



RZECZNIK PRAW OBYWATELSKICH

Warszawa, 5 stycznia 2016 r.

Adam Bodnar

WZF.7042.3.2015.TO/ZS

**Pan
Antoni MACIEREWICZ**

Minister Obrony Narodowej

pismem z dnia 29 września 2015 r. Rzecznik Praw Obywatelskich zwrócił się do ówczesnego Wiceprezesa Rady Ministrów, Ministra Obrony Narodowej w sprawie odmowy wypłaty świadczenia pieniężnego, rekompensującego utracone wynagrodzenie za czas odbywania ćwiczeń wojskowych, osobie zatrudnionej na podstawie umowy zlecenia.

W udzielonej odpowiedzi¹ wskazano m.in., że „Z przywołanych przepisów w sposób niebudzący wątpliwości można stwierdzić, że przyjmujący zlecenie nie jest pracownikiem w rozumieniu przepisów kodeksu pracy i nie pozostaje w stosunku pracy. Istota umowy zlecenia wyraża się w tym, że przyjmujący zlecenie zobowiązuje się do dokonania określonej czynności prawnej dla dającego zlecenie. Należy ona do kategorii umów z zakresu szeroko rozumianego pośrednictwa. Zasadniczymi elementami wyodrębnionymi w definicji tej umowy są: dokonanie czynności prawnej (określonej) oraz działanie dla dającego zlecenie. Stanowi ona konstrukcję umożliwiającą dokonywanie czynności prawnych przy wykorzystaniu zastępstwa. Zastępstwo to polega na dokonywaniu czynności prawnej dla innej osoby (dającego zlecenie), a tym samym może się wyrażać zarówno w działaniu

¹ Pismo z dnia 13 listopada 2015 r. (Nr 104/87/15.MCz).

w jego imieniu i z bezpośrednim skutkiem prawnym dla niego, jak i w działaniu w imieniu własnym, ale na rachunek (dla) dającego zlecenie. Można zatem przyjąć, iż umowa zlecenia może być formą uzyskania dochodu, ale w żadnym razie nie jest formą zatrudnienia, a co za tym idzie nie może być traktowana tożsamo z umową o pracę lub innymi formami zatrudnienia przewidzianymi w przepisach kodeksu pracy. Stąd też nie można w tym przypadku mówić o naruszeniu zasady równego traktowania zawartej w art. 32 Konstytucji.”

Odróżnienie umowy o pracę od umowy zlecenia na gruncie regulacji ustawowych jest jednoznaczne. Wskazać należy, że Konstytucja (art. 24, art. 66) nadaje pojęciu „praca” szersze znaczenie, zobowiązując państwo do należytej ochrony wszelkiej pracy. Dyspozycją tych przepisów Konstytucji objęta jest zatem każda praca, a więc nie tylko pracowników, ale także: zleceniobiorców lub samozatrudnionych, praca w gospodarstwie rolnym, praca nieodpłatna czy też stosunek służbowy żołnierzy i funkcjonariuszy. W konsekwencji użyte we wspomnianych przepisach pojęcie „pracy” ma szersze znaczenie niż wyłącznie ochrona pracowniczego stosunku pracy i znajduje zastosowanie do cywilnoprawnego „świadczenia” pracy, które kieruje się zasadą równości stron.

Trudno jednak podzielić argumentację, iż „W omawianym przypadku sytuacją prawnie relewantną jest pozostawanie w zatrudnieniu. Natomiast umowa zlecenia nie mieści się w tym katalogu. Tym samym nie można mówić o naruszeniu konstytucyjnej zasady równości.”

Określony w art. 85 Konstytucji powszechny obowiązek obrony nie uzależnia jego realizacji od formy zatrudnienia. Podmiotem objętym obowiązkiem obrony jest obywatel Rzeczypospolitej Polskiej (wyjątek art. 85 ust. 3), w tym również przyjmujący zlecenie. W art. 85 ust. 2 ustrojodawca wskazuje, że zakres obowiązku służby wojskowej określa ustawa. Zgodnie z treścią art. 55 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 21 listopada 1967r. o powszechnym obowiązku obrony Rzeczypospolitej Polskiej (Dz.U. z 2015 r. poz. 827 ze zm.) obowiązek służby wojskowej polega m.in. na odbywaniu ćwiczeń wojskowych. Obowiązkiem służby wojskowej, w zakresie określonym w niniejszej ustawie, podlegają obywatele polscy począwszy od dnia, w którym kończą osiemnaście lat życia, do końca roku kalendarzowego, w którym kończą pięćdziesiąt lat życia, a posiadający stopień

podoficerski lub oficerski – sześćdziesiąt lat życia (art. 58 ust. 1). Wyjątki od tej zasady określa art. 58 ust. 3 ustawy. Stosownie do treści art. 61 ust. 2 ustawy - w razie niestawienia się powołanego do czynnej służby wojskowej bez uzasadnionej przyczyny, z wyjątkiem ćwiczeń wojskowych rotacyjnych, starosta (prezydent miasta na prawach powiatu) właściwy ze względu na miejsce pobytu stałego lub pobytu czasowego trwającego ponad trzy miesiące, na wniosek wojskowego komendanta uzupełnień, zarządza przymusowe doprowadzenie powołanego przez Policję do wskazanej jednostki wojskowej, w trybie przepisów o postępowaniu egzekucyjnym w administracji. Obowiązek stawiennictwa na krótkotrwale i długotrwale ćwiczenia wojskowe obwarowany został przymusem państwowym.

Analiza przedmiotowej ustawy, prowadzi do wniosku, że prawodawca nie wyłączył z katalogu podmiotów zobowiązanych, do realizacji obowiązku obrony, osób świadczących pracę na podstawie umowy zlecenia. „*Sytuacją prawnie relewantną*” jest konieczność realizacji powszechnego obowiązku obrony w formie ćwiczeń wojskowych. Podmiotem podlegającym temu obowiązkowi jest obywatel Rzeczypospolitej Polskiej, w zakresie określonym w ustawie. Jeżeli ustawa o powszechnym obowiązku obrony nie wyłącza z tego kręgu, osób świadczących pracę na podstawie umów zlecenia, to osobom takim należy się świadczenie rekompensujące utracone środki finansowe, które mogliby uzyskać w okresie odbywania ćwiczeń wojskowych. Innymi słowy wyłączenie z kręgu uprawnionych do otrzymania świadczenia rekompensującego – o którym mowa w art. 119a ust. 1 ustawy – osób świadczących pracę na podstawie umowy zlecenia narusza art. 32 Konstytucji.

W tej sytuacji stosownie do treści art. 16 ust. 2 pkt 1 ustawy z dnia 15 lipca 1987r. o Rzeczniku Praw Obywatelskich (tekst jedn. Dz. U. z 2014 r. poz. 1648 ze zm.) zwracam się do Pana Ministra z uprzejmą prośbą o rozważenie możliwości podjęcia inicjatywy ustawodawczej, w celu uregulowania przedstawionego problemu.

Jednocześnie pragnę poinformować, iż w dniu 2 grudnia 2015 r. na portalu internetowym www.money.pl² ukazał się artykuł prasowy „Ćwiczenia wojskowe. Bubel prawny rządu Ewy Kopacz uderza w rezerwistów prowadzących firmy”. Opisana w niniejszym artykule sprawa dotyczy sposobu ustalania i trybu wypłacania

² <http://www.money.pl/gospodarka/raporty/artykul/cwiczenia-wojskowe-bubel-prawny-rzadu-ewy,38,0,1967654.html>

świadczenia rekompensującego dla osób prowadzących działalność gospodarczą. W związku z powyższym na podstawie art. 13 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 16 lipca 1987r. o Rzeczniku Praw Obywatelskich (Dz.U. z 2014 r. poz. 1648 ze zm.) zwracam się do Pana Ministra z uprzejmą prośbą o spowodowanie zbadania przedstawionych w załączonym artykule zastrzeżeń.

Będę wdzięczny za poinformowanie mnie o dokonanych ustaleniach, względnie podjętych decyzjach.

Załącznik 1

Podpis na oryginale