

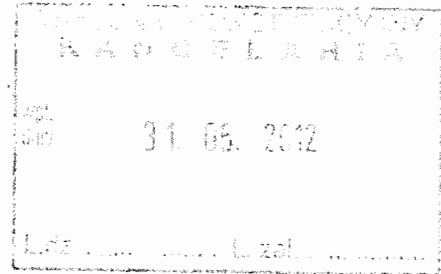


RZECZPOSPOLITA POLSKA
PROKURATOR GENERALNY

Warszawa, dnia 30 maja 2012 r.

PG VIII TK 103/11

SK 29/11



TRYBUNAŁ KONSTYTUCYJNY

W związku ze skargą konstytucyjną P G o stwierdzenie niezgodności przepisu art. 116 ust. 1 - 2 ustawy z dnia 11 września 2003 r. o służbie wojskowej żołnierzy zawodowych (Dz. U. z 2003 r. Nr 179, poz. 1750 ze zm.) z art. 60 w zw. z art. 2 i art. 32, art. 65 ust. 1 w zw. z art. 2 i art. 32 oraz art. 77 ust. 1 w zw. z art. 2 i art. 32 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, dołączoną do wcześniej złożonej skargi konstytucyjnej A
G

- na podstawie art. 27 pkt 5 w związku z art. 52 ust. 1 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. Nr 102, poz. 643 ze zm.)

przedstawiam następujące stanowisko dodatkowe:

art. 116 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 11 września 2003 r. o służbie wojskowej żołnierzy zawodowych (Dz. U. z 2003 r. Nr 179, poz. 1750 ze zm.), w zakresie, w jakim stanowią, że w razie uchylenia decyzji

o zwolnieniu z zawodowej służby wojskowej, dokonany przez organ wojskowy, ulegają uchyleniu skutki tej decyzji, jakie wynikły dla żołnierza zawodowego z tego tytułu, przy czym data zwolnienia określona w tej decyzji nie ulega zmianie - są zgodne z art. 60 i art. 65 ust. 1 w związku z art. 2 i art. 32 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej oraz nie są niezgodne z art. 77 ust. 1 w związku z art. 2 i art. 32 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej.

UZASADNIENIE

P G wniósł skargę konstytucyjną, w której zwrócił się o stwierdzenie niezgodności art. 116 ust. 1 i ust. 2 ustawy z dnia 11 września 2003 r. o służbie wojskowej żołnierzy zawodowych (Dz. U. z 2003 r. Nr 179, poz. 1750 ze zm.), zwanej dalej „ustawą pragmatyczną”, z art. 60 w zw. z art. 2 i art. 32, art. 65 ust. 1 w zw. z art. 2 i art. 32 oraz art. 77 ust. 1 w zw. z art. 2 i art. 32 Konstytucji RP.

Skarga konstytucyjna w niniejszej sprawie wniesiona została na tle następującego stanu faktycznego.

Skarżący, na podstawie art. 111 pkt 4, art. 115 ust. 1 pkt 3 i ust. 4 ustawy pragmatycznej, rozkazem personalnym z dnia lipca 2008 r., został zwolniony z zawodowej służby wojskowej z dniem września 2008 r. Od powyższego rozkazu Skarżący złożył odwołanie do Dowódcy Jednostki Wojskowej w Z , który, decyzją z dnia września 2008 r., utrzymał w mocy decyzję organu pierwszej instancji. Na powyższą decyzję wniesiona została skarga do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w G . Wyrokiem z dnia lutego 2009 r. Wojewódzki Sąd Administracyjny uchylił zaskarżoną decyzję w przedmiocie zwolnienia z zawodowej służby wojskowej

oraz poprzedzający ją rozkaz personalny o zwolnieniu z zawodowej służby wojskowej.

Po rozpatrzeniu wniosku Skarżącego o przywrócenie do zawodowej służby wojskowej w związku z wyrokiem Sądu Administracyjnego, decyzją z dnia maja 2009 r. dowódca Jednostki Wojskowej w S , na podstawie art. 116 ust. 1 i 2 ustawy pragmatycznej, stwierdził zwolnienie Skarżącego z zawodowej służby wojskowej z dniem września 2008 r. i odmówił przywrócenia go do zawodowej służby wojskowej.

Od powyższej decyzji Skarżący złożył odwołanie do Dowódcy Jednostki Wojskowej w Z , wnosząc o jej uchylenie. Decyzją z dnia lipca 2009 r. organ odwoławczy utrzymał zaskarżoną decyzję w mocy.

Następnie Skarżący zaskarżył wskazaną decyzję skargą do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w G . Wyrokiem z dnia grudnia 2009 r. skarga Skarżącego została oddalona. Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego został zaskarżony skargą kasacyjną do Naczelnego Sądu Administracyjnego, który, wyrokiem z dnia października 2010 r., sygn. akt , skargę tę oddalił.

Naczelny Sąd Administracyjny wskazał, że w przepisach art. 116 ustawy pragmatycznej ustawodawca w szczególny sposób określił sytuację prawną żołnierza, w stosunku do którego uchylono decyzję o zwolnieniu go z zawodowej służby wojskowej. Uchylenie wskazanej decyzji powoduje bowiem uchylenie wszystkich skutków, jakie wynikły dla żołnierza z tytułu zwolnienia go z zawodowej służby wojskowej, jednakże z wyłączeniem samego faktu zwolnienia. Data zwolnienia nie ulega bowiem zmianie, a następuje jedynie zmiana trybu zwolnienia, gdyż uznaje się, że nastąpiło ono w drodze wypowiedzenia stosunku służbowego zawodowej służby wojskowej dokonanego przez właściwy organ. Ustawodawca nie przewidział zatem możliwości reaktywowania stosunku służbowego, a jedyną rekompensatą nieprawidłowej decyzji o zwolnieniu jest przyznanie żołnierzowi

odszkodowania, o jakim mowa w ust. 3 omawianego artykułu (*vide* - Centralna Baza Orzeczeń Sądów Administracyjnych, www.nsa.gov.pl).

W ocenie Skarżącego, art. 116 ust. 1 i 2 ustawy pragmatycznej narusza podstawowe, konstytucyjne zasady obowiązujące w praworządnym państwie, w którym wadliwe lub błędne decyzje nie powinny wpływać na prawa i obowiązki obywateli. Zdaniem Skarżącego, przyjęte w kwestionowanych przepisach zasady zwalniania żołnierzy zawodowych ze służby naruszają prawo dostępu do zawodowej służby wojskowej jako służby publicznej (art. 60 Konstytucji RP), pozbawiając stosunek służbowy zasadniczej cechy, jaką jest jego trwałość. W przypadku Skarżącego dostęp do służby publicznej powinien być rozumiany jako sytuacja, w której powinien on być automatycznie przywrócony do służby po tym, jak stwierdzone zostały nieprawidłowości przy jego zwolnieniu. Tym samym, odmowa przywrócenia do służby oznacza, że Skarżącemu odmawia się dostępu do służby publicznej, podczas gdy żołnierze zawodowi powinni mieć większe niż inni obywatele gwarancje stabilności zatrudnienia. W ocenie Skarżącego, zaskarżone regulacje naruszają także konstytucyjną wolność wykonywania zawodu i wyboru miejsca pracy (służby), o której mowa w art. 65 ust. 1 Konstytucji RP, wyłączając powrót na dotychczas zajmowane stanowisko służbowe po uchyleniu bezprawnej decyzji o zwolnieniu z zawodowej służby wojskowej. Mimo niezgodnego z prawem zwolnienia ze służby, Skarżącemu zabroniono kontynuowania służby na dotychczasowych zasadach, co skutkuje brakiem ciągłości służby, ważnej z punktu widzenia nabycia świadczeń związanych ze służbą.

Nadto, uregulowana przepisami art. 116 ust. 1 i 2 ustawy pragmatycznej sytuacja prawna żołnierza zawodowego w związku z uchyleniem decyzji zwalniającej go ze służby, w ocenie Skarżącego, narusza określone w art. 77 ust. 1 Konstytucji RP prawo do wynagrodzenia szkody, jaka została mu wyrządzona przez niezgodne z prawem działania organu władzy publicznej. Kwestionowane przepisy ograniczają prawo Skarżącego do pełnego

wynagrodzenia poniesionej przez niego szkody, wprowadzając niczym nieuzasadnioną górną granicę odszkodowania.

Skarżący zarzuca także, że kwestionowane przepisy, naruszające wskazane wolności i prawa, wynikające z art. 60, art. 65 ust. 1 i art. 77 ust. 1 Konstytucji RP, zostały - w jego ocenie - zredagowane wbrew zasadzie poprawnej legislacji, wywodzonej z zasady demokratycznego państwa prawnego (art. 2 Konstytucji RP), gdyż zostały stworzone w sposób chaotyczny i przypadkowy, oraz z naruszeniem zasady równości wobec prawa i związanej z nią bezpośrednio zasady niedyskryminacji (art. 32 Konstytucji RP), jako że podobnej regulacji nie zawierają żadne inne przepisy dotyczące funkcjonariuszy służb mundurowych ani osób zatrudnionych w ramach stosunków pracowniczych.

Zarzuty przedstawione w skardze konstytucyjnej nie mogą być uwzględnione z następujących powodów.

Przepisy art. 116 ust. 1 i 2 ustawy pragmatycznej, które weszły w życie w dniu 1 stycznia 2008 r., na mocy ustawy z dnia 24 sierpnia 2007 r. o zmianie ustawy o służbie wojskowej żołnierzy zawodowych oraz o zmianie niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 176, poz. 1242), mają następujące brzmienie:

„Art. 116. 1. W razie uchylecia orzeczenia, o którym mowa w art. 111 pkt 11 i 13 - 15 lub art. 112 ust. 1 pkt 1, albo uchylecia lub stwierdzenia nieważności decyzji o zwolnieniu z zawodowej służby wojskowej lub wypowiedzenia stosunku służbowego zawodowej służby wojskowej dokonanego przez organ wojskowy, ulegają uchyleciu skutki tego orzeczenia lub decyzji, jakie wynikły dla żołnierza zawodowego z tego tytułu.

2. W przypadkach, o których mowa w ust. 1, data zwolnienia z zawodowej służby wojskowej nie ulega zmianie, przy czym uznaje się, że zwolnienie żołnierza zawodowego nastąpiło w drodze wypowiedzenia

stosunku służbowego zawodowej służby wojskowej dokonanego przez właściwy organ.”.

Uzupełnieniem powyższego rozwiązania prawnego jest przepis, wydany na podstawie art. 118 ustawy pragmatycznej, to jest § 30 rozporządzenia Ministra Obrony Narodowej z dnia z dnia 29 stycznia 2008 r. w sprawie zwalniania żołnierzy zawodowych z zawodowej służby wojskowej (Dz. U. Nr 23, poz. 137 ze zm.), stanowiący, iż w przypadku, o którym mowa w art. 116 ustawy, organ wojskowy, który wydał decyzję lub rozkaz o zwolnieniu żołnierza z zawodowej służby wojskowej, dokonuje, nie zmieniając daty zwolnienia, zmiany tej decyzji lub rozkazu, określając, że zwolnienie z zawodowej służby wojskowej nastąpiło w drodze wypowiedzenia stosunku służbowego zawodowej służby wojskowej dokonanego przez organ wojskowy.

Uchwalone wskazaną ustawą nowelizującą nowe brzmienie art. 116 ustawy pragmatycznej miało uporządkować regulacje dotyczące spraw związanych z uchyleniem lub stwierdzeniem nieważności decyzji zwalnającej żołnierza z zawodowej służby wojskowej. Regulacja ta wprowadziła szczególne rozwiązanie obowiązujące w odniesieniu do tych żołnierzy, którzy zostali zwolnieni z zawodowej służby wojskowej na podstawie prawomocnych orzeczeń o wymierzeniu kary dyscyplinarnej usunięcia z zawodowej służby wojskowej oraz środka karnego pozbawienia praw publicznych, wydalenia z zawodowej służby wojskowej lub zakazu wykonywania zawodu żołnierza zawodowego, utraty stopnia wojskowego albo degradacji, a także skazania prawomocnym wyrokiem sądu na karę pozbawienia wolności (aresztu wojskowego), a orzeczenia te zostały uchylone (por. uzasadnienie projektu ustawy, druk sejmowy nr 1283, Druki Sejmowe V kadencja, www.sejm.gov.pl).

Analiza *petitum* skargi łącznie z jej uzasadnieniem oraz stanowiskiem wyrażonym w pismach uzupełniających pozwala na przyjęcie, iż naruszenie norm konstytucyjnych, a w szczególności prawa dostępu do służby publicznej i wolności wyboru i wykonywania zawodu oraz prawa do wynagrodzenia

szkody (art. 60, art. 65 ust. 1 i art. 77 ust. 1 Konstytucji RP), powiązane z naruszeniem zasady poprawnej legislacji oraz zasady równości wobec prawa i niedyskryminacji (art. 2 i art. 32 Konstytucji RP), wynika - zdaniem Skarżącego - z braku możliwości przywrócenia do służby po uchyleniu decyzji o zwolnieniu z zawodowej służby wojskowej i kontynuowania jej na dotychczasowych zasadach, a także z przyznania mu prawa do odszkodowania, w określonej w przepisach wysokości, mimo że została przez niego poniesiona znacznie wyższa szkoda, rozumiana jako równoważna prawu do zaległego - od dnia przeniesienia do rezerwy - wynagrodzenia.

W związku z tymi zarzutami wskazać należy, że ani Konstytucja RP, ani żadna ustawa nie gwarantuje nikomu prawa do zajmowania konkretnych stanowisk czy wykonywania określonej pracy (*vide*: wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 29 stycznia 2002 r., sygn. K. 19/01, OTK ZU nr 1/A/2002, poz. 1).

Art. 60 Konstytucji RP ma zastosowanie także do szczególnego rodzaju służby publicznej, jaką jest służba wojskowa.

Trybunał Konstytucyjny dokonał wykładni konstytucyjnego wzorca kontroli z art. 60 ustawy zasadniczej, w wyroku z dnia 9 czerwca 1998 r., w sprawie o sygn. K. 28/97 (OTK ZU Nr 4/1998, poz. 50).

Trybunał Konstytucyjny stwierdził w nim między innymi, iż przepis ten, gwarantując każdemu obywatelowi, korzystającemu z pełni praw publicznych, prawo ubiegania się o przyjęcie do służby publicznej, nie stanowi jednocześnie, że każda osoba posiadająca obywatelstwo polskie i pełnię praw publicznych musi zostać przyjęta do służby publicznej na swój wniosek, bowiem to do państwa należy określenie liczby stanowisk w służbie publicznej oraz warunków wymaganych do ich uzyskania.

Zdaniem Trybunału Konstytucyjnego, ustawa musi określać obiektywne kryteria doboru kandydatów do tej służby oraz regulować zasady i procedurę

rekrutacji w taki sposób, aby zapewnić przestrzeganie zasady równości szans wszystkich kandydatów, bez jakiegokolwiek dyskryminacji i nieuzasadnionych ograniczeń. Przy tym nie odbiera to władzy publicznej możliwości ustalenia szczegółowych warunków dostępu do konkretnej służby, ze względu na jej rodzaj i istotę.

Wynika stąd, że art. 60 Konstytucji RP nie stanowi podstawy do indywidualnych roszczeń o nawiązanie stosunku pracy lub stosunku służby. Przepis ten nie uchyla również uprawnień decyzyjnych pracodawcy w zakresie właściwego doboru kadr, tylko ogranicza te uprawnienia, nakazując zapewnienie każdemu obywatelowi, posiadającemu pełnię praw publicznych, równych szans w dostępie do zatrudnienia w administracji rządowej.

Zaznaczyć należy, że Trybunał Konstytucyjny wskazał również, iż ustawa powinna określać kryteria zwalniania ze służby oraz procedurę podejmowania decyzji w tym zakresie, w celu wykluczenia wszelkiej dowolności działania władz publicznych. Jak stwierdził Trybunał, „jeżeli prawo dostępu do służby publicznej na jednakowych zasadach ma mieć charakter realny, to - zgodnie z art. 77 ust. 2 Konstytucji RP - decyzje o odmowie przyjęcia do służby wojskowej (służby kandydackiej) oraz zwolnieniu ze służby muszą zostać poddane kontroli sądowej” (wyrok z dnia 14 grudnia 1999 r., sygn. akt SK 14/98, OTK ZU Nr 7/1999, poz. 163).

W wyroku z dnia 13 lutego 2007 r., w sprawie o sygn. K 46/05, Trybunał Konstytucyjny wskazał, że „stosunki służbowe żołnierzy zawodowych, a także innych służb mundurowych (...) nie są stosunkami pracy, lecz mają charakter stosunków administracyjnoprawnych, powstających w drodze powołania, w związku z dobrowolnym zgłoszeniem się do służby. Kandydat do publicznej służby mundurowej od momentu powołania poddać się musi regułom pełnienia służby, nacechowanej istnieniem specjalnych uprawnień, ale też szczególnych obowiązków. Przykładowo, (...) wymienić można m.in.: pełną dyspozycyjność i zależność od władzy służbowej,

wykonywanie zadań w nielimitowanym czasie pracy i trudnych warunkach, związanych nierzadko z bezpośrednim narażeniem życia i zdrowia (...), niewielkie możliwości wykonywania dodatkowej pracy i posiadania innych źródeł utrzymania, ograniczone prawo udziału w życiu politycznym i zrzeszania się. Wskazaną specyfikę pracy w służbach mundurowych Trybunał Konstytucyjny uznał za przesłankę uzasadniającą dopuszczalność wprowadzania z jednej strony wyższych wymagań personalnych, kwalifikacyjnych czy charakterologicznych wobec kandydatów do służby, z drugiej zaś - odmiennego i bardziej rygorystycznego niż w wypadku pozostałych profesji ukształtowania zasad utraty statusu pracowniczego” (OTK ZU nr 2/A/2007, poz.10).

Art. 60 Konstytucji RP został powołany przez Skarżącego z powodu rzekomego naruszenia konstytucyjnego wymogu traktowania na jednakowych zasadach osób starających się o dostęp do służby publicznej.

Ten przepis Konstytucji wymaga, aby „zasady dostępu do służby publicznej były takie same dla wszystkich obywateli posiadających pełnię praw publicznych. Ustawa winna zatem określać zasady i procedurę rekrutacji w taki sposób, aby zapewnić przestrzeganie zasady równości szans wszystkich kandydatów. Władza publiczna, ze swej istoty, ma prawo ustalania liczby wolnych miejsc w służbie publicznej oraz ustalania kryteriów naboru do tej służby, z drugiej jednak strony ma ona obowiązek - stanowiący pochodną praw obywateli zawartych w art. 60 i art. 32 Konstytucji - równego traktowania i jednakowej oceny wszystkich ubiegających się o zatrudnienie w tej służbie. Kontrola sądowa przestrzegania przez władzę publiczną tych obowiązków winna sprowadzać się do oceny, czy przy naborze do służby publicznej wszyscy kandydaci byli traktowani jednakowo i czy żaden z nich nie był dyskryminowany” (wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 27 maja 2008 r., sygn. SK 57/06, OTK ZU nr 4/A/2008, poz. 63).

Jak wskazał Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 9 czerwca 1997 r., w sprawie o sygn. K. 24/96, „z uwagi na szczególny charakter służby

i specyfikę armii opartej na hierarchicznym podporządkowaniu, rozkazodawstwie i jednoosobowym dowodzeniu konieczne jest wprowadzenie szeregu ograniczeń. W praktyce oznacza to konieczność zastosowania rozwiązań umacniających spójność i sprawność armii. Żołnierz służby zawodowej, decydując się świadomie na jej pełnienie, powinien zdawać sobie sprawę z istniejących ograniczeń”(OTK ZU nr 2/1997, poz. 20).

Chybiony jest zatem zarzut Skarżącego, że określone w art. 116 ust. 1 i 2 ustawy pragmatycznej zasady, dotyczące zwalniania żołnierzy zawodowych ze służby, naruszają konstytucyjne prawo Skarżącego równego dostępu do zawodowej służby wojskowej jako służby publicznej.

Również nie znajduje uzasadnienia przyjęte przez Skarżącego rozumienie *dostępu do służby publicznej* jako sytuacji, w której powinien on być automatycznie przywrócony do służby po tym, jak stwierdzono nieprawidłowości przy jego zwolnieniu, a także wywodzenie z zakresu tego pojęcia większych niż inni obywatele gwarancji stabilności zatrudnienia.

Przeciwnie, ze szczególnego charakteru stosunku służbowego żołnierzy zawodowych wynikać mogą pewne ograniczenia w zakresie konstytucyjnych praw jednostki, jeśli w demokratycznym państwie są one konieczne do realizacji jednej z wartości wymienionych w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP (por. wcześniej powołany wyrok Trybunału Konstytucyjnego w sprawie o sygn. akt K. 28/97).

Zauważyć przy tym należy, że wypowiedzenie Skarżącemu stosunku służbowego poddane było kontroli sądowej, a droga do zawodowej służby wojskowej nie została przed Skarżącym definitywnie zamknięta. Skarżący może ubiegać się o ponowne przyjęcie do zawodowej służby wojskowej na zasadach ogólnych. Wynika to również wprost z uzasadnienia rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy o służbie wojskowej żołnierzy zawodowych oraz zmianie niektórych innych ustaw, gdzie w przypadku uchylecia lub stwierdzenia nieważności decyzji zwalnającej żołnierza zawodowego ze służby

przewidziano taką właśnie drogę powrotu do zawodowej służby wojskowej (por. druk sejmowy nr 1283, Druki Sejmowe V kadencja, www.sejm.gov.pl).

Zdaniem Skarżącego, złamanie zasad równego dostępu do służby publicznej, a także zasady równości i zakazu dyskryminacji (art. 32 Konstytucji RP) wynika z porównania sytuacji żołnierzy zawodowych z sytuacją funkcjonariuszy innych służb mundurowych, a także osób zatrudnionych w ramach stosunków pracowniczych. Skarżący przywołał w tej części uzasadnienia skargi stosowne przepisy regulujące status porównywanych podmiotów.

Zgodnie z ustalonym orzecznictwem Trybunału Konstytucyjnego, z zasady równości, wyrażonej w art. 32 ust. 1 Konstytucji, wynika nakaz jednakowego traktowania podmiotów prawa w obrębie określonej klasy (kategorii).

Wszystkie podmioty prawa charakteryzujące się w równym stopniu daną cechą istotną (relewantną) powinny być traktowane równo, a więc według jednakowej miary, bez różnicowań zarówno dyskryminujących, jak i faworyzujących.

W swoich orzeczeniach Trybunał Konstytucyjny zwracał już uwagę na odrębności poszczególnych formacji mundurowych, uznając odmienny status żołnierza zawodowego, uzasadniający różnicowanie jego pozycji prawnej w porównaniu z funkcjonariuszami pozostałych służb mundurowych. Siły Zbrojne stoją na straży bezpieczeństwa zewnętrznego państwa. Zadanie to jest nieporównywalne z zadaniami Policji, a także większości zadań Straży Granicznej, Urzędu Ochrony Państwa oraz innych formacji mundurowych. Zagrożenia zewnętrzne dla państwa mają zupełnie inny charakter, a przede wszystkim inną skalę niż zagrożenia, którym mają przeciwstawiać się wymienione służby. Zapewnienie niezbędnego potencjału obronnego państwa wymaga zastosowania innych środków działania, a w szczególności wprowadzenia różnych struktur organizacyjnych w armii i specyficznych zasad

jej funkcjonowania. Służba wojskowa wymaga dyspozycyjności i poświęcenia w jeszcze większym stopniu, niż służba w Policji, Urzędzie Ochrony Państwa czy Straży Granicznej (*vide*: wyrok z dnia 8 kwietnia 1997 r., sygn. akt K. 14/96, OTK ZU nr 2 /1997, poz. 16 oraz powołany wcześniej wyrok z dnia 9 czerwca 1998 r., sygn. akt K. 28/97).

Celem wprowadzonego różnicowania statusu żołnierzy zawodowych oraz funkcjonariuszy innych służb mundurowych jest umożliwienie skutecznej realizacji zadań Sił Zbrojnych, określonych w art. 26 Konstytucji RP. Kryterium różnicowania pozostaje zatem w racjonalnym związku z celem i przedmiotem regulacji. U podstaw przyjętych rozwiązań znajduje się konieczność zapewnienia niepodległości i integralności terytorialnej państwa. Urzeczywistnienie tych wartości konstytucyjnych stanowi konieczny warunek realizacji pozostałych zadań państwa (*vide* wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 9 czerwca 1998 r., sygn. akt K. 28/97, *op cit.*).

Żołnierze zawodowi stanowią zatem korpus o szczególnym statusie prawnym, wynikającym zarówno z istoty służby wojskowej, jak i jej celu, określonego w ustawie i w Konstytucji RP. Z uwagi na te normatywne okoliczności, sytuacji prawnej żołnierza zawodowego nie można porównywać z sytuacją funkcjonariuszy zaliczanych do innych formacji mundurowych.

Należy w konsekwencji więc stwierdzić, iż w przypadku żołnierzy zawodowych oraz funkcjonariuszy innych służb mundurowych brak jest przesłanek umożliwiających porównanie ich sytuacji prawnej w kontekście zasady równości.

Wynikający z kwestionowanej regulacji brak możliwości reaktywowania stosunku służbowego przewidziany został wobec wszystkich żołnierzy zawodowych, w stosunku do których uchylono lub stwierdzono nieważność decyzji zwalniającej żołnierza zawodowego ze służby wojskowej.

Brak jest zatem podstaw do uznania, że kwestionowana regulacja, określająca skutki uchylenia decyzji o zwolnieniu z zawodowej służby

wojskowej, jest sprzeczna z konstytucyjnym standardem nakazującym równe traktowanie podmiotów prawa w obrębie określonej klasy (kategorii).

W konsekwencji, zasadne jest przyjęcie, że przepisy art. 116 ust. 1 i 2 ustawy pragmatycznej nie naruszają reguły dostępu do służby publicznej na jednakowych zasadach, a tym samym zgodne są także z zasadą równości i zakazem dyskryminacji.

Art. 2 Konstytucji RP powołany został w skardze konstytucyjnej ze względu na rzekome naruszenie zasad poprawnej legislacji przez chaotyczne i przypadkowe stworzenie kwestionowanych przepisów.

Zgodnie z utrwaloną linią orzecniczą Trybunału Konstytucyjnego, z konstytucyjnej zasady państwa prawnego (art. 2 Konstytucji RP) wynika nakaz przestrzegania przez prawodawcę zasad poprawnej legislacji. Zasady te nakazują, by przepisy prawa formułowane były w sposób precyzyjny i jasny, a stanowienie prawa następowało w sposób logiczny i konsekwentny z poszanowaniem ogólnosystemowych zasad i należytych aksjologicznych standardów. Z orzecznictwa tego wynika, że celowość i ewentualna zasadność wprowadzenia w życie danych regulacji prawnych nie może być wytłumaczeniem dla tworzenia prawa w sposób chaotyczny, przypadkowy lub wadliwy. Jedną z dyrektyw poprawnej legislacji jest zasada określoności prawa, która wymaga od prawodawcy, by przepisy przez niego tworzone były formułowane w sposób precyzyjny i jasny oraz poprawny pod względem językowym. Wymóg jasności oznacza obowiązek tworzenia przepisów klarownych i zrozumiałych dla ich adresatów, którzy od racjonalnego prawodawcy oczekiwać mogą stanowienia norm prawnych niebudzących wątpliwości co do treści nakładanych obowiązków i przyznawanych praw. Związana z jasnością precyzja przepisu winna przejawiać się w konkretności nakładanych obowiązków i przyznawanych praw, tak by ich treść była oczywista i pozwalała na ich wyegzekwowanie (*vide* - wyroki Trybunału Konstytucyjnego: z dnia 12 września 2005 r., w sprawie o sygn. SK 13/05,

OTK ZU nr 8/A/2005, poz. 91; z dnia 9 października 2007 r., w sprawie o sygn. SK 70/06, OTK ZU nr 9/A/2007, poz. 103; z dnia 18 marca 2010 r., w sprawie o sygn. K. 8/08, OTK ZU nr 3/A/2010, poz. 23).

Tak ustawa pragmatyczna o służbie wojskowej żołnierzy zawodowych, jak również ustawy dotyczące innych służb określanych mianem służb mundurowych, z uwagi na charakter regulowanych nimi stosunków, normują wiele zagadnień związanych ze stosunkami służbowymi w sposób autonomiczny względem reszty systemu prawa.

Takie właśnie uregulowanie, dotyczące skutków orzeczeń uchylających lub stwierdzających nieważność decyzji o zwolnieniu z zawodowej służby wojskowej lub wypowiedzenia stosunku służbowego, zawiera ustawa pragmatyczna.

Z treści art. 116 wskazanej ustawy wynika, że ustawodawca w sposób szczególny określił sytuację prawną żołnierza, w stosunku do którego uchylono lub stwierdzono nieważność decyzji o zwolnieniu z zawodowej służby wojskowej wskazując, że fakt ten skutkuje uchYLENIEM wszelkich skutków, jakie wynikły dla żołnierza z tytułu zwolnienia ze służby, jednakże z wyłączeniem skutku w postaci zwolnienia. Data zwolnienia nie ulega zmianie, a następuje jedynie zmiana trybu zwolnienia, gdyż uznaje się, że nastąpiło ono w drodze wypowiedzenia stosunku służbowego zawodowej służby wojskowej dokonanej przez właściwy organ. Ustawodawca celowo nie przewidział zatem możliwości reaktywowania stosunku służbowego, a jedyną rekompensatę nieprawidłowej decyzji o zwolnieniu stanowi przyznanie żołnierzowi odszkodowania w wysokości określonej w ust. 3 art. 116 tej ustawy.

Treść przepisu art. 116 ust. 2 ustawy pragmatycznej jednoznacznie wskazuje, że wydanie przez organ decyzji w przedmiocie zwolnienia ze służby w przypadku ziszczenia się warunków w nim przewidzianych ma charakter deklaratoryjny, ponieważ obowiązek zwolnienia ze służby powstaje z mocy samego prawa. Oznacza to, że bez względu na datę wydania aktu w tym

zakresie, zwolnienie z zawodowej służby wojskowej następuje z dniem oznaczonym w ustawie (vide: wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia kwietnia 2011 r., sygn. akt).

Kwestionowane przepisy spełniają wymogi określoności prawa oraz nadają się do realizacji zakładanych przez ustawodawcę celów.

Tymczasem przedmiotowa skarga konstytucyjna nie precyzuje, w jaki sposób zaskarżone przepisy art. 116 ust. 1 i 2 ustawy pragmatycznej pozostają w sprzeczności z zasadą poprawnej legislacji, a w szczególności z wymogiem określoności prawa, nakazującym, aby przepis aktu normatywnego sformułowany był w sposób poprawny, jasny i precyzyjny.

Skarżący naruszenia owej zasady upatruje natomiast w braku podobnej regulacji w przepisach dotyczących funkcjonariuszy innych służb mundurowych oraz osób zatrudnionych w ramach stosunków pracowniczych, co w konsekwencji ma oznaczać ustanowienie przepisów naruszających zasadę równości wobec prawa i zasadę niedyskryminacji (art. 32 Konstytucji RP).

Dlatego, wobec uznania, że kwestionowane przepisy art. 116 ust. 1 i 2 ustawy pragmatycznej nie naruszają zasady dostępu do służby publicznej na jednakowych zasadach, a tym samym zasady równości i zakazu dyskryminacji, należy stwierdzić, że nie naruszają one zasady poprawnej legislacji, w kontekście zarzutu sformułowanego przez Skarżącego.

Ustawodawca wybrał jeden z konstytucyjnie możliwych wariantów unormowania danej kwestii, mimo że mogą nasuwać się wątpliwości, czy unormowanie to jest najlepsze z możliwych w stosunku do żołnierzy zawodowych.

Reasumując, uznać należy, że przepisy art. 116 ust. 1 i 2 ustawy pragmatycznej nie naruszają art. 60 w zw. z art. 2 i art. 32 Konstytucji RP.

Z kolei, art. 65 Konstytucji RP stanowi, że każdemu zapewnia się wolność wyboru i wykonywania zawodu oraz wyboru miejsca pracy.

Podkreślenia wymaga, że ani art. 65, ani żaden inny przepis Konstytucji RP nie stanowi o „prawie do pracy” rozumianym jako podmiotowe prawo jednostki, któremu odpowiada obowiązek władz publicznych do zapewnienia określonego miejsca pracy (*vide*: wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 13 marca 2000 r., sygn. akt K. 1/99, OTK ZU nr 2/2000, poz. 59 i z dnia 10 maja 2000 r., sygn. akt K. 21/99, OTK ZU nr 4/2000, poz. 109).

Uznać więc należy, że z Konstytucji RP nie można wyprowadzać jakiegokolwiek roszczenia jednostki o zapewnienie zatrudnienia.

"Wolność", o której mowa w omawianym przepisie ustawy zasadniczej, oznacza możliwość zgodnego z wyborami życiowymi kształtowania przez jednostkę jej zachowań, a jej elementami są między innymi swoboda wyboru zawodu, miejsca pracy, a często także sposobu jej wykonywania. Do istoty wolności wyboru miejsca pracy należy między innymi swoboda wyboru pracodawcy (podmiotu zatrudniającego). Jak wskazywał już w swym orzecznictwie Trybunał Konstytucyjny, zasada wolności pracy, wyrażona w art. 65 Konstytucji RP, obejmuje „nie tylko brak przymusu, ale również brak ograniczeń, polegających na uniemożliwieniu podmiotom prawnym wykonywania określonego zawodu, czy zatrudnienia, nie przymuszając ich jednocześnie do robienia czegoś innego" (wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 26 kwietnia 1999 r., sygn. K. 33/98, OTK ZU nr 4/1999, poz. 71).

Z kolei, w wyroku z dnia 24 stycznia 2001 r., w sprawie o sygn. SK 30/99, Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że „[k]onstytucyjna wolność pracy łączy się z adresowanym do władz publicznych generalnym zakazem wprowadzania ograniczeń w swobodnym decydowaniu przez jednostkę o podjęciu, kontynuowaniu i zakończeniu pracy w określonym zawodzie, o miejscu i rodzaju wykonywanej pracy oraz o wyborze pracodawcy” (OTK ZU nr 1/2001, poz. 3).

Zarzut naruszenia konstytucyjnie gwarantowanych wolności wyboru i wykonywania zawodu oraz wyboru miejsca pracy (służby) Skarżący uzasadnia

wyłączeniem przez kwestionowaną regulację możliwości przywrócenia żołnierza zawodowego na dotychczas zajmowane stanowisko służbowe po uchyleniu niezgodnej z prawem decyzji o zwolnieniu z zawodowej służby wojskowej. Ze skargi konstytucyjnej wynika, że wolność wykonywania zawodu i dokonania wyboru miejsca służby została naruszona przez ukształtowanie regulacji na zasadzie zakazu kontynuowania służby na dotychczasowych warunkach, który skutkuje brakiem ciągłości służby, ważnej z punktu widzenia nabycia świadczeń związanych ze służbą.

Trybunał Konstytucyjny w swoim orzecznictwie dopuścił większą swobodę ustawodawcy do ingerowania w sytuację prawą funkcjonariuszy, co znajduje uzasadnienie w publicznoprawnym charakterze pełnionych przez nich funkcji (*vide*: wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 2 września 2008 r., sygn. K. 35/06, OTK ZU nr 7/A/2008, poz. 120). Za rozwiązanie pozostające w dopuszczalnych granicach ingerencji zostało uznane wprowadzanie przez ustawodawcę odmiennych i bardziej rygorystycznych niż w wypadku pozostałych profesji przypadków utraty statusu pracowniczego (*vide*: wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 13 lutego 2007 r., sygn. K 46/05, *op. cit.*).

Nadto, w wyroku z dnia 18 października 2011 r., w sprawie o sygn. SK 24/09, Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że „[z]awodowa służba wojskowa - oprócz zaszczytnego wymiaru służby Ojczyźnie - ma również wymiar bardziej prozaiczny (co nie znaczy - nieistotny). Jest ona bowiem formą wykonywania codziennej służby (swoistej pracy zarobkowej) na rzecz określonego podmiotu zatrudniającego, którym są Siły Zbrojne, a szerzej rzecz ujmując - państwo. Każdy może podejmować starania o przyjęcie do tej służby, w razie jej podjęcia powinien ją pełnić w sposób określony w art. 3 ust. 2 pragmatyki; może też z niej wystąpić” (OTK ZU Nr 8/A/2011, poz. 82).

Kwestionowana regulacja nie wyklucza ani możliwości wyboru zawodu, ani wolności jego wykonywania, ani też wolności wyboru miejsca pracy. Każdy zwolniony ze służby żołnierz zawodowy może swobodnie, w zależności

od aktualnej kondycji fizycznej i psychicznej, wybrać dowolny zawód, w tym również ponownie - poddając się regułom pełnienia służby - zawód żołnierza zawodowego.

Przyjęte w zaskarżonym art. 116 ust. 1 i 2 ustawy pragmatycznej rozwiązanie mieści się w dopuszczalnych ramach kształtowania sytuacji prawnej żołnierzy zawodowych przez ustawodawcę, jeśli wziąć pod uwagę konieczność zastosowania rozwiązań umacniających spójność i sprawność armii.

W związku z faktem, iż konstytucyjnie gwarantowana swoboda wyboru zawodu i miejsca pracy nie może być utożsamiana z gwarancją zapewnienia - po stronie państwa - ciągłości służby, uznać należy, że art. 116 ust. 1 i 2 ustawy pragmatycznej nie narusza wolności, o której mowa w art. 65 ust. 1 Konstytucji RP.

Wzorzec z art. 65 ust. 1 Konstytucji RP Skarżący - analogicznie do wzorca z art. 60 Konstytucji RP - powiązał z art. 2 i art. 32 ustawy zasadniczej, opierając ten zarzut na identycznych argumentach, upatrując naruszenia konstytucyjnych zasad, wynikających ze wskazanych przepisów, w zróżnicowaniu sytuacji prawnej żołnierzy zawodowych w porównaniu z funkcjonariuszami innych służb mundurowych, a nawet - z pracownikami. Należy jeszcze raz podkreślić, że, jak wielokrotnie wyjaśnił już Trybunał Konstytucyjny, „zasada równości zawiera nakaz równego traktowania podmiotów podobnych, albo - odwrotnie rzecz ujmując - zakaz nierównego traktowania podmiotów mających tę samą cechę relewantną. Błędne jest twierdzenie, że cechą relewantną jest przynależność do którejkolwiek ze służb mundurowych, a funkcjonariusze wszystkich muszą być pod każdym względem traktowani jednakowo. Tak nie jest, gdyż ustawodawca ma prawo odmiennie regulować sytuację prawną żołnierza, policjanta, strażnika więziennego, strażaka czy inspektora transportu drogowego” (wyrok Trybunału

Konstytucyjnego z dnia 18 października 2011 r., w sprawie o sygn. SK 24/09, *op. cit.*).

Z przedstawionych względów należy uznać, że art. 116 ust. 1 i 2 ustawy pragmatycznej jest zgodny z art. 65 ust. 1 w zw. z art. 2 i art. 32 Konstytucji RP.

Kolejnym wzorcem kontroli kwestionowanych przepisów art. 116 ust. 1 i 2 ustawy pragmatycznej jest - przywołane przez Skarżącego - prawo do wynagrodzenia szkody, jaka została mu wyrządzona przez niezgodne z prawem działanie organu władzy publicznej, o którym mowa w art. 77 ust. 1 Konstytucji RP, powiązany także z art. 2 i art. 32 ustawy zasadniczej.

Zdaniem Skarżącego, określone w art. 116 ust. 1 i 2 ustawy pragmatycznej zasady, dotyczące zwolnienia ze służby, ograniczają jego prawo do pełnego wynagrodzenia poniesionej przez niego szkody, wprowadzając przy tym niczym nieuzasadnioną górną granicę takiego odszkodowania.

Prawo do odszkodowania w sytuacji stwierdzenia nieważności wypowiedzenia stosunku służbowego statuuje przepis art. 116 ust. 3 ustawy pragmatycznej.

W odniesieniu do tego zarzutu stwierdzić należy, że w sprawie zainicjowanej skargą konstytucyjną P G Trybunał Konstytucyjny, postanowieniem z dnia 15 września 2011 r., sygn. Ts 66/11, umorzył postępowanie w zakresie zbadania zgodności art. 116 ust. 3 ustawy z dnia 11 września 2003 r. o służbie wojskowej żołnierzy zawodowych (Dz. U. Nr 179, poz. 1750 ze zm.) z art. 2, art. 7, art. 32, art. 77 ust. 1 oraz art. 60 i art. 65 ust. 1 w zw. z art. 31 ust. 3 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, wobec tego, że brak jest ostatecznego orzeczenia wydanego w sprawie Skarżącego na podstawie art. 116 ust. 3 ustawy pragmatycznej.

Zakwestionowane przepisy art. 116 ust. 1 i 2 ustawy pragmatycznej nie zawierają materii odnoszącej się do odszkodowania i granic

jego wysokości, stąd nie jest możliwa ich ocena pod kątem zgodności z art. 77 ust. 1 Konstytucji RP.

Zarzuty w tym zakresie należy uznać za sformułowane w odniesieniu do wzorców nieadekwatnych. Nie zachodzi bowiem związek pomiędzy zakwestionowanymi przepisami i regulowanymi przez nie zasadami dotyczącymi zwalniania ze służby a prawem do odszkodowania w pełnej wysokości.

Biorąc pod uwagę powyższe okoliczności, wnoszę jak na wstępie.

z upoważnienia
Prokuratora Generalnego

Robert Woźniak
Zastępca Prokuratora Generalnego