

Krzysztof Kaleta

## Projekt stanowiska Sejmu w sprawie o sygn. akt SK 18/15<sup>1</sup>

Sejm draft position on the case Ref. No. SK 18/15: In the proposed draft position the author claims that Article 32 para. 1 of the Act on Foreign Service, in so far as it deprives the members of foreign service employed as auxiliary staff of the right to a separate remuneration or time off in exchange for work performed beyond normal working hours, is incompatible with the constitutional principle of equal protection of property rights and the principle of proportionality. He points out that covering of those employed in non-clerical positions under the special regime of increased availability to perform work is justified within in the scope of regulatory discretion of the legislator. However, it requires the introduction of a proper mechanism to compensate for the work performed. Moreover, according to the author, proceedings in relation to the remaining scope of examination of constitutionality of Article 32 para. 1 of the above-mentioned Act should be discontinued due to the inadmissibility of rendering the judgment.

**Keywords:** employees | labour law | foreign service | Constitutional Tribunal | additional remuneration

**Słowa kluczowe:** pracownicy | prawo pracy | służba zagraniczna | Trybunał Konstytucyjny | wynagrodzenie dodatkowe

Doktor nauk prawnych; adiunkt Uniwersytetu Warszawskiego; k.j.kaleta@gmail.com.

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 związku z art. 134 pkt 3 ustawy z dnia 25 czerwca 2015 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. poz. 1064), w imieniu Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej przedkładaam wyjaśnienia w sprawie skargi konstytucyjnej P.C. z 19 marca 2015 r. (sygn. akt SK 18/15), jednocześnie wnosząc o stwierdzenie, że art. 32 ust. 1 ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. o służbie zagranicznej (Dz. U. Nr 128, poz. 1403, ze zm.) w zakresie, w jakim pozbawia członków służby zagranicznej zatrudnionych na stanowiskach personelu obsługi prawa do oddzielnego wy-

<sup>1</sup> Projekt stanowiska sporządzony 16 września 2015 r., sygn. akt SK 18/15; BAS-WPTK-960/15.

nagrodzenia lub czasu wolnego w zamian za pracę wykonywaną poza normalnymi godzinami pracy, **jest niezgodny** z art. 64 ust. 2 w związku z art. 31 ust. 3 oraz art. 32 ust. 1 Konstytucji.

Ponadto wnoszę o **umorzenie postępowania** na podstawie art. 39 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym w związku z art. 134 pkt 3 ustawy z dnia 25 czerwca 2015 r. o Trybunale Konstytucyjnym w pozostałym zakresie, ze względu na niedopuszczalność wydania wyroku.

## Uzasadnienie

### I. Reżim prawny postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym

W dniu 30 sierpnia 2015 r. weszła w życie ustawa z dnia 25 czerwca 2015 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. poz. 1064; dalej: ustawa o TK z 2015 r.), której art. 138 uchylił ustawę z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. Nr 102, poz. 643, ze zm.; dalej: ustawa o TK z 1997 r.).

Jednakże w myśl art. 134 pkt 3 ustawy o TK z 2015 r., w sprawach wszczętych i niezakończonych przed wejściem w życie tej ustawy, w postępowaniu przed Trybunałem stosuje się przepisy dotychczasowe, jeżeli zachodzą przesłanki umorzenia postępowania. Ze względu na niepodzielność postępowania, tj. konieczność oparcia go na jednolitym reżimie prawnym, należy przyjąć, że przepis ten znajduje zastosowanie zarówno wtedy, gdy umorzeniu podlega postępowanie w całości, jak i wówczas, gdy przesłanki umorzenia odnoszą się tylko do części zakresu zaskarżenia.

Niniejsza sprawa została zainicjowana skargą konstytucyjną P.C. (dalej również: skarżący) z 19 marca 2015 r. (dalej: skarga, skarga konstytucyjna). Sejm został powiadomiony o wszczęciu postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym w tej sprawie pismem Prezesa Trybunału Konstytucyjnego z 5 maja 2015 r. Na dzień wejścia w życie ustawy o TK z 2015 r. sprawa była zatem wszczęta, ale niezakończona. Ponieważ w sprawie zachodzi przesłanka umorzenia postępowania (zob. *petitum* oraz pkt III niniejszego stanowiska), Sejm uznaje, że w postępowaniu tym powinny być stosowane przepisy dotychczasowe, tj. przepisy ustawy o TK z 1997 r.

### II. Przedmiot kontroli, stan faktyczny i zarzuty skarżącego

1. Przedmiotem kontroli jest art. 32 ust. 1 ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. o służbie zagranicznej (Dz. U. Nr 128, poz. 1403, ze zm.; dalej: ustawa o służbie zagranicznej lub u.s.z.).

Zaskarżony przepis ma następujące brzmienie: „Jeżeli wymagają tego potrzeby służby zagranicznej, członek służby zagranicznej wykonuje pracę poza normalnymi godzinami pracy, a w wyjątkowych przypadkach także w niedzie-

le i święta, bez prawa do oddzielnego wynagrodzenia i prawa do czasu wolnego w zamian za czas przepracowany”.

2. Skarga konstytucyjna została wniesiona w związku z następującym stanem faktycznym. P.C. został zatrudniony na stanowisku kierowca/intendent w placówce zagranicznej, Konsulacie Generalnym RP w K., w pełnym wymiarze czasu pracy na czas określony (...). Wynagrodzenie skarżącego wynosiło (...) brutto plus dodatek za wieloletnią pracę. Dodatek zagraniczny ustalono na kwotę (...). Stosunek pracy ze skarżącym został rozwiązany za wypowiedzeniem pracodawcy w dniu (...).

Skarżący pozwem (...) wniósł o zasądzenie od Ministerstwa Spraw Zagranicznych wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych za okres (...). W uzasadnieniu podniósł, że ze względu na intensywność pracy konsul generalnej, rozległość okręgu konsularnego oraz obciążenie pracą intendenta wykonywał swoje obowiązki służbowe z przekroczeniem dobowych i miesięcznych norm czasu pracy.

Sąd Rejonowy dla Warszawy Śródmieścia VIII Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych wyrokiem z 22 stycznia 2014 r. (sygn. akt VIII P 879/13) uznał, że skarżący był członkiem służby zagranicznej i wobec regulacji art. 32 § 1 u.s.z. nie przysługiwało mu dodatkowe wynagrodzenie za pracę w godzinach nadliczbowych. Sąd zaznaczył, że sam powód przyznał, iż przekroczenie przez niego dobowych i miesięcznych norm czasu pracy wynikało z intensywności pracy konsul generalnej, rozległości okręgu konsularnego konsulatu w Kolonii, jak również obciążenia pracą intendenta. Zadania te, w ocenie sądu, bezsprzecznie mieszczą się w pojęciu „potrzeb służby zagranicznej”, o których mowa w art. 32 ust. 1 u.s.z. W konsekwencji sąd oddalił powództwo.

Od powyższego wyroku skarżący wniósł apelację, która wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie XXI Wydział Pracy (dalej: SO) z 16 grudnia 2014 r. (sygn. akt XXI Pa 317/14) została oddalona. Na podstawie art. 32 ust. 1 u.s.z. SO uznał, że skarżącemu nie należy się dodatkowe wynagrodzenie za pracę w godzinach nadliczbowych. Sąd Okręgowy podzielił pogląd sądu pierwszej instancji, że do skarżącego nie mógł mieć zastosowania art. 152<sup>1</sup> § 1 ustawy z dnia 26 czerwca 1974 r. – Kodeks pracy (t.j. Dz. U. z 2014 r., poz. 1502, ze zm.; dalej: Kodeks pracy lub k.p.).

3. Skarżący kwestionuje zgodność art. 32 ust. 1 u.s.z. z art. 30, art. 32 ust. 1 w związku z art. 31 ust. 3 i w związku z art. 2 Konstytucji oraz art. 64 ust. 1 i ust. 2, art. 24 Konstytucji w związku z 64 ust. 3 w związku z art. 31 ust. 3 i w związku z art. 2 Konstytucji, a także art. 4 ust. 2 Europejskiej Karty Społecznej sporządzonej w Turynie dnia 18 października 1961 r., ratyfikowanej przez Rzeczpospolitą Polską dnia 10 czerwca 1997 r. (Dz. U. z 1999 r., Nr 8, poz. 67; dalej: EKS lub Konwencja).

Skarżący poddał kontroli TK powołany przepis w zakresie, w jakim pozbawia on pracowników służby zagranicznej niesprawujących funkcji kierow-

nicznych i niebędących „wysokimi funkcjonariuszami publicznymi” prawa do wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych oraz prawa do czasu wolnego za czas przepracowany.

W ocenie skarżącego art. 32 ust. 1 u.s.z. prowadzi do naruszenia zasady równego traktowania wszystkich obywateli wobec prawa, ochrony własności i innych praw majątkowych w związku z zasadą sprawiedliwości społecznej oraz w związku z zasadą ochrony pracy, a także prawa do sprawiedliwego wynagrodzenia, w tym do wynagrodzenia za godziny nadliczbowe, o którym mowa w art. 4 ust. 2 EKS.

Zarzut naruszenia przez zakwestionowany przepis konstytucyjnej zasady równości skarżący opiera na „porównaniu prawa do wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych, w zasadzie braku tego prawa pracowników w służbie zagranicznej oraz pracowników objętych innymi pragmatykami służbowymi, których prawa do wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych również nie reguluje Kodeks pracy” (skarga, s. 10).

Jak wskazano w uzasadnieniu skargi, porównanie treści art. 32 ust. 1 u.s.z. z odpowiednimi przepisami innych pragmatyk pracowniczych obowiązujących w „służbie publicznej” prowadzi do wniosku, że zaskarżona regulacja jest mniej korzystna dla pracowników służby zagranicznej w porównaniu do pracowników podlegających pozostałym pragmatykom; oznacza całkowitą i nierekompenowaną w żaden sposób utratę prawa do wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych oraz prawa do czasu wolnego za czas przepracowany. Tymczasem – zdaniem skarżącego – brak jest okoliczności uzasadniających odmienne traktowanie pracowników służby zagranicznej i beneficjentów innych pragmatyk służbowych.

W ocenie inicjatora niniejszego postępowania naruszenie zasady proporcjonalności przejawia się w tym, że żadna inna pragmatyka urzędnicza nie obejmuje tak dalekiej ingerencji w prawo do wynagrodzenia pracowników niemających statusu urzędniczego. Według niego kwestia służby i potrzeb służby zagranicznej powinna być odnoszona do charakteru pracy i rodzaju stanowiska w służbie zagranicznej. Grupa pracowników nienależących do korpusu dyplomatyczno-konsularnego, np. kierowcy, sprzątaczk, intendenci itp., wykonujący zadania pomocnicze i zadania obsługi, nie powinni być, zdaniem skarżącego, obejmowani dyspozycją art. 32 ust. 1 u.s.z., tym bardziej że przedmiotowa ustawa nie przewiduje świadczeń kompensujących.

Skarżący zauważa, że inne niż ustawa o służbie zagranicznej pragmatyki urzędnicze odnoszą się do ściśle określonych kategorii osób, wykonujących czynności szczególne, sprawujących urząd. Chodzi o czynności zawierające element władzy administracyjnej, działania w imieniu państwa, administracji, urzędu oraz szczególnej odpowiedzialności za wykonywane działania.

Powyższe okoliczności prowadzą skarżącego do wniosku, że art. 32 ust. 1 u.s.z. stanowi nieproporcjonalną ingerencję w sferę własności prywatnej, bo-

wiem daje pracodawcy prawo do wymagania świadczenia pracy ponad normy czasu pracy bez wynagrodzenia. Wynikająca stąd ingerencja w konstytucyjne prawo własności nie jest, zdaniem skarżącego, uzasadniona żadną z wartości wymienionych w art. 31 ust. 3 Konstytucji i ma charakter nadmierny.

Skarżący wskazuje także, że zgodnie z art. 4 ust. 2 EKS Rzeczpospolita Polska jako strona Konwencji zobowiązała się uznać prawo pracowników do zwiększonej stawki wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych, z zastrzeżeniem wyjątków w przypadkach szczególnych. Zdaniem skarżącego stanowisko, które pełnił w służbie zagranicznej (kierowca/intendent), nie mieści się w pojęciu szczególnych przypadków, o których mowa w Konwencji. Skarżący nie był wysokim urzędnikiem państwowym, nie zarządzał zakładem pracy w imieniu pracodawcy, nie sprawował funkcji kierowniczych. Wykonywał zadania wyłącznie podporządkowane, służebne wobec innych pracowników, w szczególności kierownictwa urzędu. W konsekwencji, art. 32 ust. 1 u.s.z. jest zdaniem skarżącego niezgodny również z art. 4 ust. 2 EKS.

### III. Analiza formalna

1. Na wstępie należy zaznaczyć, że w niniejszej sprawie zachodzą okoliczności, które w ocenie Sejmu mają istotny wpływ na dopuszczalny zakres merytorycznego jej rozpoznania.

Skarga konstytucyjna, jako instrument ochrony konstytucyjnych wolności i praw jednostek, musi spełniać przesłanki określone w art. 79 ust. 1 Konstytucji oraz w ustawie o TK z 1997 r. Zgodnie z art. 47 ust. 1 ustawy o TK z 1997 r. w skardze: po pierwsze, należy wskazać przepis, na podstawie którego sąd lub organ administracji publicznej orzekł ostatecznie o wolnościach lub prawach albo obowiązkach skarżącego i w stosunku do którego skarżący domaga się stwierdzenia niezgodności z Konstytucją; po drugie, konieczne jest określenie, jakie konstytucyjne wolności i prawa, i w jaki sposób – zdaniem skarżącego – zostały naruszone; po trzecie, niezbędne jest uzasadnienie, z podaniem dokładnego opisu stanu faktycznego.

Weryfikacja dopuszczalności zainicjowania postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym skargą konstytucyjną ma miejsce w ramach jej kontroli wstępnej. Jednakże kontrola ta nie przesądza niedopuszczalności ponownej oceny skargi konstytucyjnej przez Trybunał na późniejszym etapie rozpatrywania sprawy, jeśli okaże się, że zachodzi jedna z ujemnych (negatywnych) przesłanek skutkujących obligatoryjnym umorzeniem postępowania (por. m.in. postanowienia TK z: 21 marca 2000 r., sygn. akt SK 6/99; 19 grudnia 2000 r., sygn. akt SK 19/00; 20 grudnia 2000 r., sygn. akt SK 14/99; 28 października 2002 r., sygn. akt SK 21/01; 21 marca 2006 r., sygn. akt SK 58/05; 30 maja 2007 r., sygn. akt SK 67/06; 14 listopada 2007 r., sygn. akt SK 53/06).

2. W powołanym wyżej kontekście godzi się zauważyć, że w *petitum* skargi jako podstawę kontroli wskazano art. 2, art. 24, art. 30, art. 31 ust. 3, art. 32

ust. 1 oraz art. 64 ust. 1–3 Konstytucji oraz art. 4 ust. 2 EKS. Zdaniem Sejmu sposób powołania niektórych wzorców kontroli nie spełnia konstytucyjnych i ustawowych wymogów dotyczących skutecznego zainicjowania postępowania przed Trybunałem, w szczególności w trybie skargi konstytucyjnej.

Podkreślenia wymaga, że w odniesieniu do art. 2, art. 24, art. 30 oraz art. 64 ust. 1 i ust. 3 Konstytucji wskazanie wzorców kontroli ma charakter wyłącznie nominalny, w uzasadnieniu skargi nie sformułowano bowiem stosownej argumentacji odnoszącej się do sposobu naruszenia wspomnianych przepisów Konstytucji przez zakwestionowane regulacje.

Tymczasem, zgodnie z wypowiedziami Trybunału Konstytucyjnego: „Kontrola konstytucyjności ustaw przebiega w oparciu o domniemanie, że badane normy są zgodne z konstytucją. Ciężar dowodu spoczywa na podmiocie kwestionującym zgodność ustawy z konstytucją i dopóki nie powoła on konkretnych i przekonujących argumentów prawnych na rzecz swojej tezy, dopóty Trybunał Konstytucyjny uznawać będzie kontrolowane przepisy za konstytucyjne. W przeciwnym razie naruszeniu uległaby zasada kontradiktoryjności postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym, a Trybunał przekształciłby się w organ orzekający z inicjatywy własnej” (zob. orzeczenie TK z 24 lutego 1997 r., sygn. akt K 19/96 oraz orzeczenia TK z: 26 kwietnia 1995 r., sygn. akt K 11/94; 31 stycznia 1996 r., sygn. akt K 9/95; wyroki TK z: 27 czerwca 2008 r., sygn. akt K 51/07; 15 lipca 2009 r., sygn. akt K 64/07; 12 stycznia 2012 r., sygn. akt Kp 10/09). Jak wskazuje się w literaturze, wymóg uzasadnienia powołanych zarzutów oznacza konieczność przedstawienia argumentów, które przemawiają za stwierdzeniem niezgodności zaskarżonych norm prawnych z normami powołanymi jako podstawa kontroli. Wymóg ten odnosi się do każdego z podniesionych zarzutów niezgodności danej normy (zob. K. Wojtyczek, *Ciężar dowodu i argumentacji w procedurze kontroli norm przez Trybunał Konstytucyjny*, „Przegląd Sejmowy” 2004, nr 1, s. 17; L. Jamróz, *Skarga konstytucyjna. Wstępne rozpoznanie*, Białystok 2011, s. 191; także wyroki TK z: 9 listopada 2010 r., sygn. akt SK 10/08; 1 lipca 2014 r., sygn. akt SK 6/12).

W konsekwencji na skarżącym spoczywa – wyrażony w art. 47 ustawy o TK z 1997 r. – obowiązek wykazania bezpośredniego i konkretnego charakteru naruszenia jego prawa i wolności przez zakwestionowany przepis, przy czym wywiązanie się z tego obowiązku nie może sprowadzać się jedynie do przytoczenia treści odpowiedniego przepisu Konstytucji. Konieczne jest nie tylko wskazanie, jakie z tego przepisu wynika uprawnienie skarżącego, ale także wyjaśnienie, na czym polega korespondujący z nim obowiązek prawodawcy. Wymóg właściwego uzasadnienia przez skarżącego zarzutu niekonstytucyjności kwestionowanych przepisów stanowi konsekwencję nałożonego na niego przez ustawodawcę ciężaru dowodu, przedstawiana zaś argumentacja powinna doprowadzić do obalenia przyjętego w systemie prawnym domniemania konstytucyjności i legalności przepisów prawa. Podkreślenia wymaga w tym miej-

scu również treść art. 66 ustawy o TK z 1997 r., zgodnie z którym Trybunał jest związany granicami wniosku, pytania prawnego lub skargi, co w konsekwencji uniemożliwia samodzielne określanie przez Trybunał przedmiotu kontroli, jak i zastąpienie skarżącego w obowiązku określenia sposobu naruszenia konstytucyjnych praw lub wolności przez kwestionowane w skardze przepisy. Dotyczy to także sytuacji, w której skarżący ogranicza się do wskazania i zacytowania treści przepisu Konstytucji, nie precyzując jednak argumentów na potwierdzenie postawionej w skardze tezy (zob. wyrok TK z 12 grudnia 2005 r., sygn. akt SK 20/04 i postanowienie TK z 25 października 1999 r., sygn. akt SK 22/98). Dlatego, jeżeli brakuje uzasadnienia co do naruszenia określonego wzorca kontroli, mimo że został on wymieniony w *petitum*, Trybunał powinien w stosownym zakresie umorzyć postępowanie.

W opinii Sejmu skarżący nie zrealizował wymogu uzasadnienia naruszenia wzorców kontroli wywodzonych z art. 2, art. 24, art. 30 oraz art. 64 ust. 1 i ust. 3 Konstytucji.

W uzupełnieniu należy także podkreślić, że podstawą kontroli Trybunału w postępowaniu skargowym mogą być wyłącznie te postanowienia Konstytucji, które są źródłem wolności lub praw o charakterze podmiotowym. Trybunał Konstytucyjny wielokrotnie wskazywał, że właściwego wzorca kontroli – w wypadku takiego instrumentu jak skarga konstytucyjna – nie stanowią normy ogólne określające zasady ustrojowe i normy adresowane do ustawodawcy, narzucające mu pewien sposób regulowania dziedzin życia (zob. np. postanowienia TK z: 26 czerwca 2002 r., sygn. akt SK 1/02; 18 lipca 2005 r., sygn. akt SK 25/04). Zakres wzorców w postępowaniu zainicjowanym skargą konstytucyjną ogranicza się do przepisów statuujących wolności lub prawa, a zatem będących podstawą normy prawnej adresowanej do obywatela, kształtującej jego sytuację prawną i dającej mu możliwość wyboru zachowania się (por. Z. Czeszejko-Sochacki, L. Garlicki, J. Trzeciński, *Komentarz do ustawy o Trybunale Konstytucyjnym*, Warszawa 1999, s. 159). Jednocześnie wypada zauważyć, że pomimo wyżej wskazanych ograniczeń Trybunał nie wyklucza, iż w pewnych wypadkach art. 2 Konstytucji może stanowić podstawę skargi konstytucyjnej, choć możliwość tę należy traktować jako wyjątkową i subsydiarną. Po pierwsze, jeżeli skarżący wskaże wywiedzione z art. 2 Konstytucji prawa lub wolności, które wyraźnie nie zostały wysłowione w treści innych przepisów konstytucyjnych, to ten przepis będzie pełnił funkcję samodzielnego wzorca kontroli konstytucyjności prawa (zob. postanowienia TK z: 24 stycznia 2001 r., sygn. akt Ts 129/00; 6 marca 2001 r., sygn. akt Ts 199/00; 21 czerwca 2001 r., sygn. akt Ts 187/00; 10 sierpnia 2001, sygn. akt Ts 56/01, oraz wyrok TK z 12 grudnia 2001 r., sygn. akt SK 26/01). Po drugie, jeżeli skarżący odwoła się do jednej z zasad wyrażonych w art. 2 Konstytucji dla uzupełnienia lub wzmocnienia argumentacji dotyczącej naruszenia praw i wolności statuowanych w innym przepisie konstytucyjnym, to art. 2 Konstytucji pełnić będzie funkcję pomoc-

niczego wzorca kontroli występującego w powiązaniu z innym przepisem konstytucyjnym (zob. wyrok TK z 6 lutego 2002 r., sygn. akt SK 11/01).

Ze względu na brak stosownej argumentacji popierającej sformułowane przez skarżącego zarzuty naruszenia przez art. 32 ust. 1 u.s.z. przepisów art. 2 oraz art. 24 Konstytucji nie jest również możliwe przyjęcie związkowej formuły powołania wspominanych podstaw kontroli w niniejszym postępowaniu. Opisane powyżej uwarunkowania formalne stanowią jedynie dodatkowy argument przemawiający za niedopuszczalnością orzekania w tym zakresie.

Reasumując, analiza uzasadnienia skargi konstytucyjnej daje podstawę do stwierdzenia, że w niniejszej sprawie doszło do aktualizacji przesłanek przemawiających za niedopuszczalnością jej merytorycznego rozpoznania. W konsekwencji Sejm wnosi o **umorzenie** postępowania w zakresie badania zgodności art. 32 ust. 1 u.s.z. z art. 2, art. 24, art. 30 oraz art. 64 ust. 1 i ust. 3 Konstytucji, ze względu na niedopuszczalność wydania wyroku.

3. Uwzględniając szczególnie reżim prawny rządzący rozpoznawaniem skarg konstytucyjnych, analizy domaga się także dopuszczalność powołania pozostałych wzorców kontroli, tj. art. 32 oraz art. 31 ust. 1 Konstytucji.

Zważywszy na treść art. 32 Konstytucji, należy wskazać na daleko idące ograniczenia w dopuszczalności powoływania konstytucyjnej zasady równości jako wzorca kontroli w postępowaniu zainicjowanym skargą konstytucyjną. Zgodnie z ugruntowanym stanowiskiem Trybunału art. 32 Konstytucji nie statuuje żadnej konkretnej wolności czy prawa. Wynikające z tego przepisu Konstytucji zasada równości oraz zakaz dyskryminacji stanowią samodzielnie jedynie zasady ogólne, mające charakter niejako prawa „drugiego stopnia”, tzn. przysługującego w związku z konkretnymi normami prawnymi, a nie w oderwaniu od nich – „samoistnie” (zob. postanowienie TK z 24 października 2001 r., sygn. akt SK 10/01). Jak podniósł sąd konstytucyjny w przywołanym judykacie, znaczy to przede wszystkim, że: „wszyscy są równi w «godności, wolności i prawach», o których w innych przepisach mówi Konstytucja, i że nie jest dopuszczalna dyskryminacja w realizacji tych wolności i praw”. W związku z tym, że równość i zakaz dyskryminacji nie mają charakteru abstrakcyjnego i absolutnego, ale funkcjonują zawsze w pewnym kontekście sytuacyjnym, zawsze też muszą być odniesione do zakazów lub nakazów albo nadania uprawnień określonym jednostkom (grupom jednostek) w porównaniu ze statusem innych jednostek (grup) (por. wyrok TK z 7 maja 2013 r., sygn. akt SK 11/11). Zgodnie z utrwaloną linią orzecniczą Trybunału Konstytucyjnego przedmiotem skargi konstytucyjnej nie może być naruszenie samej zasady równości, lecz jej naruszenie w związku z określonym konstytucyjnym prawem podmiotowym (zob. zwłaszcza postanowienie TK z 24 października 2001 r., sygn. akt SK 10/01; a także np. wyroki TK z: 1 kwietnia 2008 r., sygn. akt SK 96/06; 12 stycznia 2010 r., sygn. akt SK 2/09; 23 marca 2010 r., sygn. akt SK 47/08, oraz postanowienia TK z: 28 października 2008 r., sygn. akt Ts 177/08; 1 kwietnia



2009 r., sygn. akt SK 42/07; 25 listopada 2009 r., sygn. akt SK 30/07; 26 listopada 2009 r., sygn. akt SK 7/08).

Zważywszy na specyfikę postępowania inicjowanego skargą konstytucyjną oraz odwołując się do zasady *falsa demonstratio non nocet*, stwierdzić należy, że mimo powołania w *petitum* skargi konstytucyjnej art. 32 Konstytucji jako samodzielnego wzorca kontroli, uzasadnienie skargi nie pozostawia wątpliwości, iż skarżący traktuje zasadę równości jako związkowy wzorzec kontroli, a zarzucane naruszenie zasady równości następuje na tle prawa do równej ochrony własności i innych praw majątkowych (art. 64 ust. 2 Konstytucji). Taki sposób powołania art. 32 Konstytucji na gruncie zawisłej sprawy należy uznać za dopuszczalny.

Podobne zastrzeżenia poczynić należy w odniesieniu do art. 31 ust. 3 Konstytucji. Również ten przepis – zgodnie z utrwaloną linią orzecniczą Trybunału Konstytucyjnego – w postępowaniach w sprawie skarg konstytucyjnych może stanowić jedynie wzorzec o charakterze subsydiarnym. Zdaniem Trybunału art. 31 ust. 3 Konstytucji nie formułuje bowiem samoistnego prawa o randze konstytucyjnej i zawsze musi być stosowany z innymi normami ustawy zasadniczej, musi zostać powiązany z konkretnym prawem podmiotowym (zob. wyroki TK z: 29 kwietnia 2003 r., sygn. akt SK 24/02; 19 stycznia 2010 r., sygn. akt SK 35/08; 12 lipca 2011 r., sygn. akt SK 49/08; postanowienia TK z: 17 grudnia 2009 r., sygn. akt U 6/08; 29 grudnia 2009 r., sygn. akt Ts 393/08).

Jednakże również w odniesieniu do przywołanego przepisu analiza treści skargi konstytucyjnej potwierdza, że skarżący zarzuca zakwestionowanej regulacji nieproporcjonalną ingerencję w prawo do wynagrodzenia objęte ochroną na podstawie art. 64 ust. 2 Konstytucji, co oznacza, że na gruncie rozpatrywanej skargi również art. 31 ust. 3 został powołany jako przepis związkowy względem powołanego w charakterze samodzielnego wzorca art. 64 ust. 2 Konstytucji.

4. Skarżący jako wzorzec kontroli wskazał także art. 4 ust. 2 EKS. Europejska Karta Społeczna sporządzona w Turynie dnia 18 października 1961 r. jest podstawowym traktatem międzynarodowym, który traktuje prawa społeczne regulowane przepisami prawa pracy i ubezpieczeń społecznych jako prawa człowieka oraz zapewnia im ochronę prawną na kontynencie europejskim (A.M. Świątkowski, *Karta Praw Społecznych Rady Europy*, Warszawa 2006, s. 1).

Ponieważ materialną podstawę prawną skargi konstytucyjnej stanowi bezpośredni związek praw podmiotowych skarżącego z zakresem praw i wolności gwarantowanych i chronionych w Konstytucji, rozważenia wymaga, czy wskazany przepis prawa międzynarodowego może stanowić podstawę skargi konstytucyjnej.

Stosownie do art. 79 ust. 1 Konstytucji przedmiotem skargi konstytucyjnej może być tylko zgodność zaskarżonego aktu normatywnego z Konstytucją, a nie z jakimkolwiek innym aktem normatywnym. „Skarga nie może zatem służyć w razie naruszenia praw przyznanych ustawami czy wynikających

z umów międzynarodowych” (M. Masternak-Kubiak, *Ustawa o Trybunale Konstytucyjnym*, Warszawa 1998, s. 47–48).

W powołanym przez skarżącego wyroku TK z 10 lipca 2000 r. (sygn. akt SK 21/99) sąd konstytucyjny co prawda wyraził aprobatę dla sformułowanego w piśmiennictwie poglądu, że: „pojęcie; «konstytucyjne wolności lub prawa» użyte w art. 79 ust. 1 konstytucji obejmuje także prawa człowieka i obywatela uregulowane w podstawowych aktach prawa międzynarodowego, tzn. w Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka, Międzynarodowym Pakcie Praw Obywatelskich i Politycznych czy w Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności wtedy, gdy obywatel przywołałby takie standardowe prawo uregulowane w jednym z cytowanych aktów, które jednocześnie jest uregulowane w naszej konstytucji (J. Trzcziński [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej, Komentarz*, Warszawa 1999, Wydawnictwo Sejmowe 1999 r., s. 11)”; jednakże w dalszej części wyводу zaznaczył wyraźnie, iż: „Poza sporem pozostaje (...) twierdzenie, że warunkiem dopuszczalności skargi do Trybunału Konstytucyjnego jest naruszenie «konstytucyjnego prawa lub wolności». Miejsce uregulowania danego prawa lub wolności w systematyce konstytucji nie ma znaczenia prawnego, decydujący jest natomiast fakt uregulowania w ustawie zasadniczej”.

Jak wskazuje się w piśmiennictwie, analiza praktyki orzeczniczej Trybunału nie pozostawia wątpliwości, że badanie przez polski sąd konstytucyjny w trybie skargi konstytucyjnej aktów normatywnych pod kątem zgodności z aktami prawa międzynarodowego nie jest możliwe (L. Jamróz, *Skarga konstytucyjna op. cit.*, s. 175–177 i powołane tam orzecznictwo; G. Szklarski, *Zakres podstawy skargi konstytucyjnej na gruncie Konstytucji RP*, „Palestra” 2014, nr 3–4, s. 106; S. Jarosz-Żukowska, *Prawo do skargi konstytucyjnej – stan obecny i postulaty de lege ferenda* [w:] *Realizacja i ochrona konstytucyjnych wolności i praw jednostki w polskim porządku prawnym*, M. Jabłoński (red.), Wrocław 2014, s. 850), nawet wtedy, jeśli są one odpowiednikami gwarancji zawartych w Konstytucji (por. wyroki TK z: 6 lutego 2002 r., sygn. akt SK 11/01; 17 grudnia 2003 r., sygn. akt SK 15/02; 13 grudnia 2005 r., sygn. akt SK 53/04; 14 grudnia 2005 r., sygn. akt SK 61/03; oraz postanowienie TK z 31 maja 2005 r., sygn. akt SK 59/03).

Na marginesie zaznaczyć wypada, że zgodnie art. 4 pkt 2 EKS strony umowy międzynarodowej zobowiązane są: „uznać prawo pracowników do zwiększonej stawki wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych, z zastrzeżeniem wyjątków w przypadkach szczególnych”. Powołany przepis statuuje zatem konkretne prawo podmiotowe pracownika. Żaden z przepisów Konstytucji nie gwarantuje prawa do zwiększonej stawki wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych. Choć bowiem norma gwarancyjna wyrażona w art. 64 ust. 2 Konstytucji obejmuje swym zakresem prawo majątkowe w postaci wynagrodzenia za pracę, to nie sposób przyjąć, by przepis ten ustanawiał szczegółowe prawo do zwiększonej stawki wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych.

W konsekwencji postępowanie w zakresie zgodności art. 32 ust. 1 u.s.z. z art. 4 ust. 2 EKS podlega **umorzeniu** ze względu na niedopuszczalność wydania wyroku.

5. Zaprezentowana wyżej analiza formalnoprawna prowadzi do wniosku, że dopuszczalnym przedmiotem merytorycznej kontroli w niniejszym postępowaniu jest zgodność art. 32 ust. 1 u.s.z. z art. 64 ust. 2 w związku z art. 31 ust. 3 i art. 32 ust. 1 Konstytucji.

#### IV. Wzorce kontroli

1. Stosownie do art. 64 ust. 2 Konstytucji: „Własność, inne prawa majątkowe oraz prawo dziedziczenia podlegają równej dla wszystkich ochronie prawnej”. Trybunał Konstytucyjny wielokrotnie zwracał uwagę, że powołany przepis dopełnia regulację zawartą w art. 21 ust. 1 oraz art. 64 ust. 1 Konstytucji, nawiązując jednocześnie – w perspektywie konstytucyjnej regulacji ochrony własności – do ogólnej normy art. 32 ust. 1 zdanie pierwsze Konstytucji, statuującej zasadę równości.

Jak wskazuje się w doktrynie prawa, art. 64 Konstytucji wyraża przede wszystkim prawo podmiotowe, jednak należy go rozumieć również jako refleks ogólnej zasady ustrojowej, jaką jest uznanie własności prywatnej za jedną z podstawowych wartości, wokół których zbudowany jest porządek prawny i społeczny Rzeczypospolitej Polskiej. Ponadto z art. 64 Konstytucji wynika uznanie ochrony własności (i innych praw majątkowych) za element obiektywnego porządku prawnego, z czego wynika obowiązek organów władzy publicznej do ustanowienia dokładnych reguł prawnoinstytucjonalnych funkcjonowania stosunków majątkowych (zob. L. Garlicki, Komentarz do art. 64 [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. III, L. Garlicki (red.), Warszawa 2003, s. 5–6). Z omawianych postanowień ustawy zasadniczej można ponadto wyprowadzić prawo do wolności majątkowej, mające charakter publicznego prawa podmiotowego i rozumiane jako prawo jednostki do pozyskiwania i korzystania z dóbr świata zewnętrznego mających wartość ekonomiczną, do zatrzymywania ich dla siebie albo dysponowania na rzecz innych, a także do pozostawiania swoim następcom, zgodnie ze swoją wolą i własnym interesem (zob. *ibidem*, s. 7).

Istota regulacji art. 64 ust. 2 Konstytucji sprowadza się do podkreślenia, że ochrona własności i innych praw majątkowych nie może być różnicowana z uwagi na charakter podmiotu danego prawa (zob. wyroki TK z: 25 lutego 1999 r., sygn. akt K 23/98; 28 października 2003 r., sygn. akt P 3/03; 20 października 2009 r., sygn. akt SK 15/08). Wobec tak ujętej istoty konstytucyjnego nakazu zapewnienia ochrony prawnej „równej dla wszystkich” podmiotów danego typu (postaci) prawa podmiotowego nie może ulegać wątpliwości dopuszczalność różnicowania intensywności tej ochrony w zależności od obiektywnie stwierdzalnych i relevantnych okoliczności o charakterze przedmio-

towym (np. różny zakres ochrony własności nieruchomości i ruchomości czy też określonych kategorii zobowiązań, wzmożony zakres ochrony prawnej dóbr kultury itd.). Jak wskazuje Trybunał: „Wyalienowanie od elementów podmiotowych ma zapewnić obiektywizację nakazu zapewnienia równej ochrony własności (innych praw majątkowych)” (wyrok TK z 28 października 2003 r., sygn. akt P 3/03). Dyrektywę równej ochrony prawnej własności i innych praw majątkowych należy odnosić zarówno do sfery pozytywnych, jak i negatywnych obowiązków ustawodawcy, związanych z realizacją norm art. 21 ust. 1 i art. 64 ust. 1 Konstytucji. Z drugiej strony Trybunał Konstytucyjny wielokrotnie wskazywał, że art. 64 ust. 2 Konstytucji nie tylko nawiązuje do zasady równości, ale też daje wyraz ogólnemu stwierdzeniu, że wszystkie prawa majątkowe muszą podlegać ochronie prawnej (por. wyroki TK z: 13 kwietnia 1999 r., sygn. akt K 36/98; 2 czerwca 1999 r., sygn. akt K 34/98; 14 marca 2006 r., sygn. akt SK 4/05). Z kolei w wyroku z 12 grudnia 2005 r. (sygn. akt SK 20/04) Trybunał stwierdził, że: „Ochrona prawa majątkowego, o której mowa w art. 64 ust. 2 Konstytucji, nie oznacza gwarancji określonej treści prawa majątkowego”.

Przenosząc powyższe ustalenia na grunt niniejszej sprawy, zauważyć należy, że Trybunał Konstytucyjny w wyroku z 14 marca 2005 r. (sygn. akt K 35/04) przesądził, iż prawo do wynagrodzenia za pracę stanowi prawo majątkowe, które znajduje się pod ochroną art. 64 Konstytucji.

2. Skarżący podnosi również, że zakwestionowany przepis stanowi podstawę dla nieproporcjonalnej ingerencji w prawo własności (wynagrodzenie za pracę). Oznacza to konieczność oceny przedmiotu kontroli przez pryzmat art. 31 ust. 3 Konstytucji, który formułuje kumulatywnie ujęte przesłanki dopuszczalności ograniczeń w korzystaniu z konstytucyjnych praw i wolności. Są to: 1) ustawowa forma ograniczenia; 2) istnienie w państwie demokratycznym konieczności wprowadzenia ograniczenia; 3) funkcjonalny związek ograniczenia z realizacją wskazanych w art. 31 ust. 3 Konstytucji wartości (bezpieczeństwo państwa, porządek publiczny, ochrona środowiska, zdrowia i moralności publicznej, wolności i praw innych osób); 4) zakaz naruszania istoty danego prawa lub wolności (zob. np. wyrok TK z 30 maja 2007 r., sygn. akt SK 68/06; por. również L. Garlicki, Komentarz do art. 31 [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej, op. cit.*, s. 14 i n.; J. Zakolska, *Zasada proporcjonalności w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego*, Warszawa 2008, s. 115–141).

3. Odnosząc się do treści art. 32 Konstytucji, Trybunał wielokrotnie wyrażał pogląd, że: „równość w rozumieniu konstytucyjnym nie ma charakteru abstrakcyjnego i absolutnego, zgodnie z powszechnie przyjętym założeniem nie oznacza identyczności (tożsamości) praw wszystkich jednostek. Równość (prawo do równego traktowania) funkcjonuje zawsze w pewnym kontekście sytuacyjnym, odniesiona musi być do zakazów lub nakazów albo nadania uprawnień określonym jednostkom (grupom jednostek) w porównaniu ze statusem innych jednostek (grup). Równość nie oznacza jednakowej sytuacji

faktycznej i prawnej wszystkich, ale polega na «jednakowym uzdolnieniu do rozmaitych praw» (...) Art. 32 ust. 1 Konstytucji odnosi się przy tym zarówno do stosowania prawa (wszyscy są równi wobec prawa), jak i stanowienia prawa (prawo do równego traktowania przez władze publiczne, w tym przez władzę ustawodawczą)” (wyrok TK z 24 października 2001 r., sygn. akt SK 10/01).

Ważne ustalenia na temat zasady równości podmiotów wobec prawa Trybunał Konstytucyjny poczynił w wyroku z 21 października 2001 r. (sygn. akt SK 10/01), w którym stwierdził, że: „Konstytucja nie formułuje założenia równości w rozumieniu uniwersalnego egalitaryzmu jednostek, ale jako równą możliwość realizacji wolności i praw. Oznacza to, że w pełni konstytucyjny wymiar prawo równego traktowania uzyskuje w przypadku «równości» dotyczącej określonych (unormowanych) w Konstytucji wolności i praw (...). Natomiast gdy chodzi o uprawnienia określone w innych niż Konstytucja aktach normatywnych – jeśli treść konkretnego prawa ustala się wyłącznie na ich podstawie – art. 32 Konstytucji stanowi zasadę systemu prawa, a nie wolność lub prawo o charakterze konstytucyjnym. Uprawnienia podmiotowego do świadczeń, których podstawą byłaby wyłącznie ustawa, nie można uznać za konstytucyjne prawo jednostki. Jeżeli treść prawa (uprawnienia) wynika wyłącznie z ustawy, domaganie się ochrony tego prawa z powołaniem się na zasadę równości nie ma w pełni «konstytucyjnego» wymiaru”.

Oceniając daną regulację z punktu widzenia zasady równości, należy ustalić, czy zachodzi podobieństwo jej adresatów, a więc czy możliwe jest wskazanie wspólnej istotnej cechy faktycznej lub prawnej uzasadniającej ich równe traktowanie. Jak sprecyzował Trybunał: „ustalenie to musi być dokonywane w oparciu o cel i ogólną treść przepisów, w których zawarta jest kontrolowana norma, często będzie więc miało relatywny charakter. Jeżeli kontrolowana norma traktuje odmiennie adresatów, którzy charakteryzują się wspólną cechą istotną, to mamy do czynienia z odstępstwem od zasady równości, nie zawsze jest to jednak równoznaczne z istnieniem dyskryminacji lub uprzywilejowania (...). Konieczna jest jeszcze ocena kryterium, na podstawie którego dokonano owego zróżnicowania. «Równość wobec prawa to także zasadność wybrania takiego, a nie innego kryterium różnicowania podmiotów prawa. Trybunał Konstytucyjny wielokrotnie podkreślał również związek zasady równości z zasadą sprawiedliwości, dopuszczając zróżnicowanie w prawie, o ile jest ono usprawiedliwione» (...).

Innymi słowy, wszelkie odstępstwa od nakazu równego traktowania podmiotów podobnych muszą zawsze znajdować podstawę w odpowiednio przekonywujących argumentach. Argumenty te muszą mieć:

- po pierwsze, charakter relewantny, a więc pozostawać w bezpośrednim związku z celem i zasadniczą treścią przepisów, w których zawarta jest kontrolowana norma oraz służyć realizacji tego celu i treści. Innymi słowy, wprowadzane zróżnicowania muszą mieć charakter racjonalnie uzasadniony. Nie wolno ich dokonywać według dowolnie ustalonego kryterium (...);

- po drugie, argumenty te muszą mieć charakter proporcjonalny, a więc waga interesu, któremu ma służyć różnicowanie sytuacji adresatów normy, musi pozostawać w odpowiedniej proporcji do wagi interesów, które zostaną naruszone w wyniku nierównego potraktowania podmiotów podobnych;
- po trzecie, argumenty te muszą pozostawać w jakimś związku z innymi wartościami, zasadami czy normami konstytucyjnymi uzasadniającymi odmienne traktowanie podmiotów podobnych (...). Jak już wspomniano, jedną z takich zasad konstytucyjnych jest zasada sprawiedliwości społecznej (...). Różnicowanie sytuacji prawnej podmiotów podobnych ma więc znacznie większe szanse uznania za zgodne z Konstytucją, jeżeli pozostaje w zgodzie z zasadami sprawiedliwości społecznej lub służy urzeczywistnieniu tych zasad. Zostaje ono natomiast uznane za niekonstytucyjną dyskryminację (uprzywilejowanie), jeżeli nie znajduje podtrzymania w zasadzie sprawiedliwości społecznej. W tym sensie zasady równości wobec prawa i sprawiedliwości społecznej w znacznym stopniu nakładają się na siebie” (orzeczenie TK z 3 września 1996 r., sygn. akt K 10/96).

Jak zauważa L. Garlicki: „Generalnie rzecz biorąc, ustawodawcy przysługuje swoboda określania cech relewantnych, według których dokonywane są klasyfikacje i różnicowana sytuacja prawna poszczególnych adresatów. Generalnie rzecz biorąc, przyjmuje się też domniemanie, że ustawodawca działa zgodnie z konstytucją, a więc dobór cech relewantnych i przeprowadzane na ich podstawie klasyfikacje korzystają z domniemania konstytucyjności” (L. Garlicki, Komentarz do art. 32 [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej, op. cit.*, s. 18).

#### **V. Zgodność art. 32 ust. 1 u.s.z. z art. 64 ust. 2 w związku z art. 31 ust. 3 oraz art. 32 ust. 1 Konstytucji**

1. Skarżący formułuje dwojakiego rodzaju argumenty, które w jego ocenie dowodzą niekonstytucyjności zakwestionowanego przepisu. Pierwszy z nich zasadza się na porównaniu treści art. 32 ust. 1 u.s.z. z przepisami dotyczącymi zasad wynagradzania za pracę wykonywaną poza normalnymi godzinami pracy (w godzinach nadliczbowych), obowiązującymi na gruncie innych urzędniczych pragmatyk służbowych. Porównanie wybranych regulacji prowadzi skarżącego do wniosku, że kwestionowany przepis ustawy o służbie zagranicznej narusza konstytucyjne prawo do równej ochrony własności (wynagrodzenia za pracę). Drugi zarzut dotyczy objęcia normą wyrażoną w art. 32 ust. 1 u.s.z. nie tylko członków służby zagranicznej realizujących obowiązki na stanowiskach urzędniczych, ale także grupy pracowników zatrudnionych w służbie zagranicznej na stanowiskach zaliczanych do personelu obsługi (niebędących urzędnikami). Objęcie tej ostatniej grupy szczególnymi – odznaczającymi się wymogiem zwiększonej dyspozycyjności – zasadami świadczenia pracy stanowić ma, w ocenie skarżącego, nadmierną

i nieuzasadnioną ingerencję w prawo majątkowe, jakim jest prawo do wynagrodzenia za pracę.

Sformułowany w skardze problem konstytucyjny sprowadza się zatem do odpowiedzi na pytanie, czy objęcie rozwiązaniem przyjętym w art. 32 ust. 1 u.s.z. członków służby zagranicznej zatrudnionych na stanowiskach personelu obsługi, przy uwzględnieniu kontekstu normatywnego w postaci odpowiednich regulacji czasu pracy przyjętych w pozostałych urzędniczych pragmatykach służbowych, jest zgodne z art. 64 ust. 2 w związku z art. 31 ust. 3 oraz art. 32 ust. 1 Konstytucji. Rozstrzygnięcie tak postawionego problemu konstytucyjnego wymaga uprzedniego przedstawienia specyfiki stosunków zatrudnienia w ramach służby zagranicznej i porównania jej do warunków służby uregulowanych w innych pragmatykach urzędniczych.

2. Ustawa z dnia 27 lipca 2001 r. o służbie zagranicznej stanowi pragmatykę służbową, czyli zespół przepisów w sposób szczególny regulujących sprawę stosunku służbowego oraz prawa i obowiązki wyodrębnionej grupy zawodowej (A. Pakuła, *Pragmatyka służbowa* [w:] *Encyklopedia prawa*, U. Kalina-Prasznic (red.), Warszawa 1999, s. 549). Pragmatyki służbowe dotyczą poszczególnych grup pracowników wyróżnionych ze względu na rodzaj świadczonej pracy oraz charakter podmiotu zatrudniającego, którym najczęściej jest podmiot publiczny. Ich cechą dystynktywną jest odrębność reżimu regulacyjnego przyjętego dla danej grupy zawodowej, na który składają się zarówno szczególne przywileje i uprawnienia dotyczące warunków pracy, jak i szczególne wymagania kwalifikacyjne (tzw. rygory selekcyjne), ograniczenia, zakazy oraz podleganie daleko idącej dyspozycyjności.

Najpowszechniejszym podziałem stosunków służbowych w obecnym stanie prawnym jest podział na stosunki służbowe służb mundurowych oraz na pracownicze stosunki służbowe. Cechą wspólną i elementem charakterystycznym dla treści obu tych rodzajów stosunków zatrudnienia jest występowanie szczególnego podporządkowania podmiotowi zatrudnającemu, zwane podległością służbową, charakteryzujące się m.in. obowiązkiem dyspozycyjności i wykonywania poleceń służbowych.

Kategoria pracowniczych stosunków służbowych regulowana jest w ustawach pozakodeksowych, tzw. pragmatykach urzędniczych. Uzasadnieniem dla pozakodeksowego normowania stosunków pracy wybranych grup zawodowych jest okoliczność, że wykonywana praca ma charakter służby publicznej. Cechami wyróżniającymi publiczny charakter służby określonej grupy zawodowej, jak wskazał Trybunał Konstytucyjny w wyroku z 7 maja 2002 r. (sygn. akt SK 20/00), są: 1) jednostronne ustalenie przez państwo (w drodze ustawowej) warunków służby państwowej, tj. składników stosunku służbowego, a więc obowiązków i uprawnień funkcjonariusza (urzędnika), 2) publicznoprawny charakter stosunku służby, którego wyrazem jest jednostronny akt administracyjny przyjęcia do służby w postaci mianowania (akt o charakterze

decyzji) z zachowaniem zasady dobrowolności wstąpienia do służby, 3) trwałość stosunku służbowego, oznaczająca w konsekwencji znacznie dalej idącą, niż przy innych zasadach zatrudniania urzędnika, stabilizację statusu urzędnika, 4) podporządkowanie urzędnika wyrażające się w nałożonych przez prawo obowiązkach i ograniczeniach, a obejmujące podległość władzy przełożonego, dyspozycyjność, jak również podporządkowanie interesów osobistych urzędnika interesom państwa (służby), 5) wzmocnione rygory odpowiedzialności funkcjonariusza za swe działania, przede wszystkim odpowiedzialność dyscyplinarną, 6) istnienie określonych uprawnień urzędnika będącego w służbie państwowej mających niekiedy charakter przywilejów, stanowiących swego rodzaju rekompensatę za poświęcenie służbie.

Jak zwrócił uwagę Trybunał Konstytucyjny w wyroku z 21 stycznia 2014 r. (sygn. akt P 26/12), pragmatyki urzędnicze: „regulują (...) szczególnie warunki zatrudniania pracowników, którzy świadczą pracę na rzecz państwa. Wykonywanie tej pracy wiąże się z pewną misją publiczną i zawiera, mimo zobowiązaniowego charakteru stosunku pracy, elementy służby. Tradycyjnie pragmatyki służb publicznych przewidują obowiązek urzędników państwowych (*sensu largo*) wykonywania w razie potrzeby pracy w ponadnormatywnym czasie pracy w zasadzie bez prawa do dodatkowego wynagrodzenia z tego tytułu”.

Zawód urzędnika wykonywany jest w ramach szczególnej, zhierarchizowanej struktury urzędów, dla których zasadą jest wykonywanie poleceń służbowych przełożonych. Zakłada się tu także gotowość urzędnika do przedłożenia w pewnych sytuacjach interesu służby i urzędu ponad interesy osobiste. „Urzędnik nie ogranicza się bowiem do wykonywania swojej pracy przez czas ściśle określony, ale oddaje swój czas i całą swoją osobę do dyspozycji państwa. W miarę potrzeby państwo może żądać od niego pracy w każdym czasie. W rezultacie płaca urzędnika ma obok charakteru wynagrodzenia także walor uposażenia zapewniającego utrzymanie urzędnika i jego rodziny” (M. Graczyk, *Ustawa o służbie cywilnej z komentarzem*, Warszawa 2014, s. 12).

3. Jednakże, podobnie jak w obrębie służb mundurowych, również tzw. służby urzędnicze nie stanowią jednolitej struktury. Poszczególne pragmatyki urzędnicze zawierają autonomiczne rygory selekcyjne, różnią się także zarówno w zakresie sformułowanych wobec zatrudnionych wymogów dyspozycyjności, jak i mechanizmów ją rekompensujących, tj. rozmaitych przywilejów, przede wszystkim zaś form stabilizacji zatrudnienia. W konsekwencji, w ramach administracji publicznej zatrudniane są osoby posiadające status pracowników mianowanych, pracowników powołanych, pracowników zatrudnionych w ramach zobowiązaniowych stosunków pracy wykonujących zadania służby oraz pozostałych pracowników zatrudnionych na podstawie umowy o pracę. Oznacza to, że grupa odniesienia dla porównania regulacji przyjętych w ustawie o służbie zagranicznej ma niejednorodny charakter, a co za tym idzie, poszukiwanie analogicznych konstrukcji w obrębie urzędniczych pragmatyk służbowych wymaga szczególnej ostrożności.



Zwrócił na to uwagę Trybunał Konstytucyjny w wyroku z 7 maja 2013 r. (sygn. akt SK 11/11), podkreślając, że: „pełnienie służby publicznej stanowi zbyt ogólne kryterium, aby można było je uznać za relewantne (prawnie istotne). Służba publiczna obejmuje sytuacje osób pracujących w instytucjach szeroko pojmowanej władzy publicznej. (...) Pragmatyki (...) różnie regulują nie tylko wymiar czasu pracy, ale także szereg innych zagadnień, takich jak wynagrodzenie, urlopy czy przechodzenie na emeryturę. Mniej korzystne unormowania pewnych kwestii rekompensowane są innymi uprawnieniami, ustawowo zastrzeżonymi dla każdej z tych grup (np. stan spoczynku w wypadku sędziów czy nabycie prawa do emerytury po 15 latach służby przez policjanta). Taka «dyferencjacja praw i obowiązków» ze względu na charakter zatrudnienia i rodzaj wykonywanej służby jest cechą charakterystyczną szeroko rozumianego prawa pracy, na co wielokrotnie wskazywał Trybunał w orzecznictwie (zob. wyroki TK: z 25 listopada 1997 r., sygn. U 6/97, OTK ZU nr 5–6/1997, poz. 65; z 17 maja 1999 r., sygn. P 6/98, OTK ZU nr 4/1999, poz. 76; z 2 grudnia 2008 r., sygn. P 48/07, OTK ZU nr 10/A/2008, poz. 173)”.

Nie oznacza to jednak, że porównanie warunków zatrudnienia pracowników służb publicznych jest co do zasady niedopuszczalne. Takie porównanie Trybunał Konstytucyjny uznał za uprawnione w wyroku z 21 stycznia 2014 r. (sygn. akt P 26/12), w którym pragmatyki pracowników służb publicznych uznał za właściwy punkt odniesienia dla analizy zgodności art. 42 ust. 4 ustawy z dnia 21 listopada 2008 r. o pracownikach samorządowych (t.j. Dz. U. z 2014 r. poz. 1202) z konstytucyjną zasadą równości. Przepis ten reguluje tożsamą materię (zasady wykonywania pracy poza normalnymi godzinami pracy) co regulacja zakwestionowana w niniejszym postępowaniu.

Podkreślić także wypada, że skarżący zakwestionował art. 32 ust. 1 u.s.z., zarzucając powołanemu przepisowi nie tylko naruszenie zasady równej ochrony prawa własności, ale także nieproporcjonalną ingerencję w prawo do wynagrodzenia za pracę. Rozpatrzenie tak sformułowanego zarzutu również wymaga odwołania się do szerszego kontekstu normatywnego, który pozwoli uchwycić relację uprawnień i obowiązków członków służby zagranicznej w kontekście analogicznych regulacji odnoszących się do pracowników zatrudnionych na podstawie pozostałych pragmatyk służbowych. Sejm pragnie jednak ponownie zaakcentować, że zabieg taki wymaga wnikliwej analizy złożonego kontekstu normatywnego, który w tym przypadku wyznaczają silnie zróżnicowane regulacje poszczególnych pragmatyk służbowych.

4. W piśmiennictwie wyróżnia się trzy grupy pragmatyk pracowniczych. Do pierwszej, obejmującej tzw. stosunki służbowo-pracownicze charakteryzujące się dominacją cech właściwych dla służby, należy zatrudnianie sędziów i prokuratorów na podstawie: ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych (t.j. Dz. U. z 2015 r., poz. 133, ze zm.), ustawy z dnia 20 czerwca 1985 r. o prokuraturze (t.j. Dz. U. z 2011 r., Nr 270, poz. 1599,

ze zm.), ustawy z dnia 23 listopada 2002 r. o Sądzie Najwyższym (t.j. Dz. U. z 2013 r., poz. 499, ze zm.) oraz ustawy z dnia 25 lipca 2002 r. – Prawo o ustroju sądów administracyjnych (t.j. Dz. U. z 2014 r., poz. 1647).

Kolejna grupa pragmatyk dotyczy tzw. stosunków pracowniczo-służbowych i obejmuje nominacyjne zatrudnienie w administracji publicznej. Do tej grupy są przyporządkowani urzędnicy mianowani na podstawie ustawy z dnia 21 listopada 2008 r. o służbie cywilnej (t.j. Dz. U. z 2014 r., poz. 1111, ze zm.; dalej: ustawa o służbie cywilnej lub u.s.c.), inspektorzy pracy mianowani na podstawie ustawy z dnia 13 kwietnia 2007 r. o Państwowej Inspekcji Pracy (t.j. Dz. U. z 2015 r., poz. 640) oraz kontrolerzy NIK zatrudnieni na podstawie ustawy z dnia 23 grudnia 1994 r. o Najwyższej Izbie Kontroli (t.j. Dz. U. z 2015 r., poz. 1096; dalej: ustawa o NIK), a także członkowie korpusu dyplomatyczno-konsularnego służby zagranicznej.

Ostatnia, najliczniejsza grupa pragmatyk dotyczy tzw. stosunków pracy z elementami służbowymi, uregulowanych m.in. w: ustawie z dnia 21 listopada 2008 r. o pracownikach samorządowych czy ustawie z dnia 16 września 1982 r. o pracownikach urzędów państwowych (t.j. Dz. U. z 2013 r., poz. 269, ze zm.; dalej: u.p.u.p.). Do tej grupy zalicza się także ustawę o służbie cywilnej, w zakresie w jakim odnosi się do pracowników tej służby (P. Wojtunik, *Pojęcie, źródła i przedmiot prawa stosunków służbowych*, „Przegląd Bezpieczeństwa Wewnętrznego” 2013, nr 8, s. 214).

Jak wskazuje zaprezentowana wyżej analiza, dokonując oceny zakwestionowanego przepisu z perspektywy zasady równej ochrony prawa do wynagrodzenia, za punkt odniesienia należy przyjąć regulacje najbardziej zbliżone pod względem przedmiotu i charakteru regulacji. Jak się wydaje, regulację taką stanowi ustawa o służbie cywilnej, bowiem łączy ze sobą cechy pragmatyki pracowniczo-służbowej oraz pragmatyk urzędniczych opartych na zobowiązaniowym stosunku pracy z elementami służby.

Niewątpliwie pragmatyki służby zagranicznej i służby cywilnej pozostają ze sobą także w genetycznym oraz funkcjonalnym związku. Służba publiczna wyodrębniona została jako samodzielny korpus urzędniczy ze służby cywilnej. Ustawa o służbie zagranicznej oparta została na założeniu, że służba zagraniczna jest częścią służby cywilnej, jednakże częścią szczególną odpowiadającą specyfice i charakterowi służby. Ustawodawca dążył do specyficznego uregulowania praw i obowiązków służby zagranicznej, korzystając z rozwiązań ustawy o pracownikach służby cywilnej z uwzględnieniem specyficznych zagadnień dla korpusu służby zagranicznej (zob. uzasadnienie projektu ustawy o służbie zagranicznej, druk sejmowy nr 3185/III kad., s. 2 i 4). Z tych też względów art. 3 u.s.z. przesądza, że w zakresie nieuregulowanym w ustawie do osób wchodzących w skład służby zagranicznej, z wyłączeniem żołnierzy pełniących służbę w placówkach zagranicznych, stosuje się przepisy ustawy o służbie cywilnej. Porównanie regulacji dotyczących pracy poza normalnymi godzinami pracy

(godzin nadliczbowych) na gruncie obu pragmatyk służbowych, przy jednoczesnym uwzględnieniu specyfiki służby zagranicznej, pozwoli ocenić, czy doszło do nieproporcjonalnego naruszenia prawa do równej ochrony wynagrodzenia jako prawa podlegającego konstytucyjnej ochronie. Już w tym miejscu zaznaczyć jednakże wypada, że korpus służby cywilnej stanowią wyłącznie pracownicy zatrudnieni na stanowiskach urzędniczych (art. 2 ust. 1 u.s.c.).

5. W ustawie o służbie cywilnej ustawodawca wyraźnie zmodyfikował zasady zatrudniania w godzinach nadliczbowych, kierując się dążeniem do zagwarantowania prawidłowego i sprawnego realizowania zadań w stosownych urządzeniach. W rezultacie inaczej niż w Kodeksie pracy zostały uregulowane zarówno przesłanki polecenia pracy nadliczbowej, jak i zasady jej rekompensowania. Uwzględniają one przy tym wyraźną specyfikę, jaką odznacza się zatrudnianie w służbie cywilnej, w której wyróżniono dwie grupy: urzędników i pracowników służby cywilnej. Stosunek pracy urzędnika służby cywilnej powstaje w wyniku aktu mianowania przez Szefa Służby Cywilnej. Na skutek mianowania stosunek pracy przekształca się z umownego stosunku służbowego w nominacyjny (mianowanie), skutkujący zwiększeniem poziomu stabilności pracy oraz uzyskaniem dodatkowych uprawnień pracowniczych przez urzędnika służby cywilnej. Przykładowo, w razie likwidacji urzędu, w którym urzędnik służby cywilnej wykonuje pracę, lub reorganizacji tego urzędu w sposób uniemożliwiający dalsze zatrudnienie urzędnika służby cywilnej, Szef Służby Cywilnej przenosi go do innego urzędu w tej samej lub innej miejscowości oraz zobowiązuje dyrektora generalnego tego urzędu do wyznaczenia urzędnikowi służby cywilnej stanowiska, uwzględniając jego przygotowanie zawodowe (art. 66 u.s.c.).

Wynagrodzenie pracownika służby cywilnej składa się z wynagrodzenia zasadniczego przewidzianego dla zajmowanego stanowiska pracy oraz dodatku za wieloletnią pracę w służbie cywilnej. Wynagrodzenie urzędnika służby cywilnej składa się z wynagrodzenia zasadniczego przewidzianego dla zajmowanego stanowiska pracy, dodatku za wieloletnią pracę w służbie cywilnej oraz dodatku służby cywilnej z tytułu posiadanego stopnia służbowego (art. 85 ust. 1–2 u.s.c.). Pracownikowi służby cywilnej ten ostatni dodatek nie przysługuje.

Szczegółowej regulacji poddano także czas pracy członków służby cywilnej, który – zgodnie z art. 97 ust. 1 u.s.c. – nie może przekraczać ośmiu godzin na dobę i średnio 40 godzin tygodniowo w przyjętym okresie rozliczeniowym nie dłuższym niż osiem tygodni. W przypadkach uzasadnionych rodzajem pracy i jej organizacją mogą być stosowane rozkłady czasu pracy, w których jest dopuszczalne przedłużenie czasu pracy do 12 godzin na dobę. W rozkładach tych czas pracy nie może jednak przekraczać średnio 40 godzin na tydzień w przyjętym okresie rozliczeniowym nie dłuższym niż 12 tygodni (art. 97 ust. 2 u.s.c.).

Jednocześnie, jeżeli wymagają tego potrzeby urzędu, członek korpusu służby cywilnej na polecenie przełożonego wykonuje pracę w godzinach nadliczbowych, w tym w wyjątkowych przypadkach także w nocy oraz w niedziele

i święta (art. 97 ust. 5 u.s.c.). Zauważyć przy tym należy, że urzędnik i pracownik służby cywilnej wykonują pracę nadliczbową także wówczas, gdy uzasadnieniem są normalne potrzeby urzędu, które nie muszą być kwalifikowane jako szczególne czy nadzwyczajne. Uzasadnieniem może być więc każda potrzeba urzędu. Dodatkowe warunki powierzenia pracy nadliczbowej pojawiają się wówczas, gdy praca nadliczbowa ma być wykonywana w porze nocnej, w niedziele i święta. Powinny ją uzasadniać okoliczności o charakterze wyjątkowym, a zatem nietypowe z punktu widzenia organizacji procesu pracy. Członek korpusu służby cywilnej musi zatem liczyć się z czasowym zwiększeniem swoich obowiązków. Jego interes indywidualny ustępuje tu interesowi publicznemu.

Jednocześnie w ustawie o służbie cywilnej różnicuje się sposób kompensowania pracy w godzinach nadliczbowych. Formy rekompensaty pracy ponadwymiarowej zostały zróżnicowane w zależności od tego, czy praca taka była wykonywana przez pracownika służby cywilnej, czy też przez urzędnika służby cywilnej. W odniesieniu do pracownika służby cywilnej w art. 97 ust. 6 u.s.c. przyjęto regułę, że za pracę poza normalnymi godzinami przysługuje czas wolny w tym samym wymiarze niezależnie od tego, czy praca ta była wykonywana w porze dziennej, w porze nocnej, czy też w niedzielę lub święto, przy czym na wniosek pracownika czas ten może być udzielony bezpośrednio przed rozpoczęciem urlopu lub po jego zakończeniu. W odniesieniu do urzędnika służby cywilnej reguły rekompensaty pracy ponadwymiarowej zróżnicowano w zależności od tego, czy wykonywana jest ona w dzień powszedni w porze dziennej, czy też w dzień powszedni w porze nocnej, w niedzielę lub święto. W pierwszej sytuacji za taką pracę urzędnikowi służby cywilnej nie przysługuje żadna rekompensata; za pracę nadliczbową w dzień powszedni w porze nocnej urzędnikowi przysługuje ekwiwalent w postaci czasu wolnego od pracy, natomiast za pracę ponadwymiarową wykonywaną w niedzielę przysługuje dzień wolny od pracy w najbliższym tygodniu, a za pracę w święto – inny dzień wolny niezależnie od tego, ile godzin urzędnik pracował w tym dniu wolnym od pracy (art. 97 ust. 7–8 u.s.c.).

Podsumowując, zauważyć należy, że w ustawie o służbie cywilnej przewiduje się wykonywanie pracy nadliczbowej bez odrębnej rekompensaty (urzędnicy służby cywilnej – z zastrzeżeniem pewnych wyjątków) albo rekompensowanie pracy nadliczbowej czasem wolnym w wymiarze, w jakim świadczenie pracy nadliczbowej miało miejsce (pracownicy służby cywilnej). W wypadku urzędników służby cywilnej jest to celowe działanie ustawodawcy, które uwzględnia szczególny charakter zatrudnienia tej grupy członków korpusu służby cywilnej, a także fakt korzystania przez nich z innych uprawnień, które rekompensują wykonywanie pracy nadliczbowej. Jako przykłady takich uprawnień można wskazać dodatek z tytułu posiadanego stopnia w służbie cywilnej oraz dodatkowy urlop wypoczynkowy.

Osadzając przywołane regulacje w szerszym kontekście, zauważyć należy, że rozwiązania przyjęte w tej mierze wobec urzędników służby cywilnej odpo-

wiadają regulacjom obowiązującym na gruncie innych pragmatyk służbowo-pracowniczych. Zgodnie z art. 85 ust. 5 i ust. 6 ustawy o NIK kontroler może być w uzasadnionych przypadkach, w szczególności ze względu na dobro kontroli, zatrudniony poza normalnymi godzinami pracy bez prawa do oddzielnego wynagrodzenia. Natomiast kontrolerowi, który na polecenie przełożonego wykonuje pracę poza normalnymi godzinami pracy w porze nocnej lub w dni wolne od pracy, przysługuje czas wolny.

Tymczasem w odniesieniu do pracowników służby cywilnej przyjęte rozwiązania bliższe są mechanizmom kompensacji pracy ponadwymiarowej ustanowionym na gruncie pragmatyk *stricte* urzędniczych, opartych na zobowiązaniowym stosunku pracy z elementami służby. W tym kontekście należałoby powołać art. 30 ust. 2 u.p.u.p., zgodnie z którym urzędnikowi państwowemu za pracę wykonywaną w godzinach nadliczbowych przysługuje według jego wyboru wynagrodzenie lub wolny czas w tym samym wymiarze, z tym że czas wolny może być udzielony w okresie bezpośrednio poprzedzającym urlop wypoczynkowy lub po jego zakończeniu. Podobnie art. 42 ust. 4 u.p.s. przyznaje osobom zatrudnionym w jednostkach samorządu terytorialnego również czas wolny w tym samym wymiarze albo zwykłe wynagrodzenie, bez dodatku z tytułu pracy w godzinach nadliczbowych.

Powyższa analiza pozwala zauważyć, że w odniesieniu do kwestii dyspozycyjności pracownika na gruncie obowiązujących pragmatyk służbowych istnieje zróżnicowanie odpowiednich rozwiązań przyjętych w odniesieniu do pracowników mianowanych (urzędnicy służby cywilnej, kontrolerzy Najwyższej Izby Kontroli) oraz regulacji ustanowionych dla typowych stosunków służbowych mających charakter zobowiązaniowy (pracownicy służby cywilnej, urzędnicy urzędów państwowych czy pracownicy samorządowi). Te ostatnie odznaczają się korzystniejszymi w porównaniu z pracownikami mianowanymi rozwiązaniami rekompensowania pracy poza normalnymi godzinami pracy lub pracy ponadwymiarowej. Jest to związane z faktem, że w przypadku zatrudnienia urzędników w ramach wyłącznie zobowiązaniowych stosunków służbowych nie występują jednocześnie mechanizmy zapewniające taką trwałość zatrudnienia oraz szeroko rozumiane warunki wynagradzania, jakie gwarantuje się pracownikom mianowanym.

Jednocześnie jednak zasady wynagradzania pracy ponadwymiarowej w grupie pracowników zatrudnionych w ramach zobowiązaniowych stosunków służbowych są zdecydowanie mniej korzystne, niż przewiduje to powszechne prawo pracy. Polecenie wykonywania pracy ponadwymiarowej w przypadku pracownika podlegającego w tym zakresie regulacjom Kodeksu pracy nie tylko wymaga spełnienia szczególnych przesłanek dopuszczalności (zob. art. 151 k.p.), lecz także pociąga za sobą konieczność szczególnej, dodatkowej rekompensaty. W tym kontekście przypomnieć należy, że na gruncie Kodeksu pracy przedmiotową materię reguluje art. 151<sup>1</sup> § 1 k.p., zgodnie z którym: „Za pracę

w godzinach nadliczbowych, oprócz normalnego wynagrodzenia, przysługuje dodatek w wysokości: 1) 100% wynagrodzenia – za pracę w godzinach nadliczbowych przypadających: a) w nocy, b) w niedziele i święta niebędące dla pracownika dniami pracy, zgodnie z obowiązującym go rozkładem czasu pracy, c) w dniu wolnym od pracy udzielonym pracownikowi w zamian za pracę w niedzielę lub w święto, zgodnie z obowiązującym go rozkładem czasu pracy, 2) 50% wynagrodzenia – za pracę w godzinach nadliczbowych przypadających w każdym innym dniu niż określony w pkt 1”.

6. W dalszej kolejności należy zastanowić się nad specyfiką służby, w której zatrudniony był skarżący. Służba zagraniczna to struktura organizacyjna, którą tworzy korpus osób w niej zatrudnionych, by wykonywać szczególne zadania państwa związane z reprezentowaniem i ochroną interesów Rzeczypospolitej Polskiej i obywateli polskich za granicą. Artykuł 2 ust. 1 u.s.z. stanowi, że w skład służby zagranicznej wchodzi: 1) członkowie korpusu służby cywilnej zatrudnieni w ministerstwie obsługującym ministra właściwego do spraw zagranicznych, 2) niebędące członkami korpusu służby cywilnej osoby zatrudnione w służbie zagranicznej, 3) pełnomocni przedstawiciele Rzeczypospolitej Polskiej w innym państwie lub przy organizacji międzynarodowej, 4) członkowie służby zagranicznej przeniesieni na stanowiska w komórkach organizacyjnych ministerstwa zapewniających obsługę zadań ministra właściwego do spraw członkostwa Rzeczypospolitej Polskiej w Unii Europejskiej.

Struktura organizacyjna tej służby wyznaczona została przez pryzmat realizowanych w niej zadań. Zgodnie z art. 7 ust. 1 u.s.z. zadania służby zagranicznej wykonują: 1) personel dyplomatyczno-konsularny, który stanowią członkowie służby zagranicznej posiadający stopień dyplomatyczny, 2) personel pomocniczy, 3) personel obsługi. Jak stanowi art. 9 ust. 1 u.s.z., stopnie dyplomatyczne są jednocześnie stanowiskami pracy, w placówkach zagranicznych zaś funkcjami, na których członek personelu dyplomatyczno-konsularnego wykonuje czynności służbowe. Rozdział 2 u.s.z. („Organizacja i funkcjonowanie służby zagranicznej”) niemal w całości odnosi się do warunków zatrudnienia i sprawowania funkcji przez członków personelu dyplomatyczno-konsularnego. Nie reguluje natomiast kwestii zatrudnienia pozostałych pracowników służby zagranicznej. Stosunek zatrudnienia członka personelu obsługi służby zagranicznej ma charakter *stricte* zobowiązaniowy, co potwierdza przypadek skarżącego, który na stanowisku kierowcy/intendenta został zatrudniony na podstawie umowy na czas określony z miesięcznym okresem wypowiedzenia. Ustawa nie przywiduje żadnych mechanizmów stabilizacji zatrudnienia tej grupy pracowników służby zagranicznej.

Szczegółowe stanowiska personelu dyplomatyczno-konsularnego, personelu pomocniczego oraz personelu obsługi, na mocy upoważnienia zawartego w art. 27 ust. 2 u.s.z., określone zostały w załączniku nr 1 do rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 10 marca 2009 r. w sprawie określenia stano-

wisk oraz mnożników do ustalenia składników wynagrodzenia w służbie zagranicznej (Dz. U. Nr 40, poz. 324; dalej: rozporządzenie z 2009 r.). Jak wynika z analizy tego rozporządzenia, stanowiska personelu dyplomatyczno-konsularnego oraz personelu pomocniczego mają *stricte* urzędniczy charakter.

Skarżący – zatrudniony na stanowisku kierowcy/intendenta – zgodnie z rozporządzeniem z 2009 r. należał do grupy personelu obsługi, do którego akt ten zalicza: sekretarza, kierownika kancelarii, kancelistę, intendenta, kierowcę, tłumacza, rzeczoznawcę, radiooperatora, kasjera, maszynistkę, informatora, telefonistę, recepcjonistę, technika, mechanika, archiwistę, woźnego, ogrodnika, palacza, rzemieślnika, magazyniera oraz sprzątaczkę. Jednocześnie wymienione we wspomnianym rozporządzeniu stanowiska w służbie zagranicznej zostały wyraźnie podzielone na stanowiska pełnione przez członków służby cywilnej (stanowiska kierownicze, stanowiska personelu dyplomatyczno-konsularnego oraz personelu pomocniczego) oraz przez osoby niebędące członkami korpusu służby cywilnej, zatrudnione na stanowiskach personelu obsługi utworzonych w placówkach zagranicznych.

Oznacza to, że do korpusu członków służby zagranicznej włączone zostały osoby zatrudnione na stanowiskach nieurzędniczych. Jednocześnie pracownicy zatrudnieni na stanowiskach personelu obsługi objęci zostali dyspozycją art. 32 ust. 1 u.s.z., co oznacza, że w odniesieniu do tej grupy zastosowanie znajduje – charakterystyczne dla służby publicznej – zwiększenie dyspozycyjności osób w niej zatrudnionych w porównaniu z pracownikami świadczącymi pracę poza stosunkami służbowymi. W przypadku członka służby zagranicznej należy uznać, że praca ponadwymiarowa jest obowiązkiem, który mieści się we wspomnianych poszerzonych granicach czasowych obowiązku wykonywania pracy. Zaakcentowania wymaga, że ustawodawca w art. 32 ust. 1 u.s.z. posługuje się sformułowaniem „wykonuje pracę poza normalnymi godzinami pracy”, a nie np. „pracę w godzinach nadliczbowych”. Konsekwencją wymogu dyspozycyjności członka służby zagranicznej jest więc traktowanie w ten sam sposób – w zakresie reguł wynagradzania – pracy mieszczącej się w obowiązujących pracownika normach czasu pracy oraz pracy ponadnormatywnej.

Podkreślenia wymaga również fakt, że na gruncie ustawy o służbie cywilnej (oraz pozostałych tzw. urzędniczych pragmatyk służbowych) stanowiska pracy określone w rozporządzeniu z 2009 r. jako stanowiska personelu obsługi nie są objęte szczególnym reżimem pragmatyk służbowych, co oznacza, że przedmiotowe stosunki pracy podlegają w tych urządach znacznie korzystniejszemu dla zatrudnionego reżimowi powszechnego prawa pracy (opisanemu w pkt V.5 niniejszego stanowiska).

7. Zaprezentowane wyżej rozważania prowadzą do wniosku, że ustanowione w art. 32 ust. 1 u.s.z. w odniesieniu do personelu obsługi służby zagranicznej zasady kompensowania pracy wykonywanej poza normalnymi godzinami pracy zostały ustalone w sposób zdecydowanie mniej korzystny niż odpowiednie

regulacje przyjęte na gruncie ustawy o służbie cywilnej nie tylko w odniesieniu do pracowników, ale i urzędników służby cywilnej (wobec których, ze względu na szczególny status pracowniczy, oczekiwać można dalej idącej dyspozycyjności). Zgodnie bowiem z art. 32 ust. 1 u.s.z.: „Jeżeli wymagają tego potrzeby służby zagranicznej, członek służby zagranicznej wykonuje pracę poza normalnymi godzinami pracy, a w wyjątkowych przypadkach także w niedziele i święta, bez prawa do oddzielnego wynagrodzenia i prawa do czasu wolnego w zamian za czas przepracowany”. Jedynym ograniczeniem dyspozycyjności członka służby zagranicznej jest norma wyrażona w art. 32 ust. 3 u.s.z., gwarantująca członkowi służby zagranicznej prawo do nieprzerwanego 11-godzinnego odpoczynku.

Przepis ten nakłada obowiązek pracy w równym stopniu na wszystkich członków korpusu służby zagranicznej, w tym na pracowników zajmujących stanowiska nieurzędnicze, co stanowi wyjątek na tle innych pragmatyk pracowniczych. W ocenie Sejmu okoliczność ta sama w sobie nie może przesądzać o niekonstytucyjności zakwestionowanego przepisu, w szczególności w kontekście podstaw kontroli rozważanych w niniejszym postępowaniu. Wbrew twierdzeniom skarżącego, objęcie pracowników personelu obsługi reżimem pragmatyki służbowej wydaje się mieścić w granicach swobody prawodawczej i znajdować usprawiedliwienie w takich wartościach konstytucyjnych jak bezpieczeństwo i porządek publiczny, w zakresie w jakich ich elementem jest sprawne działanie aparatu administracji publicznej.

Cechą dystynktywną służby zagranicznej jest realizacja zadań państwa, jednakże przede wszystkim poza jego granicami, w samodzielnych jednostkach w postaci wydzielonych placówek dyplomatycznych – z natury w mniejszym stopniu zintegrowanych z pozostałymi strukturami administracji. Niewątpliwie taki kontekst występował w sprawie skarżącego. Usługowy i techniczny charakter zadań wykonywanych przez personel obsługi pełni służebną rolę wobec zadań wykonywanych przez personel dyplomatyczno-konsularny. Wspomniana grupa pracowników obsługuje personel dyplomatyczno-konsularny i personel pomocniczy w realizacji właściwych zadań służby jako całości. Można zatem powiedzieć, że ich praca warunkuje prawidłową realizację zadań służby zagranicznej. Za nadaniem pracownikom obsługi statusu członków korpusu służby zagranicznej mogą przemawiać także względy bezpieczeństwa. Podporządkowanie personelu obsługi reżimowi służby umożliwia nałożenie na zatrudnionych wielu dodatkowych, opisanych w dalszej części stanowiska, obowiązków (por. art. 33 u.s.z.) lub istotnych ograniczeń (art. 36 ust. 1 u.s.z.) czy wreszcie objęcie zatrudnionych zasadami odpowiedzialności dyscyplinarnej (art. 37 ust. 1 u.s.z.).

Dostrzec jednak należy, że literalne brzmienie art. 32 ust. 1 u.s.z. nie pozwala przyjąć, iż przepis ten ogranicza obowiązki związane z wykonywaniem pracy poza normalnymi godzinami pracy jedynie do pracowników pełniących



służbę w placówce zagranicznej. Oznacza to, że powołane wyżej argumenty, wartości i zasady konstytucyjne mogą być odnoszone jedynie do części zakresu zastosowania normy wywodzonej z art. 32 ust. 1 u.s.z., tj. do członków służby zagranicznej zatrudnionych w placówkach poza granicami kraju.

W dalszej kolejności stwierdzić należy, że zasady rekompensowania pracy wykonywanej przez personel obsługi poza normalnymi godzinami pracy zostały w ustawie o służbie zagranicznej uregulowane w sposób niekorzystny zarówno w obrębie samej służby zagranicznej (jeśli uwzględnić relacje praw do obowiązków ustanowionych dla poszczególnych grup zatrudnionych na podstawie przedmiotowej ustawy), jak i innych kategorii zatrudnionych na podstawie pragmatyk urzędniczych. Zasadą pragmatyk służbowych jest bowiem okoliczność, że zwiększone obowiązki rekompensowane są różnego rodzaju przywilejami, które stanowią bądź kwalifikowaną postać uprawnień znanych powszechnemu prawu pracy, bądź uprawnienia dodatkowe, niewystępujące w stosunkach pracy regulowanych Kodeksem pracy.

Analizę w tej mierze rozpocząć wypada od porównania zasad wynagradzania. Wynagrodzenie członków służby zagranicznej składa się z wynagrodzenia określonego dla członków korpusu służby cywilnej, z tym że członkom personelu dyplomatyczno-konsularnego przysługuje dodatek służby zagranicznej z tytułu posiadanego stopnia dyplomatycznego (art. 27 ust. 1 u.s.z.). Świadczenie to – stanowiące ekwiwalent za zwiększenie kwalifikacji, obowiązków oraz odpowiedzialności związanej ze specyfiką służby zagranicznej – nie przysługuje pracownikom personelu obsługi.

Artykuł 29 ust. 3 u.s.z. stanowi, że członkowi służby zagranicznej przysługuje dodatek zagraniczny na pokrycie zwiększonych kosztów związanych z wykonywaniem obowiązków służbowych w placówce zagranicznej, uwzględniający poziom kosztów utrzymania w państwie przyjmującym. Dodatek ten ujęty jest w konstrukcji wynagrodzenia i – jak pokazuje przypadek skarżącego – stanowi istotną wartość w relacji do wynagrodzenia zasadniczego. Zgodnie z brzmieniem przywołanego przepisu, kausą zapłaty tego dodatku jest wyłącznie wykonywanie obowiązków służbowych w placówce zagranicznej. Zgodnie z literalnym wysłowieniem wspomnianego przepisu, dodatek ten powinien być traktowany jako ekwiwalent niedogodności związanych ze zmianą miejsca pobytu pracownika i zwiększonych kosztów jego utrzymania – o czym świadczy powiązanie jego wysokości z kosztami utrzymania w państwie przyjmującym. Ponadto, jak wcześniej zaznaczono, wymogi określone w art. 32 ust. 1 u.s.z. nie odnoszą się wyłącznie do członków służby zagranicznej wykonujących obowiązki służbowe w placówce zagranicznej, lecz do całego korpusu służby.

Następnie, zgodnie z art. 29 ust. 4 u.s.z., członkowi służby zagranicznej wykonującemu obowiązki służbowe w placówce zagranicznej zapewnia się: 1) nieodpłatne korzystanie z lokalu mieszkalnego odpowiedniego do sytuacji rodzinnej członka służby zagranicznej oraz częściowy zwrot kosztów jego

eksploatacji, 2) pokrycie kosztów podróży przesiedleniowej, w tym przewozu mienia oraz, raz na 2 lata, podróży urlopowej do kraju członka służby zagranicznej i członków jego rodziny, a także zwrot kosztów podróży i przewozu w przypadkach szczególnych i losowych, 3) zwrot uzasadnionych, udokumentowanych kosztów leczenia w państwie przyjmującym oraz kosztów leczenia przebywających z nim stale za granicą członków rodziny, 4) zwrot opłat za naukę dzieci ze względu na szczególne warunki państwa przyjmującego, jeżeli nie mają one możliwości uczęszczania do bezpłatnej publicznej szkoły typu podstawowego lub średniego, 5) zasiłek adaptacyjny, na pokrycie kosztów zagospodarowania się w państwie przyjmującym, 6) ryczałt z tytułu używania do celów służbowych samochodów osobowych i motocykli niebędących własnością pracodawcy. Przywołane świadczenia również nie są związane ze zwiększoną dyspozycyjnością pracownika, lecz stanowią rekompensatę uciążliwości związanych ze świadczeniem pracy w placówce zagranicznej.

Niewątpliwie przywilej pracowniczy stanowi przewidziany w art. 34 ust. 1 u.s.z. urlop dodatkowy, który przysługuje wyłącznie członkom personelu dyplomatyczno-konsularnego.

Jednocześnie szczególne obowiązki unormowane przez ustawę o służbie zgranicznej spoczywają na wszystkich członkach korpusu służby zagranicznej. Poza obowiązkami wynikającymi z art. 32 ust. 1 u.s.z. wskazać należy na art. 33 ust. 1 u.s.z., zgodnie z którym członek służby zagranicznej wykonujący obowiązki służbowe w placówce zagranicznej, jeżeli wymagają tego szczególne potrzeby służby zagranicznej, obowiązany jest wykonywać polecenia kierującego placówką niezwiązane z pełnioną funkcją, a także art. 33 ust. 2 u.s.z., który stanowi, że członek służby zagranicznej wykonujący obowiązki służbowe w placówce zagranicznej, jeżeli wymagają tego potrzeby służby zagranicznej, może być czasowo (do 6 miesięcy) przeniesiony do innej placówki zagranicznej. Ponadto członek służby zagranicznej nie może podejmować zatrudnienia lub wykonywać innych zajęć zarobkowych bez pisemnej zgody dyrektora generalnego służby zagranicznej (art. 36 ust. 1 u.s.z.).

8. Przenosząc powyższe ustalenia na grunt niniejszej sprawy, przypomnieć należy, że ustawodawca ma daleko idącą swobodę w zakresie regulowania praw majątkowych, również co do ich charakteru prawnego. Jednak nie uzasadnia to arbitralnego kształtowania treści i granic poszczególnych praw majątkowych, spełniających identyczne funkcje i chroniących podobne interesy. W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego podkreśla się przy tym, że kryteria różnicujące powinny mieć uzasadniony charakter, innymi słowy – znajdować podstawę w przekonujących argumentach.

W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego prezentowany jest pogląd, że: „na gruncie art. 64 ust. 2 Konstytucji można wskazać dwa aspekty ochrony konstytucyjnej praw majątkowych z punktu widzenia podmiotowego. Po pierwsze, ochroną taką objęty jest każdy, komu przysługuje prawo majątko-

we, bez względu na posiadane cechy osobowe czy inne szczególne przymioty. Po drugie, ochrona praw podmiotowych musi być równa dla wszystkich tych podmiotów. Oznacza to, że ustawodawca, tworząc określone prawa majątkowe i mając szeroką swobodę w kreowaniu ich treści, musi liczyć się z koniecznością respektowania zasad wskazanych w art. 64 Konstytucji” (wyrok TK z 12 grudnia 2005 r., sygn. akt SK 20/04).

Podporządkowanie pracowników obsługi reżimowi urzędniczej pragmatyki służbowej stanowi niewątpliwie wyjątek na tle rozwiązań, które uznać można za relewantne dla analizy zagadnienia zawisłego przed Trybunałem Konstytucyjnym. Z reguły stanowiska o charakterze administracyjnym, technicznym lub gospodarczym nie zostają objęte szczególnym reżimem pragmatyk służbowych, co oznacza, że wobec tej grupy znajdują zastosowanie zdecydowanie korzystniejsze zasady rozliczania pracy ponadwymiarowej wynikające z przepisów Kodeksu pracy. Zakładając, że włączenie tej kategorii zatrudnionych do służby zagranicznej mieści się w granicach swobody prawodawczej, ustawodawca zobowiązany był jednocześnie do uregulowania kwestii wynagradzania pracowników obsługi za pracę wykonywaną poza normalnymi godzinami pracy w sposób spójny z ogólnymi zasadami nowego reżimu, którym objęci zostali pracownicy obsługi. Zasady rekompensowania pracy, o której mowa w art. 32 ust. 1 u.s.z., powinny zatem spełniać wymóg proporcjonalności i równości na tle innych uregulowań przyjętych na gruncie ustawy o służbie zagranicznej oraz pragmatyk służbowych uznanych za relewantne dla oceny sytuacji prawnej tej grupy.

Tymczasem, jak wynika z zaprezentowanych rozważań, warunki świadczenia pracy poza normalnymi godzinami pracy pracowników personelu obsługi służby zagranicznej zostały ukształtowane w sposób mniej korzystny – nie tylko w porównaniu do pracowników zatrudnionych na analogicznych stanowiskach w innych urzędach administracji publicznej (gdzie pracownicy ci objęci są regulacją kodeksową), ale także w porównaniu do innych pracowników zatrudnionych w reżimie pragmatyk urzędniczych, w tym na warunkach mniej korzystnych od zasad wynagradzania członków korpusu dyplomatyczno-konsularnego czy urzędników służby cywilnej, których warunki zatrudnienia w swym całości kształcie bardziej odpowiadają cechom służby publicznej. Innymi słowy, objęcie szczególnym reżimem wykonywania pracy poza normalnymi godzinami pracy wszystkich członków korpusu służby zagranicznej i jednocześnie rekompensowanie zwiększonej dyspozycyjności jedynie pracownikom personelu dyplomatyczno-konsularnego stanowi nieproporcjonalną ingerencję w prawo do równej ochrony własności.

Sejm pragnie zaznaczyć, że prezentowane stanowisko nie oznacza, że wobec pracowników nienależących do korpusu dyplomatyczno-konsularnego nie mogą znajdować zastosowania regulacje zwiększające dyspozycyjność świadczenia pracy. Powinny im jednak towarzyszyć proporcjonalne rozwiązania

kompensacyjne, respektujące zasadę równej ochrony pracy i płacy. Konstytucyjna ochrona praw majątkowych polega bowiem na takim ukształtowaniu ich treści, które ograniczałoby niebezpieczeństwo jednostronnego niweczenia ich ekonomicznej istoty. Formułowanie wymogu pracy bez wynagrodzenia w warunkach daleko posuniętej dyspozycyjności zatrudnionego, przy jednoczesnym braku jakichkolwiek mechanizmów kompensacyjnych (stabilizacji zatrudnienia, świadczeń urlopowych czy zwiększenia wynagrodzenia zasadniczego), warunku tego nie spełnia.

9. W ocenie Sejmu zakwestionowany przepis narusza powołane przez skarżącego wzorce kontroli jedynie w pewnym zakresie swojego zastosowania. Skarżący w *petitum* skargi wniósł o uznanie niekonstytucyjności art. 32 ust. 1 u.s.z. w zakresie, w jakim przepis ten pozbawia pracowników służby zagranicznej niesprawujących funkcji kierowniczych i niebędących „wysokimi funkcjonariuszami publicznymi” prawa do wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych oraz prawa do czasu wolnego za czas przepracowany. Jak się wydaje, takie wysłowienie *petitum* wniosku podyktowane było powołaniem przez skarżącego zarzutu naruszenia Europejskiej Karty Społecznej, która w art. 4 ust. 2, statuując prawo do zwiększonego wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych, dopuszcza jednocześnie wyjątek od tej zasady w odniesieniu do wysokich funkcjonariuszy publicznych i osób pełniących funkcje kierownicze. Skarżący chciał w ten sposób zaakcentować, że stanowiska personelu obsługi nie mieszczą się w zakresie konwencyjnego wyjątku. Jak jednak zostało to wyjaśnione w pkt III.4 niniejszego stanowiska, rozpatrzenie zarzutu odwołującego się do naruszenia umowy międzynarodowej jest niedopuszczalne ze względów formalnych.

Jednocześnie pozostałe podniesione przez skarżącego zarzuty i argumenty dotyczą wyłącznie kwestii objęcia reżimem art. 32 ust. 1 u.s.z. pracowników obsługi zatrudnionych w służbie zagranicznej. Skarżący nie formułował argumentów mających świadczyć o niekonstytucyjności art. 32 ust. 1 u.s.z. w takim zakresie zastosowania tej normy, który odnosiłby się do pozostałych grup pracowniczych wykonujących zadania służby zagranicznej. Przede wszystkim zaś trzeba podkreślić, że taki zakres normowania art. 32 ust. 1 u.s.z. nie był podstawą rozstrzygnięcia w sprawie praw i wolności skarżącego, co w oczywisty sposób rzutuje na kwestię dopuszczalności kontroli norm w postępowaniu inicjowanym skargą konstytucyjną. Ponadto, w ocenie Sejmu, analiza zagadnienia równej ochrony prawnej prawa do wynagrodzenia za pracę poza normalnymi godzinami pracy personelu dyplomatyczno-konsularnego oraz personelu pomocniczego (a zatem stanowisk pracy o *stricte* urzędniczym charakterze) wymagałaby przyjęcia odmiennej perspektywy oceny przyjętego zróżnicowania.

Powyzsze okoliczności skłoniły Sejm do przyjęcia, że sanowanie niekonstytucyjności zakwestionowanego przepisu może dokonać się za pomocą wyroku zakresowego, stwierdzającego niezgodność z Konstytucją art. 32 ust. 1 u.s.z.

w zakresie, w jakim przepis ten dotyczy członków służby zagranicznej zatrudnionych na stanowiskach personelu obsługi.

10. Ze względu na wskazane wyżej argumenty Sejm wnosi o stwierdzenie, że art. 32 ust. 1 u.s.z. w zakresie, w jakim pozbawia członków służby zagranicznej zatrudnionych na stanowiskach personelu obsługi prawa do oddzielnego wynagrodzenia lub czasu wolnego w zamian za pracę wykonywaną poza normalnymi godzinami pracy, **jest niezgodny** z art. 64 ust. 2 w związku z art. 31 ust. 3 oraz art. 32 ust. 1 Konstytucji.