

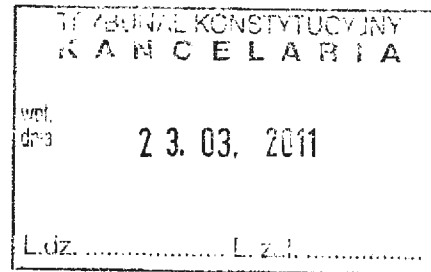


SEJM  
RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Warszawa, dnia 23 marca 2011 r.

Sygn. akt SK 31/10

BAS-WPTK-2297/10



**Trybunał Konstytucyjny**

Na podstawie art. 34 ust. 1 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.), w imieniu Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej przedkładam wyjaśnienia w sprawie skargi konstytucyjnej M. Ś z dnia 20 września 2010 r. (sygn. akt SK 31/10), jednocześnie wnosząc o stwierdzenie, że art. 8 ust. 2 pkt 1 ustawy z dnia 11 września 2003 r. o służbie wojskowej żołnierzy zawodowych (t.j. Dz. U. z 2010 r. Nr 90, poz. 593 ze zm.) w zakresie, w jakim wyłącza możliwość wniesienia skargi do sądu administracyjnego na decyzje w sprawach wyznaczenia i zwolnienia ze stanowiska służbowego, **nie jest niezgodny** z art. 45 ust. 1 i art. 77 ust. 2 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji.

## Uzasadnienie

### **I. Przedmiot kontroli**

Stosownie do art. 8 ust. 2 pkt 1 ustawy z dnia 11 września 2003 r. o służbie wojskowej żołnierzy zawodowych (t.j. Dz. U. z 2010 r. Nr 90, poz. 593 ze zm.; dalej ustawa): „Skarga do właściwego sądu administracyjnego nie może być wniesiona na decyzje w sprawach: 1) wyznaczenia, przeniesienia i zwolnienia ze stanowiska służbowego oraz przeniesienia do rezerwy kadrowej lub do dyspozycji (...)”.

Istotą kwestionowanego przepisu jest ustanowienie zakazu wniesienia przez żołnierza zawodowego, pozostającego w czynnej służbie wojskowej, skargi do sądu administracyjnego na wskazane rodzaje decyzji. Ustawodawca nie sprecyzował przy tym *expressis verbis* pojęcia decyzji, stwierdzając jedynie, że należy przez nią rozumieć również rozkaz personalny (art. 6 ust. 2 pkt 2 ustawy).

Regulacja art. 8 ust. 2 pkt 1 ustawy co do istoty stanowi powtórzenie poprzednio obowiązującego art. 107 ust. 1a pkt 2 ustawy z dnia 30 czerwca 1970 r. o służbie wojskowej żołnierzy zawodowych (t.j. Dz. U. z 1997 r. Nr 10, poz. 55 ze zm.), który stanowił, że: „Skarga, o której mowa w ust. 1 [skarga do sądu administracyjnego – uwaga własna], nie może być wniesiona na decyzje w sprawach: (...) wyznaczenia (zwolnienia) lub przeniesienia na stanowisko służbowe (...)”. Przepis ten był przedmiotem badania Trybunału Konstytucyjnego (dalej także Trybunał lub TK) w wyroku z 9 czerwca 1998 r. (sygn. akt K 28/97), w którym Trybunał orzekł, że konstytucyjne prawo do sądu nie jest adekwatnym wzorcem kontroli dla problematyki zwalniania i przenoszenia żołnierzy zawodowych na inne stanowiska służbowe.

Artykuł 8 ust. 2 pkt 1 ustawy był także przedmiotem licznych wypowiedzi sądów administracyjnych. Przykładowo w postanowieniu z 7 lipca 2009 r. (sygn. akt III SAB/Gd 27/09), Wojewódzki Sąd Administracyjny w Gdańsku stwierdził, że: „Przepis art. 8 ust. 1 i 2 ustawy o służbie wojskowej żołnierzy zawodowych należy czytać jako regulację szczególną (*lex specialis*) w stosunku do art. 3 ppsa. Nie można zatem wnieść skargi do sądu administracyjnego na decyzję wyznaczenia na stanowisko służbowe. Postępowanie w takiej sprawie nie podlega kognicji sądów administracyjnych. Co więcej generalnie nie mają do niego zastosowania przepisy

Kodeksu postępowania administracyjnego. Jedynie w wąskim, niezbyt precyzyjnie określonym zakresie, art. 8 ust. 1 ww. ustawy dopuszcza stosowanie zasad Kodeksu postępowania administracyjnego dotyczących postępowania odwoławczego (...).

Z kolei w uchwale siedmiu sędziów Naczelnego Sądu Administracyjnego z 10 kwietnia 2006 r. (sygn. akt I OPS 3/06), został wyrażony pogląd, że: „Istota wyznaczenia lub przeniesienia na stanowisko służbowe to przede wszystkim usytuowanie żołnierza zawodowego w hierarchii służbowej jednostki organizacyjnej na określonym stanowisku, natomiast przysługujące żołnierzowi uposażenie jest konsekwencją zajmowania określonego stanowiska, na które żołnierz został wyznaczony lub przeniesiony. To, że w decyzji o wyznaczeniu lub przeniesieniu na stanowisko służbowe określa się dla tego stanowiska grupę uposażenia, nie oznacza, że określenie grupy uposażenia jest tym samym co wyznaczenie stanowiska (przeniesienie na stanowisko). (...) Rozstrzygnięcie o należnym żołnierzowi zawodowemu uposażeniu stanowi na tyle samodzielny element decyzji o wyznaczeniu żołnierza na określone stanowisko służbowe, że zaskarżenie takiej decyzji w części dotyczącej uposażenia i kontrola sądowa takiej decyzji w tej części są możliwe bez potrzeby kwestionowania rozstrzygnięcia dotyczącego określenia stanowiska służbowego i wyznaczenia żołnierza na to stanowisko”.

Sądy administracyjne stoją również na stanowisku, że: „skoro sprawy [wyznaczenia, przeniesienia i zwolnienia ze stanowiska służbowego oraz przeniesienia do rezerwy kadrowej lub do dyspozycji – uwaga własna], nie podlegają w ogóle kognicji sądów administracyjnych, to podejmowane w nich działania organów wojskowych nie mogą być kontrolowane przez te sądy także pośrednio, przy okazji skargi na decyzje o zwolnienie ze służby”, a takie żądanie „zmierza do obejścia zakazu przewidzianego w art. 8 ust. 2 pkt 1 powołanej ustawy” (zob. np. wyrok NSA z 27 maja 2009 r., sygn. akt I OSK 937/08).

## **II. Analiza formalnoprawna**

1. W pierwszej kolejności należy zwrócić uwagę na częściowo nieprawidłowe określenie wzorców kontroli konstytucyjności. W *petitum* skargi konstytucyjnej skarżący wskazuje wyraźnie dwa przepisy, tj. art. 45 ust. 1 i art. 77 ust. 2 Konstytucji statuujące prawo do sądu, oraz odrębnie art. 31 ust. 3 Konstytucji wyrażający zasadę proporcjonalności. Z uzasadnienia wynika zaś wola skarżącego, aby podstawy

kontroli zostały ujęte w sposób związkowy, gdzie art. 31 ust. 3 pełniłby rolę pomocniczą dla podstawowych w tym zakresie art. 45 ust. 1 i art. 77 ust. 2.

Zgodnie z utrwaloną linią orzecniczą Trybunału oraz poglądami doktryny prawa, wzorcami kontroli w skardze konstytucyjnej mogą być tylko te przepisy, które wyrażają konstytucyjne wolności lub prawa skarżącego (zob. postanowienia TK z: 24 października 2001 r., sygn. akt SK 10/01; 20 stycznia 2010 r., sygn. akt Ts 197/08; por. też L. Garlicki, *Polskie prawo konstytucyjne. Zarys wykładu*, Warszawa 2008, s. 365). Z orzecnictwa Trybunału wynika także, że wzorcem, który z pewnością nie może stanowić samodzielnej podstawy skargi konstytucyjnej, jest art. 31 ust. 3 Konstytucji. Naruszenie tego przepisu może mieć miejsce tylko w sytuacji, gdy doszło do ingerencji w proklamowane w innych przepisach Konstytucji wolności lub prawa człowieka i obywatela. Dopiero po pozytywnym rozstrzygnięciu tej kwestii można przejść do analizy, czy miało miejsce naruszenie art. 31 ust. 3 Konstytucji. Zdaniem Trybunału, przepis ten nie formułuje samoistnego prawa o randze konstytucyjnej i zawsze musi być współstosowany z innymi normami ustawy zasadniczej (zob. wyrok TK z 29 kwietnia 2003 r., sygn. akt SK 24/02; postanowienia TK z: 29 grudnia 2009 r., sygn. akt Ts 393/08; 17 grudnia 2009 r., sygn. akt U 6/08).

W myśl ugruntowanej w europejskiej kulturze prawnej zasady *faux demonstratio non nocet*, decydujące znaczenie ma istota sprawy, a nie jej oznaczenie (zob. wyrok TK z 19 marca 2001 r., sygn. akt K 32/00). Na treść skargi składa się zatem nie tylko jej *petitum*, lecz także uzasadnienie. Co więcej, wspomniana zasada znajduje zastosowanie zarówno do przepisów stanowiących przedmiot kontroli, jak i do przepisów będących podstawą kontroli (zob. wyroki TK z: 8 lipca 2002 r., sygn. akt SK 41/01; 6 marca 2007 r., sygn. akt SK 54/06; 2 września 2008 r., sygn. akt K 35/06). Biorąc powyższe pod uwagę, art. 31 ust. 3 Konstytucji należy w niniejszej sprawie traktować jako wzorzec posiłkowy, swego rodzaju kontekst normatywny dla zasady prawa do sądu.

2. Uwzględniając realia analizowanej sprawy, zdaniem Sejmu, skarżący zbyt szeroko ujął zakres zaskarżenia art. 8 ust. 2 pkt 1 ustawy. Z dokumentów załączonych do skargi konstytucyjnej wynika, że sytuacja faktyczna skarżącego obejmowała wyłącznie zwolnienie z zajmowanego stanowiska służbowego oraz wyznaczenie na nowe stanowisko służbowe (zob. rozkaz personalny Dowódcy Wojsk

Łądownych z grudnia 2008 r., nr ). Nie dotyczyła zatem regulowanych także w zakwestionowanym przepisie – „przeniesienia na stanowisko służbowe” oraz „przeniesienia do rezerwy kadrowej lub do dyspozycji”.

Cechą charakterystyczną wszystkich wymienionych decyzji jest brak możliwości wniesienia skargi do sądu administracyjnego. Odmiennie kształtują one również sferę praw i obowiązków żołnierza zawodowego (por. np. art. 20 ustawy), z różną „intensywnością” modyfikując warunki jego dotychczasowej służby. Jak wynika z orzecznictwa Trybunału, w trybie skargi konstytucyjnej podmiot inicjujący postępowanie powinien wykazać, że podniesiony przez niego zarzut ma związek z jego sytuacją faktyczną i prawną, a zatem że ma charakter aktualny, a nie tylko potencjalny czy abstrakcyjny (zob. np. postanowienie TK z 23 listopada 2004 r., sygn. akt Ts 108/04).

Zdaniem Sejmu, kwestionowany zakres art. 8 ust. 2 pkt 1 ustawy obejmuje także te decyzje personalne, które nie były podstawą ukształtowania praw i obowiązków skarżącego (nie odnosiły się do niego). Dlatego też – mając na uwadze konkretny wymiar skargi konstytucyjnej – niezbędne jest ograniczenie kontroli art. 8 ust. 2 pkt 1 ustawy jedynie do tego zakresu, który ukształtował sytuację skarżącego (*verba legis*: „decyzja w sprawach: (...) wyznaczenia, (...) i zwolnienia ze stanowiska służbowego”).

### **III. Zarzuty wnioskodawcy**

Zdaniem skarżącego, art. 8 ust. 2 pkt 1 ustawy, „wyłączając możliwość zaskarżenia do sądu administracyjnego decyzji w sprawach wyznaczenia, przeniesienia i zwolnienia ze stanowiska służbowego oraz przeniesienia do rezerwy kadrowej lub do dyspozycji, pozbawia (...) jego konstytucyjnego prawa do sądu; a takie ograniczenie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw nie jest konieczne w demokratycznym państwie dla zachowania bezpieczeństwa lub porządku publicznego”.

Skarżący zwraca uwagę, że: „Wyłączenie decyzji organów wojskowych spod kontroli sądu administracyjnego, pozbawia żołnierza zawodowego *de facto* ochrony jego praw podmiotowych w postaci gwarancji proceduralnych w postępowaniu administracyjnym i sądowym, które winny dotyczyć wszystkich grup zawodowych i być takie same dla wszystkich obywateli”. Możliwość powszechnego skorzystania

z tych gwarancji wynika z art. 45 ust. 1 Konstytucji. Artykuł ten przesądza, zdaniem skarżącego, że prawem do sądu objęta jest „każda jednostka niezależnie od tego czy jest «zwykłym obywatelem» czy też obywatelem znajdującym się w specyficznym stosunku służbowym (zawodowym) z Wojskiem Polskim. (...) Osoba, która wstąpiła w taki stosunek służbowy, powinna mieć zapewnioną możliwość jak najszerzej weryfikacji uprawnień wynikających z tego stosunku, zwłaszcza w zakresie możliwości jej przeniesienia lub zwolnienia ze stanowiska służbowego”. Sytuacje te, „wiążą się w sposób bezpośredni z realizacją podstawowych wolności i praw człowieka i obywatela, a nie dotyczą jedynie uprawnień w ramach stosunku służbowego”.

W opinii skarżącego, kwestionowany przepis art. 8 ust. 2 pkt 1 ustawy narusza także art. 77 ust. 2 Konstytucji, gdyż stosownie do jego treści ustawa nie może nikomu zamykać drogi sądowej dochodzenia naruszonych wolności lub praw. „Zakaz ten jest zarówno wytyczną dla ustawodawcy na przyszłość (...), ma on także znaczenie (...) wobec prawa obowiązującego”.

Zdaniem skarżącego, „ograniczenie prawa do sądu żołnierza zawodowego może dotyczyć tylko takich sporów ze stosunku służbowego, w których ograniczenie prawa do sądu można usprawiedliwić ze względu na wartości konstytucyjne”. W przedmiotowej sprawie takich wartości nie można odczytywać z art. 26 Konstytucji, gdyż „aktualny tryb procedury administracyjnej – również tej wykonywanej w ramach żołnierskiego stosunku służbowego – daje ustawodawcy możliwość ukształtowania procedury administracyjnej związanej z przenoszeniem na stanowiska służbowe, która w żadnej mierze nie wpłynie na obniżenie mobilności i zdolności do osiągnięcia wyższych stanów gotowości wojska, ani nie ograniczy sprawnego działania Sił Zbrojnych”.

#### **IV. Wzorce konstytucyjne**

1. Prawo do sądu zostało wyrażone przede wszystkim w art. 45 ust. 1 Konstytucji, który stanowi, że „każdy ma prawo do sprawiedliwego i jawnego rozpatrzenia sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki przez właściwy, niezależny, bezstronny i niezależny sąd”. Odwołując się do licznych orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego, jakie zapadły na gruncie tego przepisu, stwierdzić należy, że na konstytucyjne prawo do sądu składa się w szczególności: 1) prawo dostępu do sądu,

tj. prawo do uruchomienia procedury przed sądem (niezależnym, bezstronnym i niezawisłym); 2) prawo do odpowiednio ukształtowanej procedury sądowej, zgodnej z wymogami sprawiedliwości i jawności; 3) prawo do wyroku sądowego, tj. prawo do uzyskania wiążącego rozstrzygnięcia sprawy przez sąd; 4) prawo do odpowiedniego ukształtowania ustroju i pozycji organów rozpoznających sprawy (zob. wyroki TK z: 10 maja 2000 r., sygn. akt K 21/99; 19 lutego 2003 r., sygn. akt P 11/02; 14 marca 2005 r., sygn. akt K 35/04; 24 października 2007 r., sygn. akt SK 7/06; 3 lipca 2008 r., sygn. akt K 38/07).

2. Z art. 45 ust. 1 Konstytucji wynika jednoznacznie wola ustrojodawcy, aby prawem do sądu objąć możliwie najszerszy zakres spraw, z zasady demokratycznego państwa prawnego wynika zaś dyrektywa interpretacyjna zakazująca zawężającej wykładni prawa do sądu. Konstytucja wprowadza więc swoiste domniemanie drogi sądowej. Nie oznacza to jednak, że wszelkie ograniczenia sądowej ochrony praw jednostki są niedopuszczalne (wyrok TK z 3 lipca 2008 r., sygn. akt K 38/07; zob. też wyrok TK z 10 maja 2000 r., sygn. akt K 21/99).

3. Jak orzekł Trybunał Konstytucyjny: „Podstawowe znaczenie dla określenia zakresu i pojemności prawa do sądu ma pojęcie «sprawy», której rozpatrzenia przez sąd może żądać uprawniony podmiot. (...) Przedmiotowy zakres prawa do sądu musi być określany poprzez odniesienie do podstawowej funkcji sądów (...), którą jest (...), sprawowanie wymiaru sprawiedliwości. (...) Prawo do sądu nie obejmuje natomiast sporów wewnątrz aparatu państwowego, a więc m.in. spraw ze stosunków nadrzędności i podporządkowania między organami państwowymi oraz zasadniczo spraw podległości służbowej pomiędzy przełożonymi i podwładnymi w organach państwowych. Tę drugą kategorię spraw – tj. z zakresu podległości służbowej – należy jednak rozumieć stosunkowo wąsko, ponieważ szereg elementów kształtujących sytuację prawną podmiotu znajdującego się w relacji podległości służbowej podlega kognicji sądu (np. gdy chodzi o wynagrodzenie, prawa socjalne czy wreszcie roszczenia odszkodowawcze – zob. wyrok TK z 14 grudnia 1999 r., sygn. akt SK 14/98). Nie ulega też wątpliwości, że zakres przedmiotowy prawa do sądu obejmuje nie tylko sprawy karne, ale również spory ze stosunków cywilnoprawnych i administracyjno-prawnych. (...) Spory wynikłe ze stosunków

administracyjno-prawnych objęte są zakresem przedmiotowym konstytucyjnego prawa do sądu.

Pojęcie sprawy na gruncie art. 45 ust. 1 Konstytucji, (...) wymaga przede wszystkim podkreślenia, że jest to pojęcie – co najmniej w pewnej mierze – autonomiczne, którego nie można objaśniać wyłącznie poprzez odniesienia do pojęcia sprawy funkcjonującego na tle poszczególnych gałęzi prawa: karnego, cywilnego czy administracyjnego. (...) Kierowanie sprawy do sądu musi prowadzić do wymierzania sprawiedliwości, a więc do rozstrzygania o prawach danego podmiotu” (wyrok TK z 10 maja 2000 r., sygn. akt K 21/99).

4. Dla kwestii ograniczenia sądowej ochrony praw jednostki fundamentalne znaczenie ma art. 77 ust. 2 Konstytucji, który stanowi, że „ustawa nie może nikomu zamykać drogi sądowej dochodzenia naruszonych wolności lub praw”. Przepis ten jest rozwinięciem art. 45 ust. 1 Konstytucji i jako taki dopełnia konstytucyjne prawo do sądu (zob. wyroki TK z: 16 marca 1999 r., sygn. akt SK 19/98; 14 czerwca 1999 r.; sygn. akt K 11/98, 10 maja 2000 r., sygn. akt K 21/99).

Trybunał stoi także na stanowisku, że „zakresy zastosowania obu przepisów są różne. Jeśli więc art. 45 ust. 1 Konstytucji dotyczy dochodzenia przed sądem wszelkich praw (także ustanowionych w innych aktach normatywnych niż Konstytucja), to art. 77 ust. 2 Konstytucji obejmuje swym zakresem jedynie prawa i wolności gwarantowane konstytucyjnie. W tym znaczeniu art. 77 ust. 2 Konstytucji, stanowiąc uzupełnienie i rozwinięcie ogólniejszego art. 45 ust. 1 Konstytucji, zawiera zarazem swoistą regulację szczególną w stosunku do tego przepisu. Ograniczenia prawa do sądu ustanowione normą ustawową, zgodnie z wymogami wynikającymi z art. 31 ust. 3 Konstytucji, muszą uwzględniać kategoryczny zakaz zamykania drogi do sądu zawarty w art. 77 ust. 2 Konstytucji w zakresie dochodzenia konstytucyjnych wolności i praw. Wyłączenie drogi sądowej w sprawach związanych z naruszeniem wolności i praw może być ustanowione jedynie wprost przepisami konstytucyjnymi. Prawo do sądu, wyrażone w art. 45 ust. 1 Konstytucji, nie może zostać ograniczone przez zamknięcie w ustawie drogi sądowej dochodzenia naruszonych wolności i praw konstytucyjnych, gdyż takie ograniczenie było by oczywiście sprzeczne z art. 77 ust. 2 Konstytucji. W tym sensie art. 77 ust. 2 Konstytucji wyznacza, obok art. 31 ust. 3, zakres dopuszczalnych ograniczeń prawa do sądu. W rezultacie należy stwierdzić, że konieczność ochrony w demokratycznym państwie prawnym takich



wartości, jak: bezpieczeństwo państwa, porządek publiczny, ochrona środowiska, zdrowia i moralności publicznej, wolności i praw innych osób nie może uzasadniać zamknięcia drogi sądowej w odniesieniu do praw objętych zakresem zastosowania art. 77 ust. 2 Konstytucji. Może uzasadniać co najwyżej pewne ograniczenia ochrony sądowej, przejawiające się w odmiennym ukształtowaniu zasad postępowania sądowego w stosunku do ogólnych reguł proceduralnych” (wyrok TK z 3 lipca 2008 r., sygn. akt K 38/07; zobacz też wyroki TK z: 9 czerwca 1998 r., sygn. akt K 28/97; 16 marca 1999 r., sygn. akt SK 19/98; 10 maja 2000 r., sygn. akt K 21/99; 16 marca 2004., sygn. akt K 22/03; 14 marca 2005 r., sygn. akt K 35/04).

5. Pomiedzy art. 45 ust. 1 i art. 77 ust. 2 Konstytucji – mimo ich różnego usytuowania w systematyce Konstytucji – istnieje bezpośrednia zależność: „O ile art. 45 ust. 1 pozytywnie formułuje prawo do sądu, o tyle art. 77 ust. 2 zawiera zakaz zamykania drogi sądowej dla dochodzenia naruszonych wolności i praw” (zob. wyrok TK z 10 maja 2000 r., sygn. akt K 21/99). Rekapitułując dotychczasowe orzecznictwo, w wyroku z 15 czerwca 2004 r. (sygn. akt SK 43/03) Trybunał wskazał na wzajemne relacje między tymi przepisami. Po pierwsze, ustanawiają one konstytucyjne gwarancje prawa do sądu. Po drugie, art. 77 ust. 2 należy rozumieć jako szczegółowe rozwinięcie art. 45 ust. 1 Konstytucji. Po trzecie, wskazuje się na „organiczną więź”, jaka istnieje między postanowieniami art. 45 ust. 1 i art. 77 ust. 2 Konstytucji. Prawo do sądu oznacza, że nie można zamykać drogi sądowej w zakresie wyznaczonym przez art. 77 ust. 2 Konstytucji.

Zarówno w doktrynie, jak i w orzecznictwie podkreśla się, że powyższe założenia świadczą o braku tożsamości przedmiotowej obu przepisów. O ile art. 45 ust. 1 Konstytucji dotyczy dochodzenia przed sądem wszelkich praw (także ustanowionych w aktach normatywnych innych niż Konstytucja), to art. 77 ust. 2 Konstytucji obejmuje swym zakresem jedynie prawa i wolności gwarantowane konstytucyjnie (wyroki TK z: 10 lipca 2000 r., sygn. akt SK 21/99 i 2 kwietnia 2001 r., sygn. akt SK 10/00; zob. też A. Krzywonos, J. Gołaczyński, *Prawo do sądu*, [w:] *Prawa i wolności obywatelskie w Konstytucji RP*, red. B. Banaszak, A. Preisner, Warszawa 2002, s. 740).

6. Fundamentalnym elementem zasady demokratycznego państwa prawnego jest zasada proporcjonalności. Wynika z niej m.in., że ustawodawca nie

może ustanawiać ograniczeń przekraczających pewien stopień uciążliwości, a zwłaszcza naruszających proporcję pomiędzy stopniem ingerencji w uprawnienia jednostki a rangą interesu publicznego, który ma w ten sposób podlegać ochronie.

Artykuł 31 ust. 3 Konstytucji określa uniwersalne kryteria, których spełnienie jest konieczne do wprowadzenia ograniczeń praw i wolności konstytucyjnych jednostki. Przepis ustanawia trzy przesłanki: a) formalną – wymóg ustawowej formy ograniczeń; b) materialną – specyfikacja pojęcia „interesu publicznego”; c) limitacyjną – zakaz naruszenia istoty wolności i praw (proporcjonalność ograniczeń).

Jak wskazuje L. Garlicki: „Artykuł 31 ust. 3 dopuszcza ustanawianie ograniczeń korzystania z wolności i praw tylko pod warunkiem, że jest to konieczne dla realizacji jednej z sześciu wartości w nim wymienionych. Łączna analiza tych wartości prowadzi do wniosku, że wyrażają one koncepcję interesu publicznego jako ogólnego wyznacznika granic wolności i praw jednostki” (L. Garlicki [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. L. Garlicki, t. 3, komentarz do art. 31, s. 22; zob. też wyroki TK z: 12 stycznia 1999 r., sygn. akt P 2/98; 30 października 2006 r., sygn. akt P 10/06; 6 lipca 1999 r., sygn. akt P 2/99).

W orzecznictwie Trybunału panuje pogląd, że: „[...] dla oceny, czy doszło do naruszenia zasady proporcjonalności (zakazu nadmiernej ingerencji) konieczne jest udzielenie odpowiedzi na trzy pytania:

- a) czy wprowadzona regulacja ustawodawcza jest w stanie doprowadzić do zamierzonych przez nią skutków;
- b) czy regulacja ta jest niezbędna dla ochrony interesu publicznego, z którym jest powiązana;
- c) czy efekty wprowadzanej regulacji pozostają w proporcji do ciężarów nakładanych przez nią na obywatela”.

## **V. Analiza zgodności**

1. Ocena zgodności z Konstytucją zaskarżonego przepisu w zasadniczym stopniu zależy od ustalenia, czy zwolnienie i wyznaczenie na nowe stanowisko służbowe żołnierza zawodowego ma charakter „sprawy” w rozumieniu art. 45 ust. 1 Konstytucji. Należy zatem rozważyć, czy decyzje o takiej treści mieszczą się w kategorii spraw objętych prawem do sądu.

Jak już wspomniano (zob. pkt IV.2-3 stanowiska), pojęcie „sprawy” na gruncie

przepisów Konstytucji jest ujęte szeroko, jako uprawnienie każdego podmiotu do rozstrzygnięcia o jego prawach i wolnościach przez właściwy, niezależny, bezstronny i niezawisły sąd. Pojęcie to – na co kilkakrotnie wskazywał Trybunał – nie obejmuje jednak stosunków nadrzędności i podporządkowania między organami państwowymi oraz podległości służbowej pomiędzy przełożonymi i podwładnymi w strukturze organów państwowych.

Biorąc powyższe pod uwagę, nie ulega wątpliwości (w tym, jak się wydaje, także dla samego skarżącego), że decyzje organów wojskowych, które kształtują prawa i obowiązki żołnierza zawodowego, należą do spraw z zakresu tzw. żołnierskiego stosunku służbowego. Należy zauważyć, że jest to sfera szczególna, ponieważ prawidłowe jej ukształtowanie wpływa na zdolność Sił Zbrojnych do realizacji celu wyrażonego w art. 26 Konstytucji, tj. ochrony niepodległości państwa i niepodzielności jego terytorium oraz zapewnienia bezpieczeństwa i nienaruszalności jego granic. Na temat znaczenia art. 26 Konstytucji dla zakresu swobody regulacyjnej ustawodawcy kilkakrotnie wypowiedział się Trybunał. Przykładowo w wyroku z 3 czerwca 2003 r. (sygn. akt K 43/02) stwierdził, że: „(...) ograniczeniami praw obywatelskich żołnierzy, wynikającymi z charakteru pełnienia służby wojskowej Trybunał Konstytucyjny zajmował się wielokrotnie, podkreślając specyfikę stosunku służbowego żołnierzy oraz wynikającą z tego faktu odmienną uregulowań odnoszących się do realizacji przez tę grupę zawodową podstawowych praw obywatelskich (...). Ta specyfika jest konsekwencją m.in. art. 26 Konstytucji, z którego wynika, iż Siły Zbrojne Rzeczypospolitej Polskiej służą ochronie suwerenności państwa, niepodzielności jego terytorium oraz zapewnieniu bezpieczeństwa i nienaruszalności jego granic. Z tego względu członkowie Sił Zbrojnych mogą podlegać daleko większym ograniczeniom, niż pozostałe grupy społeczeństwa (...). Sytuacja żołnierzy zawodowych nie może być porównywana z sytuacją «każdego obywatela», a tylko z kategoriami podmiotów, których funkcje w państwie oraz sposób dochodzenia do zajmowanego stanowiska wykazują cechy zbliżone do żołnierzy zawodowych (np. funkcjonariusze służb mundurowych). Ustawodawca ma zatem prawo do odmiennego kształtowania sfery praw i obowiązków określonej kategorii podmiotów pod warunkiem, że te odmiennie zasady oparte będą na istniejących pomiędzy poszczególnymi kategoriami podmiotów odmiennościach w ich sytuacji faktycznej”.

W orzecznictwie Trybunału zwraca się ponadto uwagę, że stosunek służbowy

żołnierza zawodowego oparty jest na dyspozycyjności, hierarchicznym podporządkowaniu, rozkazodawstwie oraz jednoosobowym dowodzeniu (zob. orzeczenie TK z 9 czerwca 1997 r., sygn. akt K 24/96; wyroki TK z: 9 czerwca 1998 r., sygn. akt K 28/97; 14 grudnia 1999 r., sygn. akt SK 14/98; 8 maja 2001 r., sygn. akt P 15/00). Treścią służby żołnierskiej jest: „Zależność od władzy służbowej, wykonywanie zadań w nielimitowanym czasie pracy i trudnych warunkach, związanych nierzadko z bezpośrednim narażeniem życia i zdrowia w czasie udziału w obronie kraju lub bezpieczeństwa obywateli, wysoka sprawność fizyczna i psychiczna wymagana w całym okresie jej pełnienia, niewielkie możliwości wykonywania dodatkowej pracy i posiadania innych źródeł utrzymania, ograniczone prawo udziału w życiu politycznym i zrzeszania się” (zob. wyrok TK z 12 lutego 2008 r., sygn. akt SK 82/06; zob. też orzeczenie TK z 22 września 1997 r., sygn. akt K 25/97).

W ramach tak rozumianego stosunku służbowego funkcjonują dwie kategorie decyzji. Pierwsza obejmuje decyzje wywołujące skutki w sferze zewnętrznej, które dotyczą zakresu praw i obowiązków określających treść stosunku służbowego. Druga dotyczy decyzji, które nie wywołują skutków „zewnętrznych”, a ich następstwa w całości znajdują zastosowanie w sferze wewnętrznej, nie wiążąc się bezpośrednio z realizacją konstytucyjnych wolności i praw człowieka i obywatela. W tym znaczeniu sferę wewnętrzną należy łączyć ze sprawami, które powstają „w ramach stosunków służbowych” nie zaś „ze stosunków służbowych”. Wyłącznie spory „ze stosunków służbowych” objęte są zaś konstytucyjnym prawem do sądu (zob. wyroki TK z: 9 czerwca 1998 r., sygn. akt K 28/97; 25 lutego 2002 r., sygn. akt SK 29/01; por. A. Kubiak, *Konstytucyjna zasada prawa do sądu w świetle orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego*, Łódź 2006, s. 195-196).

Z kolei w ujęciu nauk prawno-administracyjnych sfera wewnętrzna dotyczy stosunków administracji publicznej z podmiotami powiązanymi więzami podporządkowania organizacyjnego i służbowego (zob. W. Chróścielewski, *Akt administracyjny generalny*, Łódź 1994, s. 22). Sfera wewnętrzna działania administracji da się zatem sprowadzić do dwóch układów: makroadministracyjnego – charakteryzowanego przez stosunki między organami administracji w ramach struktury organizacyjnej oraz mikroadministracyjnego – charakteryzowanego przez relację przełożony – podwładny (zob. I. Lipowicz, *Pojęcie sfery wewnętrznej administracji państwowej*, Katowice 1991, s. 86-87).

Relacja zachodząca między organem wydającym decyzję o zwolnieniu i przeniesieniu na nowe stanowisko służbowe zachodzi w ramach stosunku wewnętrznego łączącego przełożonego z podwładnym. Akt taki przybiera więc formę indywidualnego aktu administracyjnego wydawanego w sferze wewnętrznej (zob. B. Adamiak, J. Borkowski, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 2008, s. 36). Stanowisko to jest w pełni zgodne z poglądami Trybunału, zdaniem którego wyznaczenie na nowe stanowisko służbowe i powiązane z nim wcześniejsze zwolnienie z zajmowanego stanowiska mają miejsce w ramach stosunku służbowego i jako takie nie są objęte konstytucyjnym pojęciem sprawy, a co za tym idzie, również konstytucyjną gwarancją prawa do sądu (zob. wyrok TK z 9 czerwca 1998 r., sygn. akt K 28/97).

2. Dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy istotne znacznie ma w szczególności przywoływany już kilkakrotnie wyrok z 9 czerwca 1998 r. (sygn. akt K 28/97), w którym – na gruncie poprzednio obowiązującej ustawy o służbie wojskowej żołnierzy zawodowych – Trybunał odniósł się do problematyki prawa do sądu w wypadku decyzji personalnych wydawanych w ramach stosunku służbowego żołnierza zawodowego. Zdaniem Sejmu, wbrew twierdzeniom skarżącego, wyrok ten zachowuje aktualność, a jego zasadnicze tezy powinny być punktem wyjścia dla oceny zgodności z Konstytucją także art. 8 ust. 2 pkt 1 ustawy.

Trybunał stwierdził wówczas, że: „W doktrynie prawa i w orzecznictwie rozróżnia się sprawy podległości służbowej, należące do sfery wewnętrznej administracji publicznej oraz te sprawy ze stosunku służbowego, w których jednostka dochodząc swoich praw, występuje jako wyodrębniony od organu administracji podmiot praw i obowiązków. Decyzje wydawane w tej drugiej kategorii spraw wywołują skutki na zewnątrz administracji publicznej. Należą tu m.in. spory związane z nawiązaniem stosunku służbowego i zwolnieniem ze służby. (...) Odmienne charakter mają sprawy wyznaczenia (zwolnienia) lub przeniesienia na stanowisko służbowe, mianowania na stopień wojskowy, przeniesienia do innego korpusu osobowego lub do innej grupy albo specjalności wojskowej, oraz delegowania do wykonywania zadań służbowych poza jednostką. Nie wiążą się one w sposób bezpośredni z realizacją konstytucyjnych wolności i praw człowieka i obywatela. Decyzje w tych sprawach dotyczą natomiast uprawnień w ramach stosunku służbowego żołnierzy zawodowych”.

Na marginesie cytowanego rozstrzygnięcia trzeba także odnieść się do zarzutów podnoszonych w doktrynie prawa (zob. J. Paśnik, *Glosa do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 9 czerwca 1998 r., K 28/97*, „Wojskowy Przegląd Prawniczy” 1999 nr 1-2, s. 147-149; zob. też krytyczne uwagi w: J. Z. Lipski, *Instytucja dyspozycji w pragmatykach służbowych*, „Wojskowy Przegląd Prawniczy” 2010, nr 1, s. 27). Zdaniem przywołanego glosatora, możliwość uznaniowej interpretacji przesłanki „potrzeb Sił Zbrojnych”, która funkcjonuje również na gruncie obecnie obowiązującej ustawy (art. 45 ust. 2 pkt 1), przesądza potrzebę objęcia decyzji związanych z tzw. dyspozycyjnością żołnierza (w tym w sprawie zwolnienia i wyznaczenia na stanowisko służbowe) prawem do sądu. Warto jednak zauważyć, że – z drugiej strony – owa „uznaniowość” stanowi niezbędny element prawidłowego funkcjonowania Sił Zbrojnych i trudno byłoby bez niej sprawnie i adekwatnie do okoliczności kierować kadrą żołnierzy zawodowych. Nie bez znaczenia jest również to, że wspomniane decyzje podlegają obecnie odpowiednim wymogom proceduralnym określonym w rozporządzeniu Ministra Obrony Narodowej z dnia 15 grudnia 2009 r. w sprawie trybu wyznaczania żołnierzy zawodowych na stanowiska służbowe i zwalniania z tych stanowisk (Dz. U. Nr 218, poz. 1699 ze zm.).

Argumentację tę wspiera także sam Trybunał, w ocenie którego – jak już wspomniano – istnieje ścisły związek między uprawnieniami i obowiązkami żołnierzy zawodowych a wymogami wynikającymi z art. 26 Konstytucji, zaś realizacja celu do jakiego powołane są Siły Zbrojne może wymagać ograniczenia lub zniesienia pewnych uprawnień przysługujących jednostce. Zgodnie z poglądem przyjętym przez Trybunał: „Nie ulega wątpliwości, że wprowadzone rozwiązania umożliwiają (...) [zapewnienie większej mobilności i zdolności do osiągnięcia wyższych stanów gotowości – uwaga własna]. Wprowadzone ograniczenia prawa do sądu spełniają również wymóg niezbędności. Nie wydaje się bowiem możliwe pogodzenie spójnego i sprawnego działania Sił Zbrojnych z pełną kontrolą sądową nad decyzjami przełożonych dotyczącymi spraw ze stosunku służbowego żołnierzy zawodowych. Zapewnienie odpowiedniego potencjału obronnego państwa pozostaje w proporcji do ciężarów wynikających z zaskarżonego przepisu. Trybunał Konstytucyjny podzielił poglądy (...), że ograniczenie prawa do sądu jest w tym zakresie usprawiedliwione koniecznością zapewnienia spójnego i sprawnego funkcjonowania Sił Zbrojnych

i zagwarantowania realizacji ich konstytucyjnych zadań, w szczególności określonych w art. 26 Konstytucji” (wyrok TK z 9 czerwca 1998 r., sygn. akt K 28/97).

3. Uzupełniając analizę, warto odnotować, że *ratio legis* art. 8 ust. 2 pkt 1 ustawy jest zbieżne z celem poprzednio obowiązującej regulacji dotyczącej decyzji w sprawach zwolnienia i wyznaczenia żołnierza na stanowisko służbowe (art. 107 ust. 1a pkt 2 ustawy z dnia 30 czerwca 1970 r. o służbie wojskowej żołnierzy zawodowych). Intencją ustawodawcy nie była bowiem modyfikacja stanu prawnego, którego niezgodność z Konstytucją została w tym zakresie wykluczona wyrokiem TK z 9 czerwca 1998 r. (sygn. akt K 28/97). Jak wynika z uzasadnienia projektu ustawy (zob. druk sejmowy nr 1119/IV kadencja), w odniesieniu do wyłączeń zaskarżania do sądu administracyjnego niektórych decyzji personalnych (w ramach stosunku służbowego żołnierzy zawodowych), ustawodawca postanowił zachować stan prawny tożsamy z poprzednio obowiązującymi rozwiązaniami legislacyjnymi. Co więcej, przesądzając o takim kształcie regulacji, Sejm kierował się również treścią ww. wyroku Trybunału o sygn. akt K 28/97.

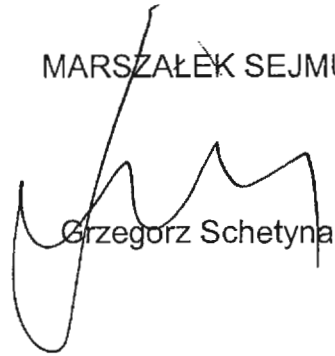
Brak zmiany co do *meritum* zaskarżonego przepisu w stosunku do poprzednio obowiązującego stanu prawnego pozwala zatem stwierdzić, że również z tego powodu ustalenia poczynione przez Trybunał na gruncie poprzednio obowiązującego stanu prawnego pozostają aktualne.

4. Podsumowując, należy stwierdzić brak adekwatności treściowej między art. 45 ust. 1 Konstytucji a zaskarżonym przepisem art. 8 ust. 2 pkt 1 ustawy. W świetle regulacji konstytucyjnej i dotychczasowego orzecznictwa Trybunału, decyzja o zwolnieniu i wyznaczeniu żołnierza zawodowego na stanowisko służbowe nie może być bowiem rozumiana jako „sprawa” w znaczeniu konstytucyjnym. Stanowisko to ma zasadnicze znaczenie dla oceny adekwatności także drugiego z podstawowych wzorców kontroli, tzn. art. 77 ust. 2 Konstytucji. Przepis ten reguluje zagadnienie dopuszczalności drogi sądowej dochodzenia naruszonych konstytucyjnych wolności lub praw, co oznacza, że jego generalnym założeniem jest istnienie *in casu* prawa do sądu („drogi sądowej”), a zatem – analogicznie jak w przypadku art. 45 ust. 1 Konstytucji – występowanie „sprawy”. W konsekwencji bezprzedmiotowa staje się także analiza konstytucyjności z perspektywy art. 31

ust. 3 Konstytucji, który może być traktowany jedynie jako posiłkowy wzorzec kontroli.

Dlatego też należy stwierdzić, że art. 8 ust. 2 pkt 1 ustawy, w zakresie określonym w *petitum* stanowiska, **nie jest niezgodny** z art. 45 ust. 1 i art. 77 ust. 2 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji.

MARSZAŁEK SEJMU



Grzegorz Schetyński