



RZECZNIK PRAW OBYWATELSKICH

Warszawa, 30-06-2020 r.

Adam Bodnar

WZF.7040.8.2019.TO

**Pan
Mariusz Błaszczak**

Minister Obrony Narodowej

Wielce Szanowny Panie Ministrze,

uprzejmie informuję, że zwracają się do mnie żołnierze zawodowi zwolnieni ze służby w trybie art. 97a ustawy z dnia 11 września 2003 r. o służbie wojskowej żołnierzy zawodowych (Dz.U. z 2020 r. poz. 860 ze zm. dalej: ustawa o służbie wojskowej żołnierzy zawodowych). Żołnierze ci na skutek niekorzystnej opinii wydanej przez Departament Kadr MON zostali pominięci w podwyżkach uposażenia.

Według Skarżących przy ustalaniu należności, o których mowa w art. 94 oraz art. 95 pkt 1 i 2 ustawy o służbie wojskowej żołnierzy zawodowych nie są uwzględniane podwyżki stawek w poszczególnych grupach, które nastąpiły w okresie po zmianie stanowiska (a od momentu awansu do momentu zwolnienia okres ten może wynieść nawet ok 18 miesięcy, w tym okres wypowiedzenia 6 miesięcy), a także różnice w dodatkach stałych np. dodatek za wysługę lat, który zostaje zmniejszony do wysokości dodatku, jaki został naliczony rok wcześniej. W ocenie zainteresowanych zastosowana przez Departament Kadr MON interpretacja tego przepisu obniża dodatek za wysługę, ekwiwalent za niewykorzystany urlop z danego roku, w którym żołnierze są zwalniani, a który jest wypłacany według stawek sprzed ponad roku.

Z pisma z dnia 8 marca 2016 r. (DK/VIII/3698/16) wynika, że wprowadzie wykładnia językowa przepisu art. 97a ustawy o służbie wojskowej żołnierzy zawodowych prowadzi do wniosku, że podstawę obliczenia wskazanych należności może stanowić zarówno:

- 1) hipotetyczna wysokość uposażenia zasadniczego wraz z dodatkami o charakterze stałym według stawek uposażenia zasadniczego i stawek dodatku za długoletnią służbę obowiązujących w dniu zwolnienia żołnierza ze służby – ustalona w oparciu o status kadrowy żołnierza, jaki posiadał on w ostatnim dniu poprzednio zajmowanego stanowiska służbowego (tj. z uwzględnieniem podwyżek tych składników), albo
- 2) uposażenie zasadnicze wraz z dodatkiem za długoletnią służbę wojskową oraz innymi dodatkami o charakterze stałym, w kwotach, jakiej przysługiwały żołnierzowi w ostatnim dniu zajmowanego stanowiska służbowego (tj. bez uwzględnienia podwyżek tych składników).

W ocenie Departamentu Kadr MON, mając na uwadze cel oraz dyscyplinujący charakter przedmiotowej regulacji, nie jest dopuszczalne przyjmowanie jako podstawy wymiaru wymienionych świadczeń, uposażenia oraz dodatków, w kwotach, jakie nigdy nie zostały wypłacone. W przypadku zwolnienia żołnierza z zawodowej służby wojskowej na warunkach określonych w art. 97a ustawy o służbie wojskowej żołnierzy zawodowych, jako podstawę obliczenia należności z tytułu zwolnienia z zawodowej służby wojskowej należałoby przyjąć uposażenia zasadnicze wraz z dodatkami o charakterze stałym należne żołnierzowi w ostatnim dniu poprzednio zajmowanego stanowiska służbowego (tj. stanowiska zaszeregowanego do niższej grupy uposażenia) bez uwzględnienia zmian mających wpływ na wysokość uposażenia zasadniczego oraz na prawo do dodatków, jakie miały miejsce w okresie od zwolnienia z tego stanowiska służbowego do dnia zwolnienia z zawodowej służby wojskowej.

Przedstawione stanowisko budzi wątpliwości. Zgodnie z treścią tego przepisu, w przypadku wypowiedzenia przez żołnierza zawodowego stosunku służbowego zawodowej służby wojskowej w okresie dwunastu miesięcy od dnia objęcia przez tego żołnierza zawodowego wyższego stanowiska służbowego albo stanowiska służbowego o tym samym stopniu etatowym, lecz z wyższą grupą uposażenia podstawę wymiaru

należności, o których mowa w art. 94 oraz art. 95 pkt 1 i 2, ustala się, przyjmując uposażenie należne żołnierzowi na poprzednio zajmowanym stanowisku służbowym.

Z uzasadnienia do projektu ustawy z dnia 11 października 2013 r. o zmianie ustawy o służbie wojskowej żołnierzy zawodowych oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. poz. 1355), wprowadzającej ww. przepis jednoznacznie wynika, że celem jego wprowadzenia do pragmatyki służbowej żołnierzy zawodowych było ograniczenie wypowiedzeń stosunku służbowego zawodowej służby wojskowej przez żołnierzy wyznaczonych na wyższe stanowiska służbowe, którzy **bezpośrednio po takim wyznaczeniu** wypowiadają stosunek zawodowej służby wojskowej.

Każda sprawa wymaga naturalnie indywidualnej oceny, jednak w mojej ocenie zwolnienie się ze służby np. po sześciu miesiącach (np. z powodów rodzinnych, w związku z rozwiązaniem jednostki wojskowej) nie realizuje celu prawodawcy, choć oczywiście spełnia warunki art. 97a ustawy o służbie wojskowej żołnierzy zawodowych. Nie jest to bowiem zwolnienie bezpośrednio po wyznaczeniu na stanowisko służbowe. Wydaje się także, że projektując niniejsze zmiany prawodawca w ogóle nie przewidział sytuacji, w której obniżenie żołnierzowi uposażenia w trybie art. 97a ustawy o służbie wojskowej żołnierzy zawodowych zbiega się w czasie z podwyżkami stawek uposażeń wszystkich żołnierzy zawodowych.

„Dyscyplinujący” charakter niniejszego przepisu nie powinien oznaczać dwukrotnego „karania” żołnierza za podjęcie decyzji o zwolnieniu ze służby. Motywacja skłaniająca żołnierza do odejścia ze służby (przed upływem roku) może wynikać z obiektywnych przesłanek (np. powodów rodzinnych, rozwiązania jednostki) i w mojej ocenie wystarczającą dolegliwością będzie dla niego obniżenie uposażenia do wysokości sprzed awansu na wyższe stanowisko służbowe i naliczenie świadczeń z uwzględnieniem podwyżek według stanu prawnego obowiązującego na dzień zwolnienia ze służby. Przyjęta przez Departament Kadr MON interpretacja odbierająca żołnierzom zwalnianym w trybie art. 97a ustawy o służbie wojskowej żołnierzy zawodowych – prawo do podwyżki uposażenia narusza zasady współzycia i sprawiedliwości społecznej. Żołnierz nie ma wpływu na decyzję o zwiększeniu stawek uposażenia zasadniczego, a od tej wartości liczone są należności związane ze zwolnieniem ze służby.

Na marginesie pragnę zauważyć, że jeżeli zmianie ulega rozporządzenie Ministra Obrony Narodowej w sprawie stawek uposażenia zasadniczego żołnierzy zawodowych¹ to co do zasady, decyzje ustalające wysokość należności pieniężnych powinny uwzględnić stan prawny istniejący w dniu ich wydania. W przeciwnym razie doszłoby do nieakceptowanej – z punktu widzenia obowiązywania zasady praworządności – sytuacji, w której organ orzekałby na podstawie nieobowiązujących już przepisów prawa.

Wobec powyższego, na podstawie art. 16 ust. 1 ustawy z dnia 15 lipca 1987 r. o Rzeczniku Praw Obywatelskich (Dz.U. z 2020 poz. 627 dalej: ustawy o RPO) zwracam się do Pana Ministra z uprzejmą prośbą o rozważenie możliwości zmiany dotychczasowej praktyki, ewentualnie (wzorem art. 89 ust. 1 ustawy o służbie wojskowej żołnierzy zawodowych) na podstawie art. 16 ust. 2 pkt 1 ustawy o RPO uprzejmie proszę o doprecyzowanie treści art. 97a ustawy o służbie wojskowej żołnierzy zawodowych o zwrot *„z uwzględnieniem powstałych w tym okresie zmian mających wpływ na prawo do uposażenia lub jego wysokość”*.

Z wyrazami szacunku,

Adam Bodnar

Rzecznik Praw Obywatelskich

/-podpisano elektronicznie/

¹ Na przestrzeni ostatnich pięciu lat – czterokrotnie.