



RZECZPOSPOLITA POLSKA
Rzecznik Praw Obywatelskich
RPO-702597-III/12/WK

00-090 Warszawa Tel. centr. 22 551 77 00
Al. Solidarności 77 Fax 22 827 64 53

Warszawa, 18.06.2012 r.

Pan
Tomasz Siemoniak
Minister Obrony Narodowej

Memorium Panie Ministrze

Do Rzecznika Praw Obywatelskich zwrócił się żołnierz zawodowej służby wojskowej w sprawie braku ekwiwalentu za pozostawanie w dyspozycji dowódcy jednostki wojskowej w trakcie pełnienia tzw. „dyżuru domowego pod służbowym telefonem komórkowym”. Zdaniem wnioskodawcy, w okresie pełnienia dyżuru domowego ograniczone jest prawo do swobodnego korzystania z odpoczynku i przysługującego czasu wolnego. Nie może on w tym okresie opuszczać miejsca zamieszkania i korzystać z niektórych form rozrywki, gdyż w każdej chwili może być wezwany do pełnienia służby. Za pozostawanie w gotowości nie uzyskuje żadnego ekwiwalentu w formie dodatkowego czasu wolnego, bądź rekompensaty finansowej.

W trakcie rozpatrywania tej kwestii Rzecznik zauważył niespójności w zakresie obowiązywania przepisów prawa. Wymiar czasu służby żołnierzy został określony w art. 60 ustawy z dnia 11 września 2003 r. o służbie wojskowej żołnierzy zawodowych (tekst jedn. - Dz.U. z 2010 r. Nr 90, poz. 593 z późn. zm.). Przepis ust. 5 tego artykułu zobowiązał Ministra Obrony Narodowej do *określenia, w drodze rozporządzenia, dodatkowych dni wolnych od służby, rozkładu czasu służby w tygodniu, sposobu udzielania czasu wolnego oraz sposobu prowadzenia ewidencji czasu służby, a także okoliczności powodujących przekroczenie tygodniowego czasu służby. Rozporządzenie powinno w szczególności tak określić rozkład czasu służby w tygodniu, aby ustalać zadania służbowe w ramach czterdziestu godzin w pięciodniowym tygodniu służby.* Wydane na podstawie tego przepisu rozporządzenie Ministra Obrony Narodowej

z dnia 26 czerwca 2008 r. w sprawie czasu służby żołnierzy zawodowych (Dz.U. Nr 122, poz. 786) w § 2 pkt 1 stanowi, iż *użyte w rozporządzeniu określenie dyżur - oznacza trwający dwadzieścia cztery godziny lub wielodniowy dyżur bojowy, operacyjny, ratowniczy lub inny wprowadzony rozkazem dowódcy jednostki wojskowej.* Późniejsze zapisy niniejszego paragrafu określają jedynie definicję dyżuru etatowego i służby dyżurnej.

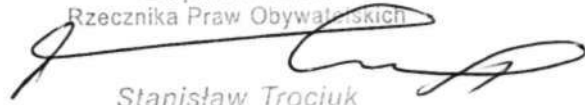
Analiza powołanych przepisów budzi wątpliwości w zakresie istnienia podstaw prawnych umożliwiających stosowanie dyżurów domowych w stosunku do żołnierzy. Zarówno, bowiem w wyżej powołanej ustawie o służbie wojskowej żołnierzy zawodowych jak i w rozporządzeniu w sprawie czasu służby żołnierzy zawodowych nie jest wymieniane pojęcie „dyżuru domowego”. Kwestia ta jest zupełnie odmiennie rozwiązana w pragmatykach służb mundurowych, gdzie regulacje w tym zakresie są zamieszczone na poziomie aktów prawnych o randze ustawowej. Dla przykładu można tutaj podać art. 35 ust. 8 ustawy z dnia 24 sierpnia 1991 r. o Państwowej Straży Pożarnej (tekst jedn. - Dz.U. z 2009 r. Nr 12, poz. 68 z późn. zm.), art. 37 ust. 4 pkt 1 ustawy z dnia 12 października 1990 r. o Straży Granicznej (tekst jedn. - Dz.U. z 2011 r. Nr 116, poz. 675 z późn. zm.), art. 33 ust. 6 ustawy o Policji (tekst jedn. - Dz.U. z 2011 r. Nr 287, poz. 1687 z późn. zm.) oraz art. 136 ust. 1 ustawy z dnia 9 kwietnia 2010 r. o Służbie Więziennej (Dz.U. z 2010 r. Nr 79, poz. 523 z późn. zm.).

Ponadto przepis § 2 pkt 1 rozporządzenia w sprawie czasu służby żołnierzy zawodowych określa możliwość wprowadzenia innego bliżej nieokreślonego dyżuru rozkazem dowódcy jednostki wojskowej. Zapis ten nie odpowiada art. 92 ust. 1 Konstytucji RP. Określa on, że rozporządzenia są wydawane przez organy wskazane w Konstytucji, na podstawie szczegółowego upoważnienia zawartego w ustawie i w celu jej wykonania. Upoważnienie powinno określać organ właściwy do wydania rozporządzenia i zakres spraw przekazanych do uregulowania w rozporządzeniu oraz wytyczne dotyczące treści aktu. Co prawda w art. 92 ust. 1 Konstytucji nie ma zdefiniowanego pojęcia wytycznych, jednakże w świetle orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego pod tym pojęciem należy rozumieć wskazania dotyczące treści aktu normatywnego oraz wskazania, co do kierunku merytorycznych rozwiązań, które mają znaleźć w nim wyraz. Wskazania zawarte w ustawie muszą dotyczyć materialnego kształtu regulacji, która ma być zawarta w rozporządzeniu.

W opisywanym przypadku nastąpiło przekroczenie delegacji ustawowej w postaci regulacji w rozporządzeniu materii, co do której na poziomie ustawowym brak jest wyraźnych wskazówek. Zawarta w rozporządzeniu dyspozycja umożliwia dowódcy jednostki wojskowej tworzenie samoistnie nowych form dyżurów, które nie są wymienione w tym akcie wykonawczym. Legalność ich istnienia jest wątpliwa z prawnego punktu widzenia. Ponadto ich funkcjonowanie może być przyczyną niezgodnego z prawem działania.

W związku z powyższym, działając na podstawie art. 13 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 15 lipca 1987 r. o Rzeczniku Praw Obywatelskich (tekst jedn. - Dz.U. z 2001 r. Nr 14, poz.147 z późn. zm.), uprzejmie proszę Pana Ministra o ustosunkowanie się do przedstawionego powyżej problemu.

Z poważaniem

Z upoważnienia
Rzecznika Praw Obywatelskich

Stanisław Trociuk
Zastępca Rzecznika Praw Obywatelskich