

Dz.U. 2000 Nr 17 poz. 227**WYROK**

z dnia 7 marca 2000 r.

Sygn. K. 26/98**Trybunał Konstytucyjny w składzie:**

Zdzisław Czeszejko-Sochacki – przewodniczący
Teresa Dębowska-Romanowska – sprawozdawca
Lech Garlicki
Stefan J. Jaworski
Wiesław Johann

Joanna Szymczak – protokolant

po rozpoznaniu 7 marca 2000 r. na rozprawie sprawy z wniosku Rzecznika Praw Obywatelskich z udziałem umocowanych przedstawicieli uczestników postępowania: wnioskodawcy, Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej i Prokuratora Generalnego o wydanie orzeczenia stwierdzającego, że:

art. 70 ust. 1 zdanie pierwsze ustawy z dnia 30 czerwca 1970 r. o służbie wojskowej żołnierzy zawodowych (tekst jednolity z 1997 r. Dz.U. Nr 10, poz. 55 ze zm.) zakazujący żołnierzom zawodowym tworzenia i zrzeszania się w związkach zawodowych:

– jest niezgodny z art. 31 ust. 3, art. 32 oraz art. 59 ust. 1 i 4 Konstytucji RP,

– jest niezgodny z art. 11 ust. 2, art. 14 i art. 17 Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności (Dz.U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284)

o r z e k a:

Art. 70 ust. 1 zdanie pierwsze ustawy z dnia 30 czerwca 1970 roku o służbie

wojskowej żolnierzy zawodowych (tekst jednolity z 1997 r. Dz.U. Nr 10, poz. 55; zm.: Nr 28, poz. 153, Nr 106, poz. 678, Nr 107, poz. 688, Nr 117, poz. 753, Nr 121, poz. 770, Nr 141, poz. 944; z 1998 r. Nr 162, poz. 1117; z 1999 r. Nr 1, poz. 7):

1) jest zgodny z art. 31 ust. 3, art. 59 ust. 1 i 4 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej oraz art. 11 ust. 2 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności (Dz.U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284; zm.: z 1995 r. Nr 36, poz. 175, 176 i 177),

2) nie jest niezgodny z art. 32 konstytucji, oraz z art. 14 i 17 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności.

Uzasadnienie:

I

1. Rzecznik Praw Obywatelskich wnioskiem z 10 sierpnia 1998 r., zwrócił się do Trybunału Konstytucyjnego o stwierdzenie niezgodności przepisu art. 70 ust. 1 zdanie pierwsze, ustawy z dnia 30 czerwca 1970 r. o służbie wojskowej żolnierzy zawodowych (tekst jednolity z 1997 r. Dz.U. Nr 10, poz. 55 ze zm.) z art. 31 ust. 3, art. 32 oraz art. 59 ust. 1 i 4 konstytucji oraz z art. 11 ust. 2, art. 14 i art. 17 Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności (Dz.U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284; zm.: z 1995 r. Nr 36, poz. 177; z 1998 r. Nr 147, poz. 962).

Wnioskodawca w uzasadnieniu wniosku wskazał, że wolność zrzeszania się w związku zawodowe, stanowiąca przejaw zrzeszania się w ogólności, jest podstawową gwarancją obrony interesów pracowników, uznawaną od dawna jako składnik praw fundamentalnych.

W normach prawa międzynarodowego zasada wolności związkowej została proklamowana po raz pierwszy w 1919 r., w części XIII Traktatu Wersalskiego konstytuującej Międzynarodową Organizację Pracy, zaś najpełniejszy wyraz znalazła w konwencji MOP nr 87 z 1948 r., dotyczącej wolności związkowej i ochrony praw związkowych, ratyfikowanej przez Polskę 14 grudnia 1956 r. (Dz.U. z 1958 r. Nr 29, poz. 125).

Prawo tworzenia i zrzeszania się w związku zawodowe, zagwarantowane dziś powszechnie w konstytucjach państw demokratycznych oraz wielu aktach prawa międzynarodowego, przechodziło różne koleje losu. Także w Polsce, w nieodległej

przeszłości, wolność związkowa mimo jej konstytucyjnego zadeklarowania była praktycznie ograniczana, a nawet całkowicie przekreślana, czego dowodem była ustawa z 8 października 1982 r. rozwiązująca „Solidarność” i pozostałe związki zawodowe.

Demokratyczny przełom 1989 roku doprowadził m.in. do przywrócenia wolności związkowej przez uchylene przepisów ograniczających tę wolność, a następnie przyjęcie ustawy z dnia 23 maja 1991 r. o związkach zawodowych (Dz.U. Nr 55, poz. 234; zm. z 1994 r. Nr 43, poz. 163; z 1996 r. Nr 1, poz. 2, Nr 24, poz. 110, Nr 61, poz. 283, Nr 75, poz. 355, Nr 152, poz. 723; z 1997 r. Nr 82, poz. 518, Nr 88, poz. 554, Nr 96, poz. 589), której rozwiązania zgodne są z powszechnie uznawanymi standardami międzynarodowymi.

Kilka miesięcy po uchwaleniu ustawy o związkach zawodowych, Sejm uchwalił ustawę z dnia 25 października 1991 r. o zmianie ustawy o powszechnym obowiązku obrony Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 113, poz. 491). Ustawa ta uzupełniła ustawę z 30 czerwca 1970 r. o służbie wojskowej żołnierzy zawodowych o dodatkowy rozdział 4A zatytułowany „Publiczna działalność żołnierzy zawodowych”. Zawarty w nim przepis art. 48 d, zakazał żołnierzom zawodowym tworzenia i zrzeszania się w związki zawodowe oraz powodował ustanie z mocy prawa członkostwa w związku zawodowym z chwilą powołania żołnierza do zawodowej służby wojskowej (obecnie art. 70 w tekście jednolitym ustawy o służbie wojskowej żołnierzy zawodowych).

Konstytucyjna regulacja praw i wolności obywatelskich polega nie tylko na określeniu ich katalogu i rozbudowie środków ochrony, lecz także na zakreśleniu granic, w jakich te prawa i wolności mogą podlegać ograniczeniom. Artykuł 31 ust. 3 konstytucji regulujący tę kwestię w sposób generalny, po pierwsze ustanawia zasadę, iż ograniczenia praw i wolności mogą następować jedynie na podstawie ustawy, po drugie wymaga, by ograniczenia były konieczne w demokratycznym państwie ze względów enumeratywnie wyliczonych w konstytucji, po trzecie zaś stanowi, że ograniczenia nie mogą naruszać istoty wolności i praw.

Powołany przepis dopuszcza jedynie ograniczenie praw i wolności człowieka i obywatela, nie zezwala zaś na ich całkowite pozbawienie. Skoro więc zgodnie z art. 31 ust. 3 zdanie drugie konstytucji obowiązuje gwarancja nienaruszalności istoty danej wolności lub prawa, należy uznać, że art. 70 ustawy o służbie żołnierzy zawodowych gwarancję tę narusza. Nie da się bowiem obronić tezy, iż całkowity zakaz tworzenia i zrzeszania się w związkach zawodowych nie narusza istoty wolności związkowej.

W myśl art. 59 ust. 4 konstytucji, który uzupełnia art. 31 ust. 3 dodatkowym warunkiem, zakres wolności zrzeszania się w związkach zawodowych i organizacjach pracodawców może podlegać tylko takim ograniczeniom ustawowym, jakie są dopuszczalne przez wiążące Rzeczpospolitą Polską umowy międzynarodowe.

Wnioskodawca powyższe argumenty dopełnił stwierdzeniem, że także treść art. 59 Konstytucji RP stanowi jedynie ograniczenie ustawowej wolności zrzeszania się w związkach zawodowych, nie zaś o całkowitym pozbawieniu tej wolności.

Pozbawienie żołnierzy zawodowych prawa zrzeszania się nie jest konieczne w demokratycznym państwie, o czym świadczy istnienie związków zawodowych żołnierzy w wielu państwach demokratycznych, w szczególności w Republice Federalnej Niemiec (Deutcher Bundeswehr Verband). O istnieniu związków zawodowych żołnierzy świadczy także powstała w 1972 r. Europejska Organizacja Związków Żołnierzy (EUROMIL) oraz odbywające się od 1990 r. coroczne spotkania przedstawicieli związków zawodowych. Informacje o organizacjach przedstawicielskich żołnierzy w wybranych państwach przedstawiają Marek Brzeziński i Jerzy Zalewski, *Ogniwa przedstawicielskie kadry zawodowej Wojska Polskiego*, Biuro Prasy i Informacji Ministerstwa Obrony Narodowej, Studia i Materiały Nr 33, Warszawa 1966, s. 42-60 oraz 79-101.

Także i z tego powodu należy sprawę, będącą przedmiotem niniejszego wniosku, rozpatrywać w kategoriach naruszenia art. 31 ust. 3 konstytucji, na skutek braku konieczności wprowadzenia zakazu zrzeszania się żołnierzy w związkach zawodowych w demokratycznym państwie, choć jest to jedynie argument uzupełniający, gdyż główny zarzut dotyczy naruszenia istoty wolności związkowej.

O sposobie rozumienia przez konstytucję znaczenia wolności tworzenia i zrzeszania się w związkach zawodowych świadczą przepisy, w których ustawodawca konstytucyjny wyraźnie wyłączył te wolności.

Normy szczególne zakazujące zrzeszania się w związkach zawodowych dotyczą sędziów sądów powszechnych, SN, NSA (art. 178 ust. 3), sędziów Trybunału Konstytucyjnego (195 ust. 3), Prezesa Najwyższej Izby Kontroli (art. 205 ust. 3), Rzecznika Praw Obywatelskich (art. 209 ust. 3) oraz członków Krajowej Rady Radiofonii i Telewizji (art. 214 ust. 2). W ich świetle należy uznać, że ustawodawca konstytucyjny rozróżnia pojęcie „ograniczenia” od pojęcia „zakazu” określonej wolności i tam, gdzie chce wprowadzić zakaz wolności używa określeń jednoznacznych.

Wniosek ten potwierdza również fakt, iż konstytucja we wspomnianych wyżej przepisach rozróżnia przynależność do związku zawodowego od przynależności do partii

politycznej. Przepis art. 26 ust. 2 konstytucji stanowi jedynie o neutralności Sił Zbrojnych w sprawach politycznych. Jest to sformułowanie istotnie, różniące się od przepisów zakazujących tworzenia i zrzeszania się w związkach zawodowych.

Nie mogąc korzystać z wolności związkowej, żołnierze zawodowi znaleźli się w pozycji grupy zawodowej dyskryminowanej w porównaniu z innymi służbami mundurowymi, tj. Policją, Służbą Więzienną i Strażą Graniczną.

Wymienione grupy zawodowe mają bowiem ustawowo zapewnioną wolność zrzeszania się w związki zawodowe, choć na zasadach bardziej restryktywnych, niż to przewiduje powszechnie obowiązująca ustawa o związkach zawodowych. Kwestię tę regulują w szczególności: art. 67 ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji (Dz.U. Nr 30, poz. 179 ze zm.), art. 14 ustawy z dnia 26 kwietnia 1996 r. o Służbie Więziennej (Dz.U. Nr 61, poz. 283 ze zm.), art. 72 ustawy z dnia 12 października 1990 r. o Straży Granicznej (Dz.U. Nr 78, poz. 462 ze zm.).

Zawodowi wojskowi znaleźli się więc, zdaniem Rzecznika Praw Obywatelskich, w sytuacji grupy zawodowej dyskryminowanej w porównaniu z pozostałymi służbami mundurowymi.

Dyskryminacja ta jest szczególnie wyraźna, jeśli zważyć, że w razie ogłoszenia mobilizacji i w czasie wojny Straż Graniczna staje się z mocy prawa częścią Sił Zbrojnych podległych Ministrowi Obrony Narodowej (art. 4 ust. 1 ustawy o Straży Granicznej).

Zdaniem Rzecznika Praw Obywatelskich brak racjonalnych przesłanek, by w zakresie prawa zrzeszania się w związki zawodowe funkcjonariusze Policji, Służby Więziennej czy Straży Granicznej byli traktowani inaczej, niż zawodowi wojskowi.

W konsekwencji art. 70 ustawy o służbie wojskowej żołnierzy zawodowych narusza też art. 32 konstytucji.

Europejska Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności – zapewniając w art. 11 prawo do swobodnego stowarzyszania łącznie z prawem tworzenia związków zawodowych – zawiera w ust. 2 zd. 2 tego przepisu stwierdzenie, że „niniejszy przepis nie stanowi przeszkody w nakładaniu zgodnych z prawem ograniczeń korzystania z tych praw przez członków Sił Zbrojnych, Policji lub administracji państwowej”. Artykuł 17 Konwencji stanowi zarazem, że „żadne z postanowień niniejszej Konwencji nie może być interpretowane, jako przyznanie jakiegokolwiek państwu, grupie lub osobie prawa do podjęcia działań lub dokonania aktu zmierzającego do zniweczenia praw i wolności wymienionych w niniejszej Konwencji albo ich ograniczenia w większym stopniu, niż to przewiduje Konwencja”.

Podobnie więc, jak z art. 31 ust. 2 Konstytucji RP, z art. 17 Konwencji wynika wniosek, iż jej art. 11 nie może być odczytywany, jako podstawa do całkowitego pozbawienia praw związkowych żołnierzy zawodowych i policji.

Podkreślić trzeba, iż w orzecznictwie Trybunału Europejskiego i Komisji Europejskiej zarysowała się linia interpretacji zwięzająca art. 11 ust. 2 Konwencji (por. *La convention europeene des droits de l'homme*, komentarz por. red L.E. Pettiti, E. Decaux, P.H. Imbert, Wyd. Economica, Paryż 1995, s. 428 oraz M.A. Nowicki, *Europejska Konwencja Praw Człowieka. Wybór orzecznictwa*, C.H. Beck, Warszawa 1998, s. 373). W szczególności powołać tu można wyrok Trybunału z 6 lutego 1976 r. (sprawa szwedzkiego związku maszynistów lokomotyw), w którym stwierdzono, iż art. 11 ust. 2 zobowiązuje państwo do respektowania wolności zgromadzania się i zrzeszania funkcjonariuszy, z wyjątkiem ograniczeń „uzasadnionych”.

Ten sposób rozumowania znajduje pełne potwierdzenie w rezolucji Parlamentu Europejskiego z 12 kwietnia 1984 r. o prawie członków Sił Zbrojnych do tworzenia stowarzyszeń oraz w rezolucji Zgromadzenia Parlamentarnego Rady Europy nr 903 z 30 czerwca 1998 r. o prawie stowarzyszania się członków personelu zawodowego Sił Zbrojnych.

Pierwszy z tych dokumentów, który dotyczy krajów Unii Europejskiej, odwołując się do art. 20 Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka i Podstawowych Wolności i art. 5 Europejskiej Karty Socjalnej (w tekście opublikowanym w No C 127/86 Official Journal of the European Communities chyba pomyłkowo wskazano art. 3 tej Karty), wzywa wszystkie państwa członkowskie Wspólnoty Europejskiej do przyznania członkom Sił Zbrojnych w czasie pokoju prawa tworzenia, wstępowania i aktywnego uczestnictwa w stowarzyszeniach zawodowych w celu ochrony ich socjalnych interesów. Rezolucja zaleca państwom członkowskim przyjęcie podobnych rozwiązań, jak w wymienionych aktach.

Natomiast rezolucja nr 903 Zgromadzenia Parlamentarnego Rady Europy – powołując się na art. 11 Konwencji Europejskiej i przypominając jednocześnie, że inne akty prawa międzynarodowego zawierają analogiczne dyspozycje – wzywa wszystkie państwa Rady Europy, które jeszcze tego nie uczyniły, do przyznania członkom personelu zawodowego Sił Zbrojnych wszystkich stopni prawa tworzenia stowarzyszeń szczególnych, powołanych dla ochrony ich interesów zawodowych, przynależności do nich i odgrywania w nich aktywnej roli.

Obie rezolucje podkreślają, że zawodowi wojskowi powinni być traktowani jak obywatele w mundurach i nie powinni być izolowani od społeczeństwa demokratycznego.

Powinni bezpośrednio korzystać z dobrodziejstw demokracji, której bronią, przyczyniając się w ten sposób do jej trwałości. Uznają one także, że strajk nie może być uznany za środek rozwiązywania socjalnych problemów tej grupy zawodowej. Rezolucje te, będące wyrazem stanowiska dwu europejskich ciał parlamentarnych, przynajmniej w zakresie odnoszącym się do Konwencji Europejskiej i Europejskiej Karty Socjalnej, mogą być traktowane jako wyraz kierunku wykładni legalnej tych aktów. Zważywszy zaś, że konstrukcja innych aktów prawa międzynarodowego, o których wspomina rezolucja Nr 903 – jest analogiczna, rezolucje te wskazują – zdaniem Rzecznika Praw Obywatelskich – na zgodny z niniejszym wnioskiem sposób odczytywania owych norm.

Badając treść art. 70 ustawy o służbie wojskowej żołnierzy zawodowych nie można pominąć stanu i tendencji rozwojowych także innych aktów prawa międzynarodowego w tym zakresie. Do stanu tego, który jest treścią wiążących Polskę umów odwołuje się z resztą art. 59 ust. 4 konstytucji.

Wnioskodawca dostrzega, iż podstawowa obawa, jaka wypowiedana jest w toku dyskusji na temat tworzenia związków zawodowych w wojsku, dotyczy tego, by w ten sposób nie nastąpiła polityzacja armii. Jest to obawa bardzo poważna. Art. 26 ust. 2 konstytucji statuuje neutralność Sił Zbrojnych w sprawach politycznych, jako zasadę konstytucyjną. Naruszenie tej zasady przez związek zawodowy żołnierzy zawodowych oznaczałoby naruszenie konstytucji.

W wielu demokratycznych państwach istnieją określone ograniczenia wolności związkowej w wojsku, które obawę taką eliminują. Należą do nich zwłaszcza ograniczenia pluralizmu związkowego oraz ograniczenia form protestu, jakie tradycyjnie przysługują związkom zawodowym (np. wyłączenie prawa do strajku). Chodzi tu jednak zawsze o ograniczenie wolności związkowej, a nie o jej całkowite wyłączenie. Przykład związku zawodowego policjantów wykazuje przy tym, że polityzacji służb mundurowych w wyniku istnienia i działania związków zawodowych można uniknąć.

Wnioskodawca podkreśla potrzebę powstania organizacji społeczno-zawodowej reprezentującej interesy żołnierzy zawodowych, co też zdecydowanie postulują sami zainteresowani.

Kwestionuje ponadto argument, że dla ochrony praw żołnierzy zawodowych wystarczają obecnie funkcjonujące instytucje przedstawicielskie w wojsku: zebrania oficerskie, mężowie zaufania oficerów, chorążych i podoficerów zawodowych oraz dziekani korpusu oficerów zawodowych i istniejący na szczeblu centralnym Konwent Dziekanów Korpusu Oficerów. Instytucje te nie odpowiadają statusowi związków

zawodowych. Rzecznik Praw Obywatelskich zgłasza wątpliwość co do legalności aktów powołujących powyższe „ciała”, mające źródło w dwóch decyzjach MON – podjętych bez powołania się na podstawy ustawowe.

W związku z powyższym – zdaniem Rzecznika Praw Obywatelskich – art. 70 ustawy o służbie wojskowej żołnierzy zawodowych jest niezgodny z art. 31 ust. 3, art. 32 oraz art. 59 ust. 1 i 4 Konstytucji RP oraz art. 11 ust. 2, art. 14 i art. 17 Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności.

2. Prokurator Generalny w piśmie z 8 października 1998 r. przedstawił swoje negatywne stanowisko, stwierdzając iż przepis art. 70 ustawy z 30 czerwca 1970 r. o służbie wojskowej żołnierzy zawodowych, w części stanowiącej o tym, że żołnierzom zawodowym nie wolno tworzyć i zrzeszać się w związkach zawodowych nie jest niezgodny z powołanymi we wniosku z przepisami Konstytucji RP oraz, iż nie jest niezgodny z przytoczonymi przepisami Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności.

Pojęcie „sprawy polityczne” z art. 26 ust. 2 Konstytucji RP, ma charakter niedookreślony i uprawnione jest twierdzenie, że taki był zamiar ustrojodawcy. W ten sposób pozostawił on bowiem ustawodawcy zwykłemu możliwości oceny i decydowania w oparciu o nią, czy i w jakim zakresie konieczne jest dla bezpieczeństwa naszego państwa ograniczenie konstytucyjnych wolności i praw, tak by został spełniony konstytucyjny nakaz zachowania neutralności Sił Zbrojnych w sprawach politycznych. Ocena w tym zakresie zależy od sytuacji w państwie, stopnia sprawności działania mechanizmów demokratycznego sprawowania władzy, a także postępu demokratyzacji Sił Zbrojnych i jest wyłączną domeną ustawodawcy.

Ustawodawca zwykły został więc konstytucyjnie uprawniony i zobowiązany do określenia, czy i w jakim zakresie korzystanie z wolności zrzeszania żołnierzy zawodowych w związkach zawodowych jest do pogodzenia z zasadą neutralności Sił Zbrojnych w sprawach politycznych i sprzyja urzeczywistnianiu polityki obronnej państwa przy pomocy Sił Zbrojnych. Z punktu widzenia konstytucyjnych zasad ustrojowych Sił Zbrojnych, korzystanie z tej wolności przez tę grupę zawodową, bądź jej ograniczenie, nie ma charakteru niezmiennego (trwałego). Odmiennie rzecz się ma w odniesieniu do sędziów sądów powszechnych, administracyjnych, SN, wojskowych oraz Trybunału Konstytucyjnego, Prezesa NIK, RPO i członków KRRiT. Konstytucja uznała bowiem za niedopuszczalną przynależność osób sprawujących wymieniane funkcje, zarówno do

związków zawodowych, jak i partii politycznych, jako sprzeciwiającą się podstawowym zasadom ustrojowym tych organów. Zakazy te mają charakter trwały.

Przytoczone wyżej argumenty wskazują, że wnioskodawca nie wykazał konstytucyjnej niedopuszczalności zakazu, ustanowionego w art. 70 ust. 1 ustawy. Zarzuty zawarte we wniosku mają więc charakter postulatu legislacyjnego.

Argumenty te uzasadniają zgodność przepisu art. 70 ust. 1 ustawy z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP.

Niezasadny jest również zarzut sprzeczności art. 70 ust. 1 ustawy z konstytucyjną zasadą równości, której wnioskodawca upatruje w dyskryminacji żołnierzy zawodowych w porównaniu do funkcjonariuszy innych służb mundurowych tj. Policji, Służby Więziennej i Straży Granicznej, w zakresie korzystania przez nich z wolności zrzeszania się w związkach zawodowych.

Ten ostatni zarzut Prokurator Generalny odiera na podstawie orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego. W szczególności wskazuje, iż uznana została zasadnicza odmienność służby żołnierzy zawodowych w stosunku do pozostałych służb mundurowych. Źródłem tej odrębności są konstytucyjnie określone zadania Sił Zbrojnych, do których należy zapewnienie bezpieczeństwa zewnętrznego państwa. Zadania te są nieporównywalne z zadaniami Policji, Straży Granicznej oraz innych formacji mundurowych. W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego dominuje pogląd, że „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 innych struktur organizacyjnych w armii i specyficznych zasad jej funkcjonowania (*sygn. akt K. 14/96*, OTK ZU Nr 2/97, poz. 16 i *K. 28/97*, OTK ZU Nr 4/98, poz. 50).

3. Minister Obrony Narodowej w piśmie z 16 listopada 1998 r. nie zgadza się z zarzutem wnioskodawcy, że treść art. 70 ust. 1 zdanie pierwsze ustawy z 30 czerwca 1970 r. o służbie wojskowej żołnierzy zawodowych nie jest zgodny z przedmiotowymi – powołanymi we wniosku – przepisami Konstytucji RP oraz z odnośnymi przepisami Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności.

Artykuł 70 ustawy o służbie wojskowej żołnierzy zawodowych wskazuje wyraźnie, że żołnierzom tym nie wolno tworzyć i zrzeszać się w związkach zawodowych. Takie sformułowanie nie zostało w ustawodawstwie polskim wprowadzone w odniesieniu

do innych formacji mundurowych, jednakże należy mieć na uwadze, że ustawodawca rygor ten złagodził zdaniem drugim cytowanego przepisu, iż „obowiązkiem państwa jest zagwarantowanie żołnierzowi zawodowemu godziwych warunków służby i uposażenia”. Ponadto, zdaniem Ministra Obrony Narodowej – zamiarem Sejmu i Senatu było zapewnienie apolityczności Sił Zbrojnych i bezpartyjności żołnierzy, co zostało ujęte w rozbudowanej merytorycznie i treściowo normie art. 68 ust. 1 ustawy o służbie wojskowej żołnierzy zawodowych, korespondującej z art. 26 ust. 2 konstytucji. Stwierdza również, że kwestią interpretacji pozostaje, czy za ograniczenie takie może być uznane całkowite pozbawienie kadry zawodowej prawa do zrzeszania się w związki zawodowe. Rzecznik Praw Obywatelskich powołuje się w tym zakresie na przykład armii niemieckiej stwierdzając, że funkcjonowanie w jej ramach Niemieckiego Związku Bundeswehry (DBV), potwierdza niejako konieczność powołania takiego związku również w polskich Siłach Zbrojnych. Powołana przez Rzecznika jako przykład niemiecka organizacja nie ma jednak cech związku zawodowego jest formą stowarzyszenia żołnierskiego, skierowanego głównie na wymianę wzajemnych doświadczeń, kultywowanie tradycji wojskowej i podtrzymywanie wzajemnych więzi koleżeńskich. Świadczy o tym jednoznacznie zdanie drugie art. 1 ust. 2 Statutu Związku Bundeswehry, z którego wynika, że Związek został wpisany do rejestru stowarzyszeń, a nie związków zawodowych.

Abstrahując jednak od sytuacji prawnej organizacji, działającej w armii niemieckiej można wskazać, iż w niektórych państwach europejskich, będących członkami NATO, np. Francja i Wielka Brytania, nie funkcjonują związki zawodowe żołnierzy. Oznacza to, iż także w państwach demokratycznych przyjmuje się, że wspomniana Konwencja pozwala na ustalenie zakazu zrzeszania się żołnierzy zawodowych w związkach zawodowych.

Taka właśnie sytuacja ma miejsca w odniesieniu do polskich żołnierzy zawodowych. Spośród praw i wolności obywatelskich, z jakich korzystają obywatele naszego państwa, żołnierzom zawodowym ustawowo ograniczono prawo do członkostwa w partiach politycznych i prowadzenia działalności politycznej, a także do tworzenia i zrzeszania się w związkach zawodowych. Minister Obrony Narodowej uważa, iż brak możliwości zrzeszania się żołnierzy w związki zawodowe nie narusza Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności oraz jest zgodny z Konstytucją RP.

Na rozprawie przedstawiciel Rzecznika Praw Obywatelskich podtrzymał swój wniosek, jeszcze raz podkreślając, iż zaskarżony przepis narusza wprost istotę wolności zrzeszania się w związki zawodowe. Jednocześnie przyznał, iż powołany w uzasadnieniu wniosku przykład niemieckich rozwiązań ustawowych w badanym zakresie w istocie kreuje organizację o charakterze stowarzyszenia, pełniącą tylko w pewnych sytuacjach niektóre funkcje związkowe.

Przedstawiciel Sejmu RP wniósł o uznanie, że zaskarżony przepis jest zgodny z art. 31 ust. 3, art. 32 oraz art. 59 ust. 1 i 4 Konstytucji RP, a także z art. 11 ust. 1, art. 14 i art. 17 Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności.

Zdaniem Sejmu art. 59 ust. 4 konstytucji należy traktować jako *lex specialis* w stosunku do art. 31 ust. 3. Wobec niejasno określonego zakresu podmiotowego art. 59 ust. 1, odesłanie do norm międzynarodowych, wynikające z art. 59 ust. 4 służy uściśleniu zakresu podmiotów korzystających z wolności związkowych.

Odnosząc się do zarzutu sprzeczności zakwestionowanego przepisu z art. 32 konstytucji przedstawiciel Sejmu wskazał na niedopuszczalność porównywania sytuacji żołnierzy zawodowych z sytuacją osób pełniących służbę w innych formacjach mundurowych w kontekście art. 26 ust. 2 konstytucji.

Wreszcie podkreślił także, iż żołnierze zawodowi mogą korzystać z prawa zrzeszania się w stowarzyszeniach lub innych organizacjach nie posiadających politycznego charakteru.

Przedstawiciel Prokuratora Generalnego RP podtrzymał zajęte uprzednio stanowisko.

III

Trybunał Konstytucyjny zważył co następuje.

Ze względu na przedmiot wniosku Rzecznika, którym jest kwestia dopuszczalności zakazu tworzenia i zrzeszania się przez żołnierzy zawodowych w związkach zawodowych – w świetle art. 59 ust. 1 i 4 w zw. z art. 31 ust. 3 oraz art. 32 konstytucji i wskazanymi wyżej art. 11 ust. 2 i 17 Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, w pierwszym rzędzie rozpatrzeć należy istotę wolności zrzeszania się w związkach zawodowych (tworzenia tych związków oraz

wstępowania do nich) w myśl art. 59 ust. 1 i 4 konstytucji oraz odpowiednich postanowień umów międzynarodowych tę wolność wyrażających. Następnie odnieść należy te ustalenia do zakresu podmiotowego osób objętych konstytucyjnymi i konwencyjnymi gwarancjami, które wolność tę zapewniają. Na tym tle rozważyć należy, czy zakres ograniczenia wolności związkowych żołnierzy zawodowych, nie prowadzi do zniesienia istoty wolności zrzeszania się w rozumieniu art. 31 ust. 3 zdanie 2 konstytucji.

Odrębnego omówienia wymaga natomiast kwestia porównania statusu żołnierzy zawodowych z innymi kategoriami osób w rozumieniu art. 32 konstytucji oraz art. 14 w związku z art. 17 Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, a więc z punktu widzenia zarzutu dyskryminacji.

1. Art. 59 ust. 1 konstytucji poświęcony jest wyrażeniu fundamentalnej sfery wolności człowieka, jaką jest wolność zrzeszania się w związkach zawodowych, organizacjach społeczno-zawodowych pracowników i rolników oraz w organizacjach pracodawców. Spośród wymienionych w tym artykule organizacji, zasadnicze znaczenie dla rozstrzyganej sprawy ma oczywiście wolność związkowa, wyrażająca się przede wszystkim w wolności zrzeszania się (tworzenia i wstępowania) w związkach zawodowych.

Art. 59 ust. 1 zamieszczony jest w rozdziale drugim konstytucji zatytułowanym „Wolności i prawa polityczne”. Wskazuje to, iż ustrojodawca traktował wolność zrzeszania się w związki zawodowe jako wolność o charakterze politycznym. Wolność ta jest zarazem jedną z zasad ustrojowych Rzeczypospolitej.

Art. 12 konstytucji stanowi, iż Polska zapewnia wolność tworzenia i działania związków zawodowych, organizacji społeczno-zawodowych rolników, stowarzyszeń, ruchów obywatelskich i innych dobrowolnych zrzeszeń oraz organizacji. Wolność związkową umieszczono zatem wśród wszelkich innych form dobrowolnego zrzeszania się i organizacji obywateli, mających na celu wyrażanie ich interesów, dążeń i aspiracji. Wolność związkowa to zatem część większej całości, jaką jest wszelka wolność zrzeszania się różnych grup obywateli.

Zasada ta znajduje rozwinięcie w art. 58 i 59 konstytucji. Z kontekstu art. 58 konstytucji wynika, iż chodzi o wszelkie formy zrzeszania się, z wyjątkiem zrzeszania się w związki zawodowe i organizacje do nich zbliżone, służące ochronie interesów pracodawców i świata pracy, jako tej instytucji, której rola polityczna i społeczna w zakresie organizacji ludzi pracy, ma znaczenie zasadnicze dla ładu społecznego większości

współczesnych państw. Jednocześnie jednak stwierdzić należy, iż tym samym Konstytucja RP przeprowadza ostrzejsze, niż w unormowaniach ustrojowych innych państw rozróżnienie pomiędzy wolnością zrzeszania się w ogóle, a wolnością związkową. Jest to uzasadnione historycznie, co było już wielokrotnie podkreślane w doktrynie i w orzecznictwie. Jednak zarówno pierwszy – szerzej ujęty – rodzaj wolności, jak i ten drugi, odnoszący się jedynie do osób, które pozostają w najszerszej pojmowanych (tzn. w ujęciu socjologiczno-ekonomicznym, a nie prawnym) stosunkach pracodawców z pracownikami, to wolności o charakterze politycznym.

Sumując tę część rozważań wskazać należy, iż wolność zrzeszania się w związku zawodowe ma charakter wolności politycznej. Składa się ona wraz z szerzej ujętą wolnością zrzeszania się w ogóle (art. 58) na większą całość, jaką jest uniwersalna wolność człowieka w zakresie różnego rodzaju dobrowolnych zrzeszeń, wyrażających potrzebę samorealizacji oraz ochrony interesów. Zapewnienie ochrony tak rozumianej uniwersalnej wolności jest obowiązkiem Rzeczypospolitej, a zarazem jej fundamentalną zasadą ustrojową wyrażoną w art. 12 konstytucji. Stąd wynika, iż to co wyróżnia i powoduje konieczność odrębnego unormowania wolności związkowej w stosunku do wolności zrzeszania się w ogóle – to fakt pozostawania w zależnościach wynikających z najszerszej pojmowanych stosunków pracy.

W rezultacie należy przyjąć, iż wyrażona w konstytucji odrębnie, wolność związkowa ma charakter komplementarny do wolności zrzeszania się, wyrażonej w art. 58. Jej szczególna, doniosła rola polityczna, ukształtowana historycznie, nie oznacza, iż może być ona traktowana w całkowitym oderwaniu od bardziej uniwersalnie sformułowanej wolności zrzeszania się, wyrażonej w art. 58. Interpretacja taka byłaby bowiem sprzeczna z art. 12 konstytucji, który nakazuje traktować je jako wzajemnie się uzupełniające.

Jak to słusznie podkreślił w swym wniosku Rzecznik Praw Obywatelskich, a następnie uczestnicy postępowania w swoich stanowiskach – prawo do tworzenia związków zawodowych zostało w wewnętrznych systemach prawnych zagwarantowane już w 1919 r. Utworzona w tymże roku Międzynarodowa Organizacja Pracy uchwaliła specjalną konwencję, zapewniającą prawo do tworzenia związków zawodowych, jako organizacji pracobiorców.

Polska była jednym z pierwszych państw ratyfikujących tę konwencję. Naczelnik Państwa dekretem z dnia 8 lutego 1919 r., art. 15 w przedmiocie tymczasowych przepisów o pracowniczych związkach zawodowych (Dz.U. RP Nr 15, poz. 209) ustalił ich rolę.

Zarówno wówczas, jak i później nie przewidywano w ogóle możliwości

tworzenia i zrzeszania się żołnierzy zawodowych w związkach zawodowych. Inicjatywa taka pojawiła się w Wojsku Polskim dopiero w latach 90-tych – co łączyć można nie tylko z odzyskaniem suwerenności, lecz także z powszechną tendencją do nadawania uniwersalnego znaczenia idei wolności i praw człowieka – jako formy samorealizacji każdego, niezależnie od pełnionych funkcji. Występuje zatem dążenie wielu społeczeństw do uznania, by gwarancje wolności obejmowały możliwie najszerszy krąg podmiotów, aż do nadania im cech uniwersalnych („wolności człowieka”).

Wyrazem tych dążeń jest Regulacja Parlamentu Europejskiego nr 903 z 30 czerwca 1998 r., zalecająca państwom członkowskim przyznanie członkom personelu zawodowego Sił Zbrojnych możliwości zrzeszania się i przynależności do związków zawodowych – mimo, że żadna z konwencji MOP nie nakłada wprost na państwa sygnatariuszy obowiązku zapewnienia wolności zrzeszania się żołnierzy zawodowych w związkach zawodowych.

Dążenie do nadania członkom Sił Zbrojnych praw przysługujących ludziom pracy znajduje swe uzasadnienie w odczuciach społecznych, by i ta kategoria osób korzystała z pełni wolności politycznych (por. wyniki badań opinii żołnierzy zawodowych na temat potrzeby istnienia związku zawodowego, na które powołuje się RPO), mimo braku tradycji historycznych utożsamiania służby wojskowej z najszerzej nawet pojmowanymi stosunkami pracy.

W badanej sprawie oznacza to, iż ograniczenia wolności zrzeszania się w związkach zawodowych – wbrew istniejącym tendencjom do uznania, iż wolności te mają walor powszechny i uniwersalny – musi znajdować swe oparcie w wyraźnych uregulowaniach konstytucyjnych.

Stąd też najpierw zbadać należy, czy żołnierze zawodowi należą do kategorii osób, o których jest mowa w art. 59 ust. 1 i 4 czyli takich, w stosunku do których Rzeczpospolita Polska zobowiązana jest w sposób bezwzględny respektować ich prawa do zrzeszania się w związkach zawodowych, czy też są inną kategorią podmiotów, w stosunku do których dopuszczalne są odpowiednie ograniczenia w zakresie korzystania z wolności związkowych.

Wyrazem szczególnych gwarancji, jakie stwarza konstytucja w zakresie ochrony wolności związkowych jest art. 59 ust. 4. Wolność zrzeszania się w związkach zawodowych (tworzenia ich i przystępowania do nich) może podlegać tylko takim ograniczeniom ustawowym, jakie są dopuszczalne przez wiążące Rzeczpospolitą Polską umowy międzynarodowe.

Przepis ten skonfrontować należy z art. 88 ust. 3 w związku z art. 241 ust.1 Konstytucji RP – pozwala to bowiem ustalić szczególne znaczenie gwarancyjne art. 59 ust. 4 konstytucji w porównaniu z tym, co wynika z ponadustawowego charakteru umów, dotyczących wolności związkowych w systemie źródeł prawa powszechnie obowiązującego.

Stwierdzić zatem należy, iż w świetle art. 59 ust. 4, zakres dopuszczalnych ograniczeń, jakim mogą podlegać wolności związkowe, z prawem do wolnego zrzeszania się w związkach zawodowych na czele, wynika wprost z systemu umów międzynarodowych wiążących Rzeczpospolitą w powiązaniu z konstytucyjnym systemem gwarancji ochrony wolności związkowych.

W tym stanie rzeczy – ze względu na to, że Rzecznik Praw Obywatelskich powołał jako wzorzec konstytucyjny art. 59 ust. 4 – należy odnieść się także do tych umów międzynarodowych, wiążących Polskę, które owe dopuszczalne granice wolności zrzeszania się w związkach zawodowych wyznaczają.

W pierwszym rzędzie wskazać należy na Konwencję (nr 87) dotyczącą Wolności Związkowej i Ochrony Praw Związkowych przyjętą w San Francisco dnia 9 lipca 1948 r. (Dz.U. z 1958 r. Nr 29, poz. 125). Art. 9 ust. 1 tej konwencji stanowi co następuje: Ustawodawstwo krajowe określi, w jakiej mierze gwarancje przewidziane w niniejszej konwencji będą miały zastosowanie do Sił Zbrojnych i Policji. Art. 9 ust. 2 stanowi natomiast, iż ratyfikacja tej Konwencji przez któregokolwiek Członka nie będzie uważana za naruszenie jakiegokolwiek istniejącego prawa, orzeczenia, zwyczaju lub układu, które przyznają członkom Sił Zbrojnych i Policji gwarancje przewidziane w niniejszej Konwencji. Ze względu na to, iż ust. 2 art. 9 odnosi się potencjalnie do sytuacji, w których członkowie Sił Zbrojnych mieliby w jakikolwiek sposób zagwarantowane prawo do zrzeszania się w związki zawodowe przez ustawodawstwo, orzeczenia lub zwyczaj krajowy – nie będzie on przedmiotem dalszej analizy, jako że ustawodawstwo polskie żadnych gwarancji w tym zakresie nigdy nie tworzyło.

Sformułowanie to dało podstawy do dyskusji, czy przepis ten jest skierowany wyłącznie do państw, które podpisały tę Konwencję, dając im jedynie możliwość wyboru, czy i w jakim zakresie zastosować ją do Sił Zbrojnych, czy też stwarza ona wprost gwarancje dla osób wchodzących w skład Sił Zbrojnych, iż państwa zapewnią im choćby w minimalnym zakresie wolność związkową z Konwencji wynikającą. W szczególności L. Florek i M. Seweryński w podręczniku: *Międzynarodowe prawo pracy*, Warszawa 1988 stwierdzają na s. 126, iż prawo zrzeszania się w związkach: „nie dotyczy jedynie członków

Sił Zbrojnych i policji, w stosunku do których – zgodnie z art. 9 Konwencji – przepisy danego państwa mogą określić, czy i w jakim stopniu powyższe zasady mają do nich zastosowanie”. Odmiennie L. Betten, *International Labour Law*, Boston 1993, s. 69, która stwierdza, iż art. 9 ust. 1 daje państwom prawo określenia, jak dalece Konwencję stosuje się do Sił Zbrojnych i policji. Jeśli odpowiedniej regulacji ustawowej brak, to Konwencję stosuje się także i do nich (podobnie: *International Labour Law*, Kluwer, 1979, s. 83).

Jak stwierdzają eksperci w: *Report III (Part 4B) International Labour Conference 81st Session 1994 (Freedom of Association and Collective Bargaining*, International Labour Office Geneva 1994, s. 27) ... „art. 9 Konwencji stwarza jedyny wyjątek od wolności zrzeszania się w związki zawodowe dla członków Sił Zbrojnych i policji, co jest usprawiedliwione ich odpowiedzialnością za bezpieczeństwo wewnętrzne i zewnętrzne państwa. Stąd też większość krajów zakazuje prawa do zrzeszania się tym podmiotom albo całkowicie albo też dopuszcza możliwość grupowania się (stowarzyszania) w celu ochrony interesów zawodowych (z ograniczeniami lub bez)”. Możliwość zrzeszania się w stowarzyszeniach nie może być jednak utożsamiana w pełni z prawem zrzeszania się w związki zawodowe.

Możliwość zrzeszania się dla ochrony interesów przewidują: Austria, Dania, Finlandia, Niemcy, Luksemburg, Norwegia, Szwecja, wyłączają zaś Francja i Wielka Brytania.

Z raportu ekspertów wynika zatem, iż nie traktują oni zakazu zrzeszania się członków Sił Zbrojnych w związki zawodowe przez ustawodawstwa krajowe wielu państw, jako naruszenia Konwencji, choć stwierdzają, że w razie wątpliwości członkowie Sił Zbrojnych powinni być traktowani tak jak pracownicy cywilni.

Z kolei art. 5 Konwencji (nr 98) Dotyczącej Stosowania Zasad Prawa Organizowania się i Rokowań Zbrojnych (Dz.U. z 1958 r. Nr 29, poz. 126) – stwierdza, iż ustawodawstwo krajowe określi, w jakim zakresie gwarancje przewidziane przez Konwencję stosować się będą do Sił Zbrojnych i policji.

Nowych treści w tym przedmiocie nie wnosi także Konwencja nr 151 MOP, dotycząca ochrony prawa organizowania się i procedury określania warunków zatrudnienia w służbie publicznej z dnia 27 czerwca 1978 r. (Dz.U. z 1994 r. Nr 22, poz. 78), której adresatami są osoby zatrudnione przez władze publiczne w zakresie, w jakim nie stosuje się do nich korzystniejszych postanowień międzynarodowych konwencji, dotyczących pracy. Chodzi w niej o pracowników na wysokich stanowiskach, których czynności uważa się za reguły za związane z tworzeniem polityki lub za funkcje kierownicze, albo do

pracowników, których obowiązki mają w wysokim stopniu poufny charakter.

Nawet jednak gwarancje, dotyczące tej kategorii osób – tj. pracowników publicznych nie odnoszą się do Sił Zbrojnych i Policji. To ustawodawstwo krajowe określi, w jakiej mierze gwarancje dotyczące pracowników publicznych będą miały zastosowanie do Sił Zbrojnych i policji. Konwencja ta – innymi słowy – czyni z tej ostatniej grupy kategorię inną nawet, niż pracownicy publiczni.

Z kolei art. 8 ust. 2 Międzynarodowego Paktu Praw Gospodarczych, Społecznych i Kulturalnych z dnia 19 grudnia 1966 r. (Dz.U. z 1977 r. Nr 38, poz. 169) stwierdza, iż art. 8 zapewniający prawo każdego do tworzenia i przystępowania do związków zawodowych nie stanowi przeszkody w nałożeniu ograniczeń zgodnych z ustawą na wykonywanie tych praw przez członków Sił Zbrojnych, Policji lub administracji państwowej.

Zgodnie natomiast z Europejską Kartą Społeczną (Dz.U. z 1999 r. Nr 8, poz. 67), zróżnicowana została po raz pierwszy sytuacja członków Policji oraz Sił Zbrojnych. Zgodnie z art. 5, w przypadku Policji ustawodawstwu krajowemu pozostawiono swobodę jedynie, jeśli chodzi o zakres, w jakim gwarancje wolności pracowników w organizowaniu się w celu ochrony ich interesów ekonomicznych i społecznych oraz wstępowania do tych organizacji, będą przez nie określone. Natomiast, jeśli chodzi o członków Sił Zbrojnych to: „zasada dotycząca stosowania tych gwarancji do członków Sił Zbrojnych i zakres, w jakim będą one miały zastosowanie do tej grupy osób, zostaną również określone przez ustawodawstwo krajowe”. Inaczej mówiąc, sama zasada stosowania gwarancji wolności zrzeszania się – w przypadku Sił Zbrojnych – została pozostawiona ustawodawcy krajowemu.

W tym kontekście ocenić dopiero można znaczenie regulacji art. 11 ust. 2 zdanie drugie Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności – wskazanej, jako wzorzec – przez RPO.

Zgodnie z nim, przepis art. 11 ust. 1 – wyrażający m.in. prawo do tworzenia związków zawodowych i przystępowania do nich dla ochrony swoich interesów – nie stanowi przeszkody w nakładaniu zgodnych z prawem ograniczeń w korzystaniu z tych praw przez członków Sił Zbrojnych, Policji lub administracji państwowej.

Jak stwierdzono w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, aby ograniczenia były „zgodne z prawem”, w rozumieniu tego przepisu muszą być przynajmniej zgodne z przepisami prawa krajowego i nie być arbitralne (por. Marek Antoni Nowicki w: *Europejska Konwencja Praw Człowieka. Wybór orzecznictwa*. Warszawa 1998).

W konkluzji stwierdzić należy, iż wiążące Rzeczpospolitą Polską umowy międzynarodowe, o których traktuje art. 59 ust. 4 konstytucji – wyróżniają w zakresie wolności zrzeszania się odrębną kategorię osób – tzn. członków Sił Zbrojnych i Policji. Ich status w tym zakresie jest inny nawet w porównaniu ze statusem funkcjonariuszy publicznych.

W doktrynie jest kwestią sporną, czy oznacza to możliwość całkowitego wyłączenia prawa zrzeszania się w związki przez ustawodawstwo państw, które przystąpiły do tych konwencji, czy tylko je minimalizuje. Ze względu na użycie zwrotów „w jakiej mierze”, odnosić należy postanowienia gwarancyjne do członków Sił Zbrojnych, a także odesłanie wprost do „nakładania zgodnych z prawem ograniczeń” w korzystaniu z tego prawa przez członków Sił Zbrojnych i Policji – przyjąć należy, iż właściwe jest stanowisko, które pozostawia ustawodawcy krajowemu kwestię wyboru, jednak z zaleceniem, by ustawodawca ten – w miarę możliwości („w jakiejś mierze”) – aspiracjom wolnościowym żołnierzy i policjantów sprzyjał. Wykazać się bowiem musi przynajmniej dążeniem do realizacji tych aspiracji. Zwraca przy tym uwagę, iż Europejska Karta Społeczna dodatkowo różnicuje sytuację członków Sił Zbrojnych w porównaniu z policją, pozostawiając ustawodawcy krajowemu wprost swobodę, jeśli chodzi o samą zasadę gwarantowania wolności zrzeszania się żołnierzy.

Uznać zatem należy, iż umowy międzynarodowe, o których mowa w art. 59 ust. 4 nie wyłączają suwerennego prawa Rzeczypospolitej Polskiej do rozstrzygnięcia o zakazie zrzeszania się członków Sił Zbrojnych w związki zawodowe; pod warunkiem wszakże, iż aspiracje wolnościowe żołnierzy będą znajdowały w miarę możliwości („w jakiejś mierze”) swój wyraz w szeroko pojmowanym prawie do zrzeszania się służącego ochronie ich interesów oraz, że nie będą one arbitralne i nie będą przekreślały istoty zrzeszania się w celu obrony zawodowych interesów.

Interpretacja taka znajduje potwierdzenie w praktyce większości państw, które przystąpiły do tych konwencji, a mimo to nie wprowadziły prawa do zrzeszania się w związkach zawodowych przez żołnierzy zawodowych, przewidując w to miejsce – co najwyżej – dopuszczalność różnych form organizacji i stowarzyszeń żołnierzy, ich rodzin oraz żołnierzy w stanie spoczynku – mających na celu poprawę nie tylko warunków bytowych tych osób, lecz i pozycji społecznej Sił Zbrojnych oraz godności tej wyjątkowej służby.

W szczególności odnotować należy praktykę Niemieckiej Republiki Federalnej. W ustawie o podstawowym znaczeniu dla służby wojskowej (Gesetz über die

Rechtsstellung der Soldaten z 1971 r., w brzmieniu obowiązującym 1 stycznia 1996 r.), brak jakiegokolwiek przepisu, który pozwalałby żołnierzom na tworzenie i zrzeszanie się w związkach zawodowych. W szczególności stowarzyszenia w niej przewidziane nie mają prawa zajmowania stanowiska w sprawach służbowych.

W § 35 jest zawarta deklaracja o tym, że „uczestnictwo żołnierzy (w domyśle – w kształtowaniu służby i korzystaniu z praw) reguluje ustawa o uczestnictwie żołnierzy”. Natomiast do „urzędników, pracowników umownych i robotników” zatrudnionych w wojskowych instytucjach odnosi się cywilna ustawa o przedstawicielstwach pracowniczych, o której mowa w pkt. 3 (§ 70 ust. 1).

Z kolei ustawa w sprawie udziału żołnierzy określa podstawowe zasady ich uczestnictwa w kształtowaniu wewnętrznego toku służby. „Uczestnictwo żołnierzy według postanowień tej ustawy winno przyczyniać się do w pełni skutecznego kształtowania służby oraz do troskliwego uwzględniania istotnych spraw dla pojedynczego żołnierza. Udział żołnierzy następuje przez mężów zaufania, przez ich gremia lub przez ich rzeczników albo przez przedstawicielstwa” (§ 1 ust. 1 i 2 ustawy). Osoby zaufania wybierane są w wyborach tajnych i bezpośrednich w pododdziałach, jednostkach pływających oraz sztabach związków taktycznych i szkołach wojskowych. Zebrania osób zaufania organizuje się na szczeblu jednostki wojskowej (równorzędnej) lub garnizonu. Przy federalnym ministrze obrony działa 35-osobowa komisja osób zaufania, które reprezentują wszystkie rodzaje Sił Zbrojnych. Ustawa określa dwie formy udziału osób zaufania w kształtowaniu wewnętrznego toku służby: prawo propozycji albo współdecydowania. Prawo propozycji, polegające na tym, że przełożony dyscyplinarny przed powzięciem decyzji powinien wysłuchać opinii osoby zaufania.

Prawo współdecydowania dotyczy działalności komisji złożonej z żołnierzy, która nadzoruje funkcjonowanie istniejących w garnizonie placówek opieki medycznej oraz środków kulturalnych i sportowych (domy żołnierza, baseny, boiska itp.), a także wykorzystywania środków finansowych z kas zbiorowych.

Osoba zaufania jest otoczona szczególną ochroną w czasie pełnienia obowiązków, m.in. ograniczone są możliwości jej przenoszenia lub oddelegowania, może być ona opiniowana lub karana wyłącznie przez wyższego przełożonego dyscyplinarnego, służy jej prawo do złożenia zażalenia, jeśli uzna, że przeszkodzono jej w wykonywaniu uprawnień lub skrzywdzono z powodu działań w charakterze osoby zaufania.

Utożsamienie we wniosku Rzecznika Praw Obywatelskich określenia „Deutscher Bundeswehr Verband” ze związkiem zawodowym nie jest trafne. Pojęcie „Verband”

odnosi się pod względem prawnym i organizacyjnym do stowarzyszenia.

Potwierdzeniem tego są postanowienia Statutu tego Związku, dotyczące w szczególności rejestracji (art. 1 ust. 2), członkostwa (art. 3 ust. 1 i 2), (art. 7 ust. 2-4), charakteru organizacji (art. 9 ust. 1) i jej struktury. Wpisanie w art. 2 ust. 2 (wyliczenie trzecie) „rezygnacji z prawa do strajku” nie może dawać podstawy do wyciągania wniosku co do charakteru organizacji jako związku zawodowego.

Stowarzyszenie niemieckie występuje pod nazwą „Verband der Reservisten der Deutscher Bundeswehr”.

Podobnie jako stowarzyszenie można traktować Związek Oficerów i Chorążych Armii Republiki Czeskiej, o czym świadczy treść jego statutu. Związek ten w Republice Czeskiej powstał w miejsce rozwiązanego w 1949 r. Związku Obronności, powołanego w październiku 1945 r. – dekretem Prezydenta Republiki. Związek Obronności stanowił kontynuację inicjatywy byłych członków związków oficerów i chorążych działających w latach 1919-1949 oraz organizacji kombatanckich, rezerwistów, a nawet więźniów politycznych.

Z przepisu Statutu (art. 2), określającego cele i zadania Związku, wyraźnie wynika, że nie jest to związek zawodowy żołnierzy zawodowych.

„1. Związek o wyraźnym charakterze stowarzyszenia jest niezależną, dobrowolną, apolityczną organizacją o ogólnokrajowym zasięgu. Zrzesza żołnierzy w służbie czynnej, oficerów i chorążych w rezerwie, bez względu na ich przynależność polityczną, wyznanie, stopień wojskowy i stanowisko służbowe, a także członków ich rodzin oraz osoby prawne, tzn. stowarzyszenia społeczne, które przyłączą się do Związku.

2. Zadaniem Związku z nazwy jest:

– publiczne przedstawianie i obrona socjalnych, kulturalnych oraz humanitarnych praw oficerów i chorążych;

– wychowywanie członków w duchu poszanowania najlepszych tradycji poprzedników, oficerów, chorążych i żołnierzy z okresu poprzedniego, zwłaszcza czasu wojny;

– wspieranie członków Związku w godnym spełnianiu ich wojskowego powołania poprzez umożliwianie im uczestnictwa, w czasie wolnym, w różnego rodzaju przedsięwzięciach, które wychowują żołnierzy w poczuciu patriotyzmu i wysokich zasad moralnych, poszerzają fachową wiedzę wojskową oraz prowadzą do zwiększenia sprawności fizycznej;

– pomaganie, w miarę możliwości Związku, członkom w znalezieniu zatrudnienia

w środowisku cywilnym po ich odejściu z wojska;

- propagowanie tradycji i współczesnych zadań armii w społeczeństwie oraz wszelkich akcji, które wiodą do zrozumienia potrzeby obrony państwa;
- niewłączanie się Związku w jakąkolwiek działalność polityczną, a także nieingerowanie w sprawy osobiste i służbowe członków”.

Szersze przytoczenie treści tych przepisów było niezbędne dla wskazania, jak interpretowane jest prawo do zrzeszania się żołnierzy zawodowych w państwach sygnatariuszach konwencji, które dopuszczają jakąkolwiek możliwość ich zrzeszania się.

Oczywiście przesądzający dla oceny konstytucyjności zaskarżonego przepisu może być wyłącznie polski porządek prawny, choć powołane wyżej przykłady wskazują wyraźnie, iż państwa, które podpisały powołane wyżej konwencje nie czują się poprzez nie zobowiązane do zapewnienia żołnierzom zawodowym prawa do tworzenia i zrzeszania się w związkach zawodowych, a jedynie do tworzenia różnego rodzaju zrzeszeń i organizacji, zapewniających prawo do wyrażania ich interesów, ukierunkowanych na ochronę godności służby, nie zaś rozumianych jako wolność polityczna pozostawiania w opozycji do organizacji tych Sił Zbrojnych, spełniających rolę „pracodawcy”.

Jak to wynika z powyższych uwag prawno-porównawczych, art. 59 ust. 4 nie stanowi przeszkody dla zakazu zrzeszania się w związku zawodowe żołnierzy zawodowych w myśl ustawodawstwa krajowego. Przenosi to odpowiednio ciężar badania na art. 59 ust. 1 konstytucji w zw. z art. 31 ust. 3 oraz na art. 32 konstytucji.

2. W tym zaś zakresie rozważyć należy dwie kwestie. Po pierwsze, czy w art. 59 ust. 1 mowa jest także o wolności zrzeszania się żołnierzy Sił Zbrojnych RP oraz po drugie, czy wymienione w Konwencji Siły zbrojne oraz policja mają w świetle Konstytucji RP ten sam status prawny. Na obydwie te pytania należy odpowiedzieć negatywnie.

Z brzmienia art. 59 ust. 1 w zw. z ust. 4 wyprowadzić należy wniosek, iż dotyczy on wprost tych kategorii osób, do których odnoszą się bez jakichkolwiek zastrzeżeń podmiotowo (zakres podmiotowy) przepisy Konwencji i ustaw o wolnościach związkowych. Inaczej bowiem art. 59 ust. 4 pozbawiony byłby pozytywno-prawnego znaczenia. Natomiast do tych kategorii osób, co do których konwencje pozostawiają swobodę ustawodawcy krajowemu – co do zasady i zakresu gwarantowania im wolności związkowych – odnieść należy tylko wymagania wynikające z tego ustawodawstwa, pod warunkiem, że jest ono zgodne z konstytucją. Zwrócić przy tym należy uwagę, iż w art. 59 ust. 1 konstytucji, mówi się o związkach zawodowych i organizacjach pracodawców jako o

dwu równoprawnych partnerach dialogu i współpracy społecznej w rozumieniu art. 20 konstytucji. Nie można przyjąć, iż powołujący do służby wojskowej żołnierza zawodowego Minister Obrony Narodowej lub wskazany przez niego organ – to jego pracodawcy. Wynika stąd, iż dobrowolna reprezentacja żołnierzy – jakiegokolwiek formy by ona przybrała – nie spotka się z równoprawnym partnerem dialogu, tj. organizacją pracodawców. To także przesłanka, wskazująca, iż art. 59 ust. 1 nie może odnosić się w sposób automatyczny i w całej rozciągłości do sytuacji żołnierzy zawodowych w zakresie ich wolności zrzeszania się.

Konstytucja posługuje się terminem „związki zawodowe” jako tak zwanym pojęciem zastanym z uwzględnieniem wszakże tego, iż na kształtowanie zakresu podmiotowego wolności zrzeszania się w związkach zawodowych przede wszystkim wpływ wywierają umowy międzynarodowe, a w dalszym dopiero ciągu obowiązujące ustawodawstwo krajowe.

Ustawa z dnia 23 maja 1991 r. o związkach zawodowych (Dz.U. Nr 55, poz. 234; zm.: z 1994 r. Nr 43, poz. 163; z 1996 r. Nr 1 poz. 2, Nr 24 poz. 110, Nr 61, poz. 283, Nr 75, poz. 355, Nr 152, poz. 723; z 1997 r. Nr 82, poz. 518, Nr 88, poz. 554, Nr 96, poz. 589) posługuje się określeniem „ludzie pracy” (art. 1 ust. 1), który jest szerszy, niż wynikające z art. 2 kodeksu pracy pojęcie pracownika, tj. osoby zatrudnionej na podstawie umowy o pracę, powołania, wyboru, mianowania lub spółdzielczej umowy o pracę. W świetle orzecznictwa sądów oraz Trybunału Konstytucyjnego nie ulega wątpliwości, iż członkowie Sił Zbrojnych nie są pracownikami w rozumieniu kodeksu pracy, ze względu na ich szczególny status związany z pełnieniem służby w Siłach Zbrojnych.

Uznać zatem należy, iż członkowie Sił Zbrojnych nie są tą kategorią osób, na którą automatycznie rozciąga się wolność zrzeszania się w związkach zawodowych w rozumieniu art. 59 ust. 1 w zw. z ust. 4. Oznacza to zatem, iż zaskarżony, ustawowy zakaz zrzeszania się ich w związkach zawodowych nie może być z góry – tylko na podstawie tego przepisu – postrzegany jako zniesienie istoty tej wolności w stosunku do tej kategorii osób. Konstytucja zawiera zakazy przynależności określonych podmiotów do związków zawodowych (art. 178 ust. 3, art. 195 ust. 3, art. 205 ust. 3). Nie czyni tego jednak w odniesieniu do żołnierzy zawodowych.

Ze zniesieniem, niezgodnym z konstytucją istoty tej wolności mielibyśmy do czynienia wówczas, gdyby zakaz taki – dotyczący przecież podstawowych uprawnień, składających się na istotę tego prawa w rozumieniu art. 31 ust. 3 zd. 1 (por. *wyrok z 12 stycznia 1999 r., sygn. P. 2/98, OTK ZU Nr 1/99, poz. 2, s. 21*) – nie został

„zrównoważony” możliwościami realizacji interesów i praw za pomocą innych rodzajów zrzeszeń oraz instytucji spełniających funkcje zastępcze i subsydiarne. Zatem inne formy zrzeszania się musiałyby w taki sposób zastępować wolności związkowe, żeby zakaz zrzeszania się żołnierzy w związkach zawodowych rozumiany być mógł jedynie jako ograniczanie – nie zaś jako zniesienie istoty tej wolności. Istotą bowiem tej wolności jest możliwość dobrowolnego zrzeszania się dla ochrony interesów żołnierzy zawodowych w związku z pełnioną przez nich służbą

Nadto podkreślić należy, iż odesłanie przez art. 59 ust. 4 do umów międzynarodowych wywiera także ten skutek o charakterze ukierunkowującym, iż „zaleca” on państwu członkowskim stworzenie ustawowych możliwości dla zrzeszania się (grupowania) w celu ochrony interesów członków Sił Zbrojnych. Prawo to nie musi być utożsamiane z prawem zrzeszania się w związkach zawodowych. Może ono jednak być rozpatrywane z punktu widzenia dopuszczalnych konstytucyjnie ograniczeń w wolności zrzeszania się w związkach zawodowych. Wynika to z komplementarnego charakteru wolności zrzeszania się w ogóle w stosunku do wolności związkowych – oczywiście, jeśli organizacje te mogą „w jakiejś mierze” zastępować związki zawodowe oraz spełniać wymagania, o których mowa w art. 31 ust. 3 zd. 1.

Zatem, jeśli chodzi o art. 31 ust. 3 zd. 2 konstytucji, to wymaga zbadania, czy istota wolności zrzeszania się w związki zawodowe żołnierzy zawodowych nie jest wyłączona przez inne przepisy konstytucyjne (art. 26), lub też, czy żołnierzom zawodowym przysługują inne formy dobrowolnego zrzeszania się dla realizacji ich interesów związanych z pełnioną służbą, w taki sposób, że istota tej wolności, tj. wolności ochrony ich interesów oraz reprezentowania ich na zewnątrz nie zostaje zniesiona.

Gdyby zakaz zrzeszania się w związki zawodowe znajdował wprost oparcie w innych przepisach konstytucyjnych (jak np. w odniesieniu do sędziów), to bezprzedmiotowym stałoby się badanie zgodności tego zapisu z art. 31 ust. 3 zd. 1 konstytucji.

Z art. 26 konstytucji wynika, iż Siły Zbrojne są zbudowane na zasadzie pełnienia służby, w zakresie wykonywania zadań do jakich zostały w państwie powołane, neutralności w sprawach politycznych oraz podległości cywilnej i demokratycznej kontroli. Spośród wymienionych zasad znaczenie dla sprawy mają te dwie pierwsze – wzajemnie ze sobą powiązane. Siły Zbrojne RP służą bowiem ochronie suwerenności państwa, niepodzielności jego terytorium oraz zapewnieniu bezpieczeństwa i nienaruszalności jego granic. Neutralność polityczna, jest następstwem tego, iż Siły

Zbrojne – jako jedyna część struktury państwa – mają podstawową niezbywalną funkcję, jaką jest stanie na straży bezpieczeństwa zewnętrznego. Siły Zbrojne spełniają także istotną rolę w zapewnieniu bezpieczeństwa wewnętrznego państwa, choć tutaj ich udział może mieć charakter pomocniczy. W tym zatem zakresie pozycja Sił Zbrojnych jest nieporównywalna z pozycją innych struktur i organów państwa (np. Policji, czy innych wyspecjalizowanych w ochronie bezpieczeństwa wewnętrznego służb).

Jak zresztą wskazano wyżej, również w umowach międzynarodowych wiążących Polskę (Europejska Karta Społeczna), członkowie Sił Zbrojnych traktowani są inaczej, niż funkcjonariusze policji; dopuszcza się bowiem wobec nich zniesienie wolności związkowych co do zasady.

Obrona niepodległości i bezpieczeństwa państwa, będąca zasadniczym zadaniem Sił Zbrojnych, sytuującym je w sposób szczególny i nieporównywalny z sytuacją innych organów państwa – wpływa także na sposób rozumienia obowiązku ich neutralności.

Zasada neutralności w sprawach politycznych w świetle Konstytucji RP odnosi się nie tylko do Sił Zbrojnych. W szczególności wskazać można, iż zgodnie z art. 153 ust. 1 – korpus służby cywilnej spełniać winien zadania państwa w sposób politycznie neutralny. Te dwa pojęcia neutralności nie są jednak w pełni tożsame.

Pojęcie neutralności Sił Zbrojnych jest wprawdzie wieloznaczne. W grę wchodzi jego rozumienie jako zasady bezstronności, niepodlegania wpływom politycznym pochodzącym z zewnątrz Sił Zbrojnych, a zwłaszcza ze strony partii politycznych.

Na plan pierwszy w badanej sprawie wysuwa się jednak rozumienie neutralności Sił Zbrojnych jako obowiązku kierowania się dobrem wspólnym wszystkich obywateli nie zaś ich grup, wyrażającym się w zachowaniu niepodległego bytu państwowego, niepodzielności terytorium i nienaruszalności granic. Neutralność polityczną Sił Zbrojnych wiązać zatem należy z istnieniem takich struktur, które zapewniają realizację funkcji obronnych. Dla ich realizacji struktury Sił Zbrojnych muszą być zbudowane w taki sposób, by uniemożliwiało to wpływ grupowych interesów obywateli na spełnianie funkcji obronnych, wszędzie tam, gdzie kolizja interesu wspólnego (bytu państwa) z interesem grupowym nie tylko istnieje ale może potencjalnie powstać.

Stąd też w świetle art. 26 konstytucji mamy do czynienia z konstytucyjnym wskazaniem, iż członkowie Sił Zbrojnych mogą podlegać daleko większym ograniczeniom w imię neutralności Sił Zbrojnych dla ochrony bytu państwa, niż pozostałe grupy społeczeństwa. Takie stanowisko utrwaliło się w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego (por. m.in. *orzeczenia w sprawach: K. 14/96, OTK ZU Nr 2/97, poz. 16,*

K. 24/96, OTK ZU Nr 3/97, poz. 20 i K. 28/97, OTK ZU Nr 4/98, poz. 50).

Tak więc zasada neutralności Sił Zbrojnych skutkuje o wiele dalej idącymi ograniczeniami wolności zrzeszania się, jeśli chodzi o żołnierzy zawodowych, niż to ma miejsce w przypadku np. członków korpusu służby cywilnej. Siły Zbrojne dla realizacji swych funkcji muszą być zbudowane przede wszystkim na zasadzie dowodzenia, podporządkowania oraz dyscypliny, nie zaś negocyjnego godzenia interesów grupowych żołnierzy z interesem państwa reprezentowanym przez dowódców.

W świetle tych ustaleń należy rozważyć, czy art. 26 wyraża wprost konstytucyjny zakaz zrzeszania się żołnierzy zawodowych w związki zawodowe. Biorąc pod uwagę, iż polityczna wolność zrzeszania się w związki zawodowe ma charakter wolności fundamentalnej, przysługującej każdemu człowiekowi, uznać należy, iż takie twierdzenie nie jest uprawnione. Z artykułu 26 wprawdzie wynika, iż wolności związkowe osób wchodzących w skład Sił Zbrojnych mogą ulegać w Polsce najdalej idącym ograniczeniom, w porównaniu z sytuacją funkcjonariuszy innych służb publicznych, lecz nie wynika zeń wprost całkowity zakaz korzystania z takiej wolności. Skutkiem art. 26 konstytucji jest zatem to, iż wszelkie istniejące ustawodawstwo krajowe, dotyczące działania związków zawodowych – może być odniesione do żołnierzy zawodowych tylko w zakresie, w jaki nie narusza neutralności Sił Zbrojnych oraz nie stanowi zagrożenia dla ich funkcji ochrony bytu niepodległego państwa.

Przejsz zatem należy z kolei do zbadania, czy wynikająca z art. 26 konstytucji dopuszczalność najdalej idących ograniczeń wolności zrzeszania się w związki zawodowe członków Sił Zbrojnych może prowadzić do całkowitego zakazu, w związku z istnieniem innych gwarantowanych konstytucyjnie wolności zrzeszania się w taki sposób, że istota tej wolności polegająca na ochronie i reprezentowaniu interesów związanych z pełnioną w Siłach Zbrojnych służbą – nie zostanie zniesiona. Z tego punktu widzenia zbadać należy przedmiotową, zaskarżoną ustawę w kontekście innych ustaw, których materia dotyczy wolności zrzeszania się, lub ochrony interesów żołnierzy zawodowych w związku z pełnioną przez nich służbą.

3. Zgodnie z art. 67 zaskarżonej ustawy, żołnierzom zawodowym przysługują wszelkie prawa obywatelskie do udziału w życiu publicznym, z zastrzeżeniem wyjątków przewidzianych w ustawach. Służba żołnierzy jest pełniona na zasadzie zdyscyplinowania, lojalności i poświęcenia (art. 2 ust. 1).

Zgodnie z art. 68 ust. 3 w zw. z art. 70 ust. 2 zaskarżonej ustawy, z chwilą

powołania (żołnierza) do zawodowej służby wojskowej, jego dotychczasowe członkostwo w partii politycznej albo w stowarzyszeniu lub innej organizacji o charakterze politycznym oraz także w związku zawodowym ustaje. Stąd wniosek, że kandydat do zawodowej służby wojskowej musi się liczyć z ograniczeniem wolności obywatelskich. Służba wojskowa (zawodowa) wynika z wolnego wyboru tej profesji z wszelkimi jej uwarunkowaniami.

Jednak nie wszystkie wolności polityczne zrzeszania się podlegają restrykcyjnym ograniczeniom ustawy w tym samym stopniu. Podkreślić należy zwłaszcza, iż żołnierze zawodowi mogą być członkami stowarzyszeń i innych organizacji krajowych i międzynarodowych o charakterze niepolitycznym.

Oprócz tego hierarchiczna, oparta na dyscyplinie i wykonywaniu rozkazu struktura Sił Zbrojnych nie wyklucza wyłaniania wewnątrz zawodowej kadry wojskowej reprezentantów jej interesów wobec dowódców ze względu na zaufanie jakim są obdarzeni (mężowie zaufania).

Wreszcie sama ustawa stwarza szereg gwarancji ochrony interesów zawodowych żołnierzy w zakresie, który – zdaniem ustawodawcy – jest adekwatny do tego, jaki podlegałby ewentualnej ochronie związków zawodowych. Wskazać zwłaszcza należy na art. 58, w którym mowa jest o tym, iż żołnierze ci otrzymują uposażenie zapewniające im warunki oddania się wyłącznie powierzonym zadaniom służbowym oraz warunki godziwego życia. Ochronny charakter mają także przepisy odnośnie prawa do zakwaterowania oraz innych świadczeń z tym związanych dla żołnierzy i ich rodzin (art. 60), czy prawo do bezpłatnego przejazdu na koszt wojska (art. 62) i inne.

Rozważyć zatem należy, czy przewidziane w ustawie instytucje bądź to wyrażające inną, niż wolność związkowa – wolność zrzeszania się, bądź to „zastępujące” rolę związków zawodowych ze względu na to, że służyć mają gwarantowaniu ochrony oraz reprezentacji interesów tych żołnierzy – mogą w istocie zastępować odpowiednio te związki.

Jeśli chodzi o zakres przedmiotowy owego „zastępstwa”, to dotyczy on możliwości dobrowolnego zrzeszania się dla ochrony interesów żołnierzy, związanych z pełnioną służbą, reprezentowaniem ich na zewnątrz oraz względem przełożonych. Tylko w takim bowiem przypadku moglibyśmy mówić, iż istota wolności nie została całkowicie zniesiona zakazem zawartym w art. 70 ust. 1.

Rozpatrując w kolejności te instytucje najpierw odnieść się należy do prawa żołnierzy zawodowych do stowarzyszania się z punktu widzenia możliwości ochrony i

reprezentacji interesów zawodowych (związanych z pełnioną funkcją). Prawo przynależności do stowarzyszeń i innych organizacji – w świetle ustawy – podlega jedynie ograniczeniom, polegającym na tym, iż stowarzyszenia te nie mogą mieć politycznego charakteru (art. 68 ust. 1 pkt 1 ustawy). Żołnierz zawodowy jest obowiązany do poinformowania dowódcy jednostki wojskowej o swojej przynależności do krajowego stowarzyszenia, działającego poza wojskiem (art. 69 ust. 1 ustawy). Wskazać należy, iż choć art. 68 ust. 1 pkt 1 ustawy zabrania żołnierzom zawodowym być członkiem stowarzyszenia lub innej organizacji o charakterze politycznym – to jednak zakaz ten musi być interpretowany zgodnie z art. 12 i 58 konstytucji, które wprowadzają generalne domniemanie prawa każdego do korzystania z wolności politycznych, jaką jest wolność zrzeszania się w stowarzyszeniach. Rozważyć zatem należy jedynie, czy stowarzyszenia te mogą w jakiejś mierze służyć ochronie i reprezentacji interesów żołnierzy zawodowych. W tym celu porównać należy ustawę o związkach zawodowych z ustawą o stowarzyszeniach, jako że konstytucja posługuje się pojęciami zastanymi.

4. W ustawodawstwie polskim związek zawodowy – to dobrowolna i samorządna organizacja ludzi pracy, powołana do reprezentowania i obrony ich praw oraz interesów zawodowych i socjalnych, (art. 1 ustawy z 23 maja 1991 r. o związkach zawodowych powołanej wyżej).

Związek zawodowy jest organizacją posiadającą osobowość prawną, którą nabywa z dniem zarejestrowania przez sąd. Osobowość prawną posiadają też jednostki organizacyjne wskazane w jego statucie (art. 15 ust. 1 ustawy). Zgodnie z tą ustawą związki zawodowe posiadają niezwykle szeroki zakres kompetencji. Mają one przymiot niezależności od organów administracji państwowej, prawo reprezentowania interesów pracowniczych na forum międzynarodowym oraz w kraju, broniąc interesów materialnych i moralnych zarówno zbiorowych jak i indywidualnych wszystkich ludzi pracy. W świetle art. 6, art. 19, art. 20 tejże ustawy, związki zawodowe mają prawo współuczestnictwa w tworzeniu korzystnych warunków pracy, bytu i wypoczynku także poprzez prawo opiniowania założeń i projektów ustaw oraz aktów wykonawczych do tych ustaw. Związkom zawodowym przysługuje w tym zakresie prawo wyrażania publicznie opinii odnośnie tych założeń i projektów, prawo do występowania z wnioskami o wydawanie lub zmianę ustaw albo innych aktów prawnych. Wnioski takie skutkują obowiązkiem po stronie organu państwa co do przedstawienia swego stanowiska oraz jego uzasadnienia.

Jak stąd wynika znacząca część uprawnień związków zawodowych w świetle

ustawodawstwa krajowego ma charakter *stricte* polityczny, choć związany z istotą związków zawodowych.

Natomiast Siły Zbrojne RP służą ochronie niepodległości państwa i niepodzielności jego terytorium oraz zapewnieniu bezpieczeństwa i nienaruszalności jego granic, zachowując neutralność w sprawach politycznych.

Ustrojodawca konstytucyjny wskazał bowiem, iż Siły Zbrojne zorganizowane być muszą na zasadach innych, niż społeczna gospodarka rynkowa ponieważ ich funkcjonowanie ma charakter szczególny, odrębny i nieporównywalny z innymi strukturami organizacyjnymi państwa. Tak więc w grę nie wchodzi zasada dialogu partnerów społecznych ani uprawnienia *stricte* polityczne.

Z art. 26 konstytucji wynika zatem, iż większość uprawnień związków zawodowych przewidzianych w ustawie o związkach zawodowych jest w ogóle nie do pogodzenia z istotą Sił Zbrojnych. Ustawa ta zatem nie mogłaby być w świetle art. 26 konstytucji stosowana w całej rozciągłości do żołnierzy zawodowych (por. np. prawo do strajku, prawo do występowania z wnioskiem o wydanie lub zmianę ustawy lub innego aktu prawnego, za którym idzie obowiązek przedstawienia przez organ państwowy w ciągu 30 dni swojego stanowiska). Organizacjom reprezentującym interesy żołnierzy zawodowych nie mogłoby także przysługiwać prawo prowadzenia rokowań zbiorowych oraz zawierania porozumień przewidzianych przez prawo pracy ze względu na brak drugiej strony takich rokowań, ani bowiem Minister Obrony Narodowej, ani organy przez niego wskazane nie mogą być traktowane jak pracodawca lub pracodawcy.

Nie chodzi przy tym, jak to ma miejsce w odniesieniu do innych służb publicznych tylko o ograniczenie prawa kreowania pluralistycznych związków zawodowych. Zasada neutralności Sił Zbrojnych powoduje wyłączenie funkcji *stricte* politycznych związków zawodowych w zakresie reprezentowania żołnierzy w stopniu o wiele większym, niż np. w przypadku funkcjonariuszy wchodzących w skład korpusu służby cywilnej – mimo, że również i w odniesieniu do tej służby konstytucja wprowadza wymagania „politycznie neutralnego wykonywania zadań państwa”.

Z art. 26 konstytucji nie wynika zatem bezwzględny zakaz organizowania się żołnierzy zawodowych w związki zawodowe, lecz to, iż ustawodawstwo związkowe może mieć w stosunku do tej kategorii osób bardzo ograniczone – niejako „ułamne” zastosowanie. Najistotniejsze bowiem atrybuty związków zawodowych w kształtowaniu stosunków łączących żołnierzy zawodowych z ich przełożonymi oraz reprezentowaniu interesów tych żołnierzy na zewnątrz zostają wyłączone. Powstaje zatem pytanie, czy

ochrona interesów żołnierzy zawodowych i ich reprezentacja może być realizowana w innych formach organizacyjnych, a w szczególności za pośrednictwem stowarzyszenia.

W odniesieniu do żołnierzy mogłyby mieć zastosowanie takie cechy organizowania się w związkach zawodowych, jak dobrowolność i samorządność dla ochrony interesów zawodowych, co do których nie można wykluczyć, iż mogą one być także realizowane za pomocą stowarzyszeń, nie mających cech związków zawodowych.

Zwraca przy tym uwagę, iż część zadań związków zawodowych, dotyczących zapewnienia korzystnych warunków pracy i bytu żołnierzy zawodowych, suwerenny ustawodawca „przeniósł” niejako bezpośrednio na państwo.

W świetle art. 2 ust. 2 w zw. z art. 1 zaskarżonej ustawy bowiem to na państwie spoczywa obowiązek zapewnienia żołnierzom warunków umożliwiających pełne oddanie się służbie Narodowi i Ojczyźnie oraz zapewniających godziwe życie, rekompensujących odpowiednio trud i wyrzeczenia związane z pełnieniem zawodowej służby wojskowej. Tak więc znacząca część zadań socjalnych, bytowych oraz także odnoszących się do godności służby przypisywana związkom zawodowym została przeniesiona bezpośrednio na państwo, które spełnia rolę wykonawcy, a zarazem gwaranta.

Zbadać trzeba zatem, czy stowarzyszenia działające jako dobrowolne i samorządne organizacje o celach niezarobkowych mogą spełniać te funkcje, które spełniałyby związki zawodowe żołnierzy. W aktualnym stanie prawnym (ustawa z dnia 7 kwietnia 1989 r. – Prawo o stowarzyszeniach; Dz.U. Nr 20, poz. 104; zm.: z 1990 r. Nr 14, poz. 86; z 1996 r. Nr 27, poz. 118; z 1997 r. Nr 121, poz. 769; z 1998 r. Nr 106, poz. 668) brak jakichkolwiek ustawowych ograniczeń dla realizowania przez tego rodzaju stowarzyszenia takich samych celów, jakie przyświecają odpowiednio stowarzyszeniom żołnierzy w innych państwach. Stowarzyszenie takie mogłoby służyć m.in. ochronie zawodowych interesów żołnierzy, ich rodzin oraz rodzin zmarłych członków. Chodzi przykładowo o takie sprawy jak postulaty odnośnie kształcenia i doskonalenia zawodowego żołnierzy, postulowane zasady ich awansowania, kształtowania stosunków między żołnierzami. Stowarzyszenie takie nie mogłoby jednak przejmować roli związku zawodowego zarówno w zakresie, w jakim związkiem zawodowym przypisane są w polskim porządku prawnym funkcje polityczne – wyłączone w odniesieniu do żołnierzy zawodowych przez art. 26 konstytucji, jak i innych funkcji *stricto* politycznych, których spełniać nie mogą również stowarzyszenia zrzeszające żołnierzy zawodowych.

W takim zakresie prawo do zrzeszania się w stowarzyszeniach żołnierzy zawodowych może być traktowane jako zastępujące odpowiednio prawo do zrzeszania się

w związkach zawodowych, bowiem istotna treść tego prawa (tzn. tylko taka, jaka jest dopuszczalna na podstawie art. 26 konstytucji) nie została zniesiona. Wolność zrzeszania się w tego rodzaju stowarzyszeniach zagwarantowana jest przy tym ustawowo. Oznacza to, iż możliwe jest pełne wykorzystanie prawa stowarzyszania się dla ochrony i reprezentacji żołnierzy i ich rodzin.

Wreszcie rozważyć należy, na czym polega bezpośrednia rola państwa jako gwaranta ochrony interesów zawodowych bytowych i socjalnych żołnierzy zawodowych w zakresie, w jakim zastępować ma ono wolność związkową. Należy wskazać, iż w tym zakresie krytyczne stanowisko RPO jest najbardziej uzasadnione. Bezpośrednia działalność państwa – zwłaszcza, gdy brak jest środków prawnych zapewniających egzekwowanie wypełniania tych obowiązków – w niewielkim tylko stopniu może „zastępować” ochronę, jaką dają organizacje zawodowe. Brak jest bowiem odpowiednich unormowań o randze ustawowej w tej materii.

Brak unormowań ustawowych nie zwalnia jednak odpowiednich organów państwa od starań, aby aspiracje wolnościowe żołnierzy były w jakiejś mierze poddane ochronie prawnej, a obowiązki, które przyjęło na siebie państwo w ustawie wykonywane i poddawane kontroli. Z tego punktu widzenia należy zwrócić uwagę na kształtowanie praktyki przez Ministra Obrony Narodowej, jeśli chodzi o organy przedstawicielskie kadry zawodowej. W świetle np. Decyzji NR 213 MON z 29 października 1999 r. w sprawie organów przedstawicielskich kadry zawodowej, ustanowione zostały organy przedstawicielskie kadry zawodowej Sił Zbrojnych na wszystkich szczeblach jednostek wojskowych. Zapewniono również demokratyczne zasady działania zebrań oficerów, chorążych i podoficerów zawodowych, a także zgromadzeń mężów zaufania korpusu oficerów i Konwentu Dziekanów Korpusu Oficerów Wojska Polskiego. Demokratycznie wyłaniani są także odpowiednio mężowie zaufania danego korpusu. Organy przedstawicielskie kadry zawodowej mają prawo obrony praw socjalnych żołnierzy i ich rodzin oraz reprezentowania interesów tej kadry, a także wpływania na kulturę dowodzenia i współżycia żołnierskiego. Uprawnienia te jednak mają głównie charakter opiniodawczo-doradczy i inicjatywny. Jednak dowódcy (szefowie) jednostek i instytucji wojskowych są obowiązani powiadamiać mężów zaufania o sposobie wykorzystania przedstawionych opinii i wniosków. Zagwarantowano także, iż zwolnienie ze służby zawodowej lub przeniesienie do innej jednostki oficera pełniącego funkcję Dziekana Korpusu Oficerów może być dokonane po zasięgnięciu opinii Konwentu Dziekanów Korpusu Oficerów Wojska Polskiego.

Oceniając te unormowania wewnętrzne stwierdzić należy, iż nie zastępują one wprawdzie odpowiedniej roli związków zawodowych, jeśli chodzi o kształtowanie stosunków służbowych, lecz zapewniają możliwość aby interesy żołnierzy zawodowych – odnośnie warunków służby – były wyrażane oraz aby wiązało to się z koniecznością udzielenia odpowiedzi na opinię ich przedstawicieli w tym zakresie. Należy podkreślić, iż widoczna jest tendencja do zwiększania zadań i uprawnień organów przedstawicielskich kadry zawodowej na przestrzeni ostatnich lat. Praktyka, ukształtowana w tym zakresie może już stanowić podstawę przyszłych unormowań ustawowych. Zwłaszcza, że Konwent Dziekanów Korpusu Oficerów WP ma prawo należeć do Europejskiej Organizacji Stowarzyszeń Wojskowych EUROMIL.

Tak więc choć krytycznie odnieść się należy do faktu, iż organy przedstawicielskie kadry zawodowej nie działają w oparciu o unormowania o randze ustawowej – to jednak zwrócić należy uwagę, iż żołnierzom zawodowym zagwarantowano ustawowo prawo do zrzeszania się w stowarzyszeniach; w tym także w stowarzyszeniach, działających w ramach struktur wojskowych.

Istotne jest aby instytucje przedstawicielskie w wojsku działały w oparciu o ustawę i nie miały charakteru pozornego, gdyż osłabiałoby to zaufanie żołnierzy do państwa. Rozstrzygnięcie tych kwestii pozostaje jednak poza kognicją TK, jako sfera potencjalnych inicjatyw ustawodawczych.

Sumując uznać należy, iż nakaz respektowania w całej rozciągłości wolności tworzenia związków zawodowych, wynikający z art. 59 ust. 1 nie odnosi się do członków Sił Zbrojnych. Rolę wyłączającą w tym zakresie spełnia art. 26 konstytucji, który uniemożliwia stosowanie ustawy związkowej w całej rozciągłości oraz przesądza o tym, że członkowi Sił Zbrojnych mogą podlegać najdalej idącym ograniczeniom wolności związkowej w porównaniu ze wszystkimi innymi funkcjonariuszami publicznymi. Wprawdzie nie wyraża on wprost zakazu przynależności do związków zawodowych, tak jak to czyni art. 178 ust. 3 konstytucji w odniesieniu do sędziów. Jednak wskazana wyżej możliwość zrzeszania się żołnierzy zawodowych w stowarzyszeniach służących ochronie ich interesów zawodowych, a także rozumiana odpowiednio rola Państwa jako gwaranta godziwych warunków wypełniania służby – przesądzają o tym, iż istota wolności, której wyrazem zewnętrznym jest możność tworzenia i przystępowania do związków zawodowych – nie została przez przedmiotowy przepis zniesiona.

Wynika stąd, że zaskarżony przepis nie przekreśla istoty wolności zrzeszania się i tym samym nie narusza art. 31 ust. 3 zd. 2 konstytucji oraz art. 11 ust. 2 Konwencji o

Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności.

5. Dopuszczenie przez konstytucję całkowitego zakazu zrzeszania się w związki zawodowe przez żołnierzy zawodowych nie oznacza jednak automatycznego wyłączenia tej kategorii osób spod ochronnego i gwarancyjnego działania konstytucji, jakie przysługuje każdej osobie w zakresie wolności jej przyrodzonych, w tym wolności zrzeszania się w ogóle. Z tego punktu widzenia zbadania wymagają ograniczenia jakimi zakaz ten skutkuje, z punktu widzenia wolności dobrowolnego zrzeszania się dla ochrony swych interesów. Chodzi o to, czy zakaz ów skutkujący szerzej w sferze ogólnej wolności zrzeszania się jest ograniczeniem koniecznym w demokratycznym państwie dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego, w rozumieniu art. 31 ust. 3 zd. 1.

Art. 59 ust. 1 w zw. z ust. 4 konstytucji prowadzi do wniosku, iż członkowie Sił Zbrojnych nie są objęci w sposób automatyczny oraz w całej rozciągłości przedmiotową ochroną wolności zrzeszania się w związkach zawodowych, jaka przysługuje ludziom pracy.

Również jednak i dla żołnierzy zawodowych, funkcjonariuszy Policji czy służby cywilnej wolność zrzeszania się dla ochrony interesów i praw wynikających z funkcji przez nich spełnianych jest wartością podlegającą ochronie. Jednak tylko w takim zakresie, w jakim suwerenne władze państwa skłonne są tej ochronie i gwarancji udzielić. Jak wynika z orzecznictwa Trybunał Konstytucyjnego, które odnosiło się do wielu spośród kategorii osób tutaj wymienionych – każdej z nich przypisano „zakres wolności zrzeszania się odpowiedni do funkcji i statusu tych osób w państwie” (por. *orzeczenie z 9 czerwca 1997 r., sygn. akt K. 24/96*, OTK ZU Nr 1/97, poz. 20).

W szczególności wyjątkowy charakter zawodowej służby wojskowej podkreślono przede wszystkim w art. 2 ust. 1 ustawy o służbie wojskowej żołnierzy zawodowych, zgodnie z którym żołnierze zawodowi pełnią służbę wojskową w interesie Rzeczypospolitej Polskiej. Służba ta wymaga w każdych okolicznościach zdyscyplinowania, lojalności i poświęcenia. Z drugiej jednak strony to Państwo zapewnić ma żołnierzom zawodowym warunki umożliwiające pełne oddanie się służbie, Narodowi i Ojczyźnie oraz zapewnić im godziwe życie, rekompensując odpowiednio trud i wyrzeczenia związane z pełnieniem zawodowej służby wojskowej (art. 2 ust. 2 ustawy). Konkretyzacją tego postanowienia jest m.in. art. 58 ustawy, gwarantujący żołnierzom zawodowym uposażenie zapewniające im warunki oddania się wyłącznie powierzonym im zadaniom służbowym oraz zapewniające warunki godziwego życia. Inny przykład szczególnych

uprawnień przysługujących żołnierzom zawodowym to uprawnienia urlopowe (art. 53 i 54 ustawy). Szczególne uprawnienia przysługują nie tylko żołnierzom zawodowym, ale i członkom ich rodzin na mocy art. 60-62 ustawy. Ponadto odrębne przepisy regulują zasady przyznawania świadczeń emerytalnych oraz świadczeń z tytułu wypadków w związku z wykonywaniem obowiązków służbowych. Szczególny charakter zawodowej służby wojskowej potwierdza również tryb zwalniania żołnierza zawodowego, określony w rozdziale 6 ustawy. Taka regulacja świadczy niewątpliwie o wyjątkowych warunkach zawodowej służby wojskowej, charakteryzującej się nie tylko szczególnymi obowiązkami, ale i szczególnymi uprawnieniami.

Można zatem uznać, że ograniczenia wolności zrzeszania się żołnierzy zawodowych nie są nadmierne, gdyż nie nakładają nadmiernych ciężarów na obywateli. Rekompensatą za utracone prawo do tworzenia związków zawodowych jest szczególny system ochrony i gwarancji zawarty w zaskarżonej ustawie. Konieczność tych ograniczeń ze względu na bezpieczeństwo państwa została już wykazana wyżej. Wreszcie wskazać należy, iż zakaz zrzeszania się w związkach zawodowych musi być interpretowany ściśle, tak by nie odnoszono go do wszelkich dobrowolnych organizacji i stowarzyszeń żołnierzy – o ile tylko nie wkraczają one swoimi kompetencjami statutowymi w sferę polityczną wyłączoną konstytucyjnie z zakresu ich działania przez art. 26.

Zgodnie z ratyfikowanymi umowami międzynarodowymi Polska przyjęła na siebie zobowiązania podjęcia działań pozytywno-prawnych, zmierzających do utworzenia i rozwoju takich organizacji. Ten nakaz wynikający z art. 59 ust. 4 skierowany jest jednak do ustawodawcy, przez co ocena jego realizacji w postaci inicjatyw ustawodawczych nie podlega kognicji Trybunału Konstytucyjnego.

6. Wreszcie rozważyć należy zarzut dyskryminacji żołnierzy zawodowych w stosunku do innych kategorii osób w zakresie wolności zrzeszania się w związkach zawodowych. Jak to już wielokrotnie wskazywano w orzecznictwie TK (*por. m.in. K. 24/96*), zasada równości obywateli wyraża się w tym, iż osoby znajdujące się w analogicznej sytuacji są traktowane jednakowo, zaś w różnych sytuacjach odpowiednio inaczej, przy czym kryterium zróżnicowania znajduje swe uzasadnienie – usprawiedliwienie – w innych wartościach i zasadach konstytucyjnie chronionych. Z tego punktu widzenia zatem sytuacja żołnierzy zawodowych nie może być porównywana z sytuacją pracowników w rozumieniu kodeksu pracy, czy nawet innych ludzi pracy w rozumieniu ustawy o związkach zawodowych, a tylko z kategoriami podmiotów, których

funkcje w państwie oraz sposób dochodzenia do zajmowanego stanowiska wykazują cechy zbliżone do żołnierzy zawodowych. W grę zatem wchodzi porównanie pomiędzy uprawnieniami członków Policji i Sił Zbrojnych, ze względu na to, iż traktowani są oni na ogół w umowach międzynarodowych jednakowo. Wyjątkiem w tym zakresie jest Europejska Karta Społeczna, która wyraźnie dopuszcza naruszenie istoty wolności zrzeszania się w związki zawodowe (zasady) tylko w odniesieniu do członków Sił Zbrojnych.

Z tego względu porównywanie żołnierzy z innymi kategoriami osób nie znajduje w ogóle uzasadnienia; nie łączy ich bowiem żadna istotna cecha wspólna, która by pozwalała ocenić, czy mamy do czynienia z dyskryminacją, czy nie. W tym zatem zakresie art. 70 ust. 1 zdanie pierwsze przedmiotowej ustawy nie jest niezgodny z art. 32 konstytucji.

Jeśli natomiast chodzi o porównanie statusu członków Sił Zbrojnych z funkcjonariuszami Policji, to zauważyć należy, że art. 26 Konstytucji RP wyznacza zadania Sił Zbrojnych oraz określa ich rolę i miejsce w Państwie Polskim. Skoro już w rozdziale I konstytucji ustrojodawca wyeksponował funkcję ochronną w zakresie niepodległości państwa i niepodzielności jego terytorium oraz zapewnienia nienaruszalności jego granic – to tylko status żołnierzy jest unormowany konstytucyjnie.

Nie można zatem porównywać sytuacji prawnej członków Sił Zbrojnych z sytuacją funkcjonariuszy Policji, których zadania nie zostały unormowane w sposób szczególny w konstytucji. Z tego względu art. 70 ust. 2 ustawy nie jest niezgodny z art. 32 konstytucji.

Z tego też względu uznać należy, iż przedmiotowy zaskarżony przepis nie był wyrazem działania ustawodawcy polskiego zmierzającego do zniweczenia wolności zrzeszania się w związki zawodowe przez żołnierzy zawodowych w rozumieniu art. 17 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, ani też nie ustanowił zakazu o charakterze dyskryminacyjnym w rozumieniu art. 14 tejże Konwencji.

Z tych względów Trybunał Konstytucyjny orzekł jak w sentencji.