóg przeprowadzenia konkursu wynika w tym przypadku z faktu, że osoby te wcześniej wykonywały obowiązki nauczyciela akademickiego na podstawie niepracowniczego stosunku publicznoprawnego powstałego w wyniku aktu wyznacze-

nia (mianowania) na stanowisko, zatem ponowne zatrudnienie emeryta w tej samej uczelni na podstawie umowy o pracę będzie równoznaczne z nawiązaniem przez strony pierwszego stosunku pracy.

## Dochodzenie roszczeń

W myśl powszechnej zasady ujętej w art. 147 p.s.w.n. w sprawach dotyczących stosunku pracy pracowników uczelni nieuregulowanych w ustawie stosuje się przepisy kodeksu pracy. Spory o roszczenia ze stosunku pracy pracownika uczelni rozpatrują sądy pracy. Z treści powołanego unormowania wynika, że: 1) zasada subsydiarnego stosowania przepisów kodeksu pracy odnosi się tylko do tych spraw nieuregulowanych w ustawie, które dotyczą stosunku pracy pracowników uczelni, 2) domniemanie właściwości sądów pracy odnosi się tylko do roszczeń dotyczących stosunku pracy pracownika uczelni. Nie rozwijając tego wątku należy zatem odrzucić założenie, że ustawa *implicite* przyjmuje, iż przewidziana w niej prawnopracownicza metoda ochrony interesów (roszczeń), zastrzeżona wyłącznie dla sfery stosunku pracy nauczycieli akademickich, okaże się właściwa również dla ochrony tych nieuregulowanych procesowo interesów związanych z ich zatrudnieniem na uczelni, którym nie można przypisać zobowiązaniowego charakteru.

Ustawa p.s.w.n. w zasadzie nie reguluje problematyki rozpatrywania sporów powstałych w związku z desygnowaniem żołnierzy zawodowych lub funkcjonariuszy służb państwowych na stanowisko nauczycieli akademickich w uczelniach wojskowych lub uczelniach służb państwowych. Z jej mocy sprawa zatrudniania tych podmiotów podlega zasadom i trybowi określonym w przepisach właściwych pragmatyk należących do prawa publicznego. Należy więc przyjąć, że na podstawie odesłania systemowego stosunki procesowe zachodzące między stronami przybierają w przeważającej większości postać stosunków prawa administracyjnego, zatem do postępowania w sprawach wynikających z nich roszczeń stosuje się regulacje szczególne zamieszczone w przepisach tychże pragmatyk służbowych, a w sprawach w nich nieuregulowanych — w przepisach k.p.a. Od decyzji wydanej przez właściwy organ żołnierz lub funkcjonariusz ubiegający się o desygnowanie na stanowisko nauczyciela akademickiego może wnieść odwołanie do organu wyższego stopnia, a następnie skargę do właściwego sądu administracyjnego, jeżeli przepis odrębny nie stanowi inaczej. Taką odrębną regulację wyłączającą drogę sądową zawiera np. przepis art. 8 ust. 2 pkt 1 ustawy o służbie wojskowej żołnierzy zawodowych, stanowiący, że na decyzje w sprawach wyznaczenia, przeniesienia i zwolnienia ze stanowiska służbowego (odnosi się to również do stanowiska wojskowego nauczyciela akademickiego) nie przysługuje skarga do sądu administracyjnego. Przepis ten w zakresie, w jakim dotyczy m.in. wyłączenia drogi sądowej w sprawach wyznaczenia stanowiska służbowego żołnierza zawodowego, został uznany za zgodny z konstytucją (por. wyrok TK z 12 lipca 2012 r., SK 31/10, OTK-A 2012/7/80).

Niektórym sprawom tej kategorii podmiotów można przypisać walor cywilny. Dotyczyć to będzie np. zarzutu naruszenia przez władzę służbową obowiązku równego traktowania lub zakazu dyskryminacji w związku z procedurą desygnowania kandydata na stanowisko nauczyciela akademickiego. Podstawą dochodzenia sporów będą regulacje ustawy z 3 grudnia 2010 r. o wdrożeniu niektórych przepisów Unii Europejskiej w zakresie równego traktowania (DzU z 2016 r. poz. 1219). Opierają one roszczenia odszkodowawcze wynikające z faktu nierównego traktowania (dyskryminacji) na zasadach przewidzianych w kodeksie cywilnym, poddając postępowanie w tych sprawach reżimowi przepisów kodeksu postępowania cywilnego oraz wyznaczając sądy cywilne jako właściwe do ich rozpatrywania. Jednakże powołanie się na dyskryminację w procesie naboru nie daje kandydatowi roszczenia o wyznaczenie (mianowanie) na stanowisko nauczyciela akademickiego (por. w stosunku do cywilnych pracowników nauki Bakalarz, 2015, s. 39).

## Konkluzje

Uchylona ustawa o szkolnictwie wyższym i nauce nie zawierała osobnego działu poświęconego regulacji sytuacji prawnorzadkowej nauczycieli akademickich będących żołnierzami zawodowymi lub funkcjonariuszami zatrudnionymi na stanowisku nauczyciela akademickiego w uczelni wojskowej lub uczelni służb państwowych, a niejasny charakter jej unormowań pozwalał na formułowanie różnych wniosków na temat charakteru stosunku prawnego łączącego żołnierza zawodowego i funkcjonariusza z uczelnią. Fragmentarycznym unormowaniom dotyczącym tego zagadnienia zarzucano niejednoznaczność, a nawet wadliwość (por. wobec żołnierzy zawodowych Cegiełko, 2013 s. 201 i n.). Obowiązująca ustawa w pewnym stopniu naprawiła ten stan rzeczy, chociaż nie do końca wyeliminowała możliwe wątpliwości interpretacyjne pojawiające się m.in. w związku ze sposobem regulacji problematyki powstania zatrudnienia tej kategorii podmiotów. W tym kontekście pozytywnie należy ocenić zamieszczenie w wyodrębnionym dziale ustawy, zatytułowanym „Przepisy szczególne”, unor-

mowań dotyczących zasad i trybu obsadzania stanowisk nauczycieli akademickich w przedmiotowych uczelniach, jak i regulacji określających niektóre składniki statusu stron stosunku służbowego. W świetle modelu procesu stosowania prawa zabieg taki pełni nie tylko funkcję porządkującą, ale i sygnalizacyjną, gdyż już na wstępie zwraca uwagę na konieczność uwzględnienia w procesie wykładni prawa odmienności wynikających ze szczególnego statusu prawnorzadkowego tych osób. Nie licząc sygnalizowanych wcześniej przypadków braku racjonalności językowej ustawodawcy, do mankamentów analizowanej regulacji należy przede wszystkim zaliczyć taki, że nie usuwa ona w jednoznaczny sposób wątpliwości związanych z materialną kwalifikacją praw i obowiązków rozważanej kategorii nauczycieli akademickich, co dotyczy również praw i obowiązków wynikających ze spraw dotyczących procesu powstawania zatrudnienia. Rodzi to określone konsekwencje procesowe związane zarówno ze wskazaniem prawidłowego trybu postępowania w sprawie, jak i z ustaleniem organu właściwego do rozpatrzenia ewentualnego sporu. Należy podkreślić, że sprawa rozgraniczenia dróg sądowych związanych z dochodzeniem rozważanych sporów ma szerszy wymiar, wynikający m.in. z niesamodzielności treściowej znacznej części przepisów szczególnych p.s.w.n. Są to z reguły przepisy odsyłające dorozumiane, które ograniczają się do ogólnego sformułowania o konieczności stosowania bliżej nieokreślonych regulacji pragmatycznych albo unormowań dotyczących cywilnych nauczycieli akademickich, nie wprowadzając przy tym wyraźnego kryterium podziału pozwalającego odpowiedzieć, czy konkretna sprawa powinna być zakwalifikowana jako pracownicza czy służbowa. Symptomatic trudności mogą być standardowe sformułowania statutów tych uczelni stanowiące, że obowiązki i prawa tej kategorii nauczycieli akademickich określa ustawa oraz przepisy dotyczące służby albo też że stosuje się do nich odpowiednio przepisy ustawy dotyczące nauczycieli akademickich, o ile nie jest to sprzeczne z przepisami pragmatyki służbowej. Przenosi to ciężar dokonywania ustaleń w tym zakresie, wraz z ryzykiem popełnienia błędu interpretacyjnego, na orzecznictwo i doktrynę.

## Przypisy/Notes

<sup>1</sup> Por. odpowiednio: ustawę z 6 kwietnia 1990 r. o Policji (DzU z 2019 r. poz. 161 ze zm.), ustawę z 9 kwietnia 2010 r. o Służbie Więziennej (DzU z 2019 r. poz. 1427 ze zm.), ustawę z 24 sierpnia 1991 r. o Państwowej Straży Pożarnej (DzU z 2019 r. poz. 1499 ze zm.).

<sup>2</sup> Por. normę § 10 Zasad techniki prawodawczej stanowiących załącznik do rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z 20 czerwca 2002 r. w sprawie „Zasad techniki prawodawczej”, DzU z 2016 r. poz. 283.

<sup>3</sup> Por. np. Rozdział V statutu Szkoły Głównej Służby Pożarniczej (DzUz MSWiA z 2019 r. poz. 36), Rozdział VI statutu Akademii Marynarki Wojennej im. Bohaterów Westerplatte z 16 września 2019 r., [amw.gdynia.pl/index.php/uczelnia/statut](http://amw.gdynia.pl/index.php/uczelnia/statut) (9.12. 2019 r.), § 70 statutu Wojskowej Akademii Technicznej im. Jarosława Dąbrowskiego z 25 kwietnia 2019 r., [bip.wat.edu.pl/index.php/uczelnia/statut](http://bip.wat.edu.pl/index.php/uczelnia/statut) (9.12.2019 r.), § 92 ust. 7 statutu Akademii Wojsk Lądowych im. generała Tadeusza Kościuszki z 27 marca 2019 r., [awl.edu.pl/images/Uczelnia/Akty\\_prawne/2019/Statut\\_AWL\\_2019.pdf](http://awl.edu.pl/images/Uczelnia/Akty_prawne/2019/Statut_AWL_2019.pdf) (9.12 2019 r.).

<sup>4</sup> Por. § 63 ust. 9 statutu Wyższej Szkoły Policyjnej w Szczytnie, DzUz MSWiA z 2019 r. poz. 39.

<sup>5</sup> Por. § 3 rozporządzenie Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z 18 kwietnia 2012 r. w sprawie postępowania kwalifikacyjnego w stosunku do kandydatów ubiegających się o przyjęcie do służby w Policji, DzU z 2012 r. poz. 432 ze zm.

## Bibliografia/References

- Bakalarz, T. (2015). *Twórczość pracowników naukowych*. Warszawa.
- Baran, K. W. (2011). W: Z. Kubot i T. Kuczyński (red.), *O systematyce i delimitacji niepracowniczych stosunków zatrudnienia. Z zagadnień prawa pracy i prawa socjalnego. Księga Jubileuszowa Profesora Herberta Szurgacza*. Warszawa.
- Baran, K. W. (2015). W: K. W. Baran (red.), *Pojęcie i systematyka zatrudnienia niepracowniczego. System prawa pracy. Tom VII. Zatrudnienie niepracownicze*. Warszawa.
- Bator, A. (2004). *Kompetencja w prawie i prawoznawstwie*. Wrocław.
- Bator, A. (2006). W: A. Bator (red.), *Wprowadzenie do nauk prawnych. Leksykon tematyczny*. Warszawa.
- Cegiełko, P. (2013). Żołnierze zawodowi jako nauczyciele akademicy w uczelniach wojskowych. *Roczniki Administracji i Prawa. Teoria i Praktyka. XIII. Wyższa Szkoła Humanitas*. Sosnowiec.
- Czechowski, M. (2016). Prawny model zatrudnienia nauczycieli akademickich będących żołnierzami zawodowymi albo funkcjonariuszami formacji umundurowanych. Wybrane zagadnienia. W: A. Bocheńska i A. Musiała (red.), *Prawny model zatrudnienia nauczyciela akademickiego. Uniwersytet im. Adama Mickiewicza w Poznaniu, Seria Prawo nr 194*. Poznań.
- Ćwiertniak, B. M. (2013). W: K. W. Baran (red.), *Prawo pracy i ubezpieczeń społecznych*. Warszawa.
- Jończyk, J. (1984). *Prawo pracy*. Warszawa.
- Kuczyński, T. (2012). Glosa do uchwały Naczelnego Sądu Administracyjnego z 5 grudnia 2011, I OPS 4/11. *Orzecznictwo Sądów Polskich*, (6).
- Kuczyński, T. (2015). W: K. W. Baran (red.), *Akademickie prawo pracy. Komentarz do art. 107–158 oraz 196–201a i 226 ustawy prawo o szkolnictwie wyższym*. Warszawa.
- Kuczyński, T. i Mazurczak-Jasińska, E. (2015). W: K. W. Baran (red.), *Administracyjnoprawne zatrudnienie niepracownicze. System prawa pracy. Tom VII. Zatrudnienie niepracownicze*. Warszawa.
- Liszczy, T. (2005). Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z 9 grudnia 2003 r., III PZP 15/03, *Orzecznictwo Sądów Polskich*, (3).
- Mazurczak-Jasińska, E. (2010). *Rozwiązanie stosunku pracy z mianowania*. Warszawa.
- Rączka, P. i Jędrzejewski, T. (2019). W: J. Korczak i K. Sobieralski (red.), *Statut szkoły wyższej w ustawie Prawo o szkolnictwie wyższym i nauce. Jednostka wobec władczej ingerencji organów administracji publicznej. Księga Jubileuszowa Dedykowana Profesor Barbarze Adamiak*. Wrocław.
- Sanetra, W. (1994). *Prawo pracy*. Białystok.
- Sanetra, W. (2013). W: W. Sanetra i M. Wierzbowski (red.), *Prawo o szkolnictwie wyższym. Komentarz*. WKP Lex/el.
- Skoczylas, A. (2010). W: R. Hauser, Z. Niewiadomski i A. Wróbel (red.), *Postępowanie egzekucyjne w administracji, Prawo procesowe administracyjne. System prawa administracyjnego. Tom 9*. Warszawa.
- Ziemiński, Z. (1980). *Problemy podstawowe prawoznawstwa*. Warszawa.

**Prof. dr hab. Tadeusz Kuczyński**, profesor zwyczajny, kierownik Zakładu Prawa Pracy na Wydziale Prawa, Administracji i Ekonomii Uniwersytetu Wrocławskiego. Autor i współautor wielu opracowań naukowych z zakresu prawa pracy (np. w kwestii twórczości intelektualnej pracowników, konkurencji i nieuczciwej konkurencji w prawie pracy) i prawa stosunków służbowych (sprawy dotyczące zatrudnienia mianowanych pracowników służb państwowych, żołnierzy zawodowych i funkcjonariuszy służb zmilitaryzowanych).

**Prof. dr hab. Tadeusz Kuczyński**, Full Professor, head of the Labour Law Department at the Faculty of Law, Administration and Economics of the University of Wrocław. Author and co-author of many scientific studies in the field of labour law (e.g. regarding intellectual creativity of employees, competition and unfair competition in labour law) and service relationships (matters concerning the employment of appointed employees of state services, professional soldiers and officers of militarised services).