SEJM
RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ
IX kadencja
Marszałek Senatu
BPS.DPS.030.1.2021

Druk nr 947
Warszawa, dnia 19 lutego 2021 r.

Szanowna Pani
Elżbieta Witek
Marszałek Sejmu
Rzeczypospolitej Polskiej

Szanowna Pani Marszałek,

mam zaszczyt przekazać Pani Marszałek podjętą przez Senat - zgodnie z art. 121 ust. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej - na 21. posiedzeniu w dniu 19 lutego 2021 r. uchwałę

- w sprawie ustawy o służbie zagranicznej.

Z poważaniem

(-) Tomasz Grodzki

UCHWAŁA

SENATU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

z dnia 19 lutego 2021 r.

w sprawie ustawy o służbie zagranicznej

Senat, po rozpatrzeniu uchwalonej przez Sejm na posiedzeniu w dniu 21 stycznia 2021 r. ustawy o służbie zagranicznej, odrzuca tę ustawę.

MARSZAŁEK SENATU

Tomasz GRODZKI

U Z A S A D N I E N I E

Na posiedzeniu w dniu 19 lutego 2021 r. Senat rozpatrzył ustawę o służbie zagranicznej i zadecydował o jej odrzuceniu.

Dokonując generalnej oceny przedłożonej ustawy Senat stwierdził, że ustawa, która w założeniu miała zwiększać efektywność służby zagranicznej nie zrealizuje zamierzonego celu, a wręcz przyczynić się może do pogłębienia problemów związanych z dotychczasowym jej funkcjonowaniem.

Podstawową z okoliczności towarzyszących uchwaleniu ustawy, nieakceptowanych przez Senat, jest niepoddanie projektu ustawy konsultacjom publicznym.

Senat zauważa, że poddanie projektu ustawy konsultacjom publicznym jest niezbędnym elementem procesu prawotwórczego w demokratycznym państwie prawnym. Konsultacje publiczne stanowią wymagany element procedury prawodawczej, którego przeprowadzenia wymagają zarówno przepisy Regulaminu pracy Rady Ministrów, jak i Regulaminu Sejmu. W przekonaniu Senatu, zaniechanie przeprowadzenia konsultacji może powodować, że proces tworzenia prawa prowadzony jest w izolacji od przyszłych adresatów prawa, co kłóci się z ideą społeczeństwa obywatelskiego, współodpowiedzialnego za państwo.

Zdaniem Senatu nie do zaakceptowania jest określona w art. 4 ustawy zasada, że stosunek pracy w służbie zagranicznej członków korpusu służby cywilnej zatrudnionych w urzędzie obsługującym ministra właściwego do spraw zagranicznych, w tym dyplomatów zawodowych i pracowników krajowych zatrudnionych na podstawie powołania w celu wykonywania obowiązków służbowych w placówce zagranicznej jako członkowie personelu pomocniczego lub personelu obsługi, wygasa w dniu ukończenia 65 lat.

Przepisy te na wcześniejszym etapie prac legislacyjnych budziły wątpliwości natury konstytucyjnej i Senat je podziela.

Zdaniem Senatu przepis art. 4 ustawy ma charakter dyskryminujący ze względu na wiek.

Jak wynika z ustawy, głównym i jedynym kryterium różnicującym osoby określone we wskazanych powyżej przepisach ustawy jest wiek. Nie zostały określone żadne inne obiektywne kryteria różnicowania tych osób, a przepis dopuszcza, aby minister właściwy do spraw zagranicznych podejmował decyzję w indywidualnych sprawach na wniosek osoby,

której przepis dotyczy. Oznacza to, że ustawa dopuszcza przyjęcie przez ministra subiektywnych kryteriów oceny w tym zakresie, co również może być uznane za nierówne traktowanie. Przyznanie Ministrowi Spraw Zagranicznych uprawnienia do podejmowania decyzji o przedłużeniu dalszego zatrudnienia niektórym pracownikom, bez określenia kryteriów w ustawie, musi wpłynąć na pogłębienie stanu niepewności wśród pracowników pragnących wydłużenia ich okresu zatrudnienia i może powodować nadmierne podporządkowanie się oczekiwaniom pracodawcy.

Senat zauważa również, że w świetle orzecznictwa sądów powszechnych, od podjęcia uchwały Sądu Najwyższego w składzie 7 sędziów z dnia 21 stycznia 2009 r.(sygn. akt II PZP 13/08, OSNP 2009/19-20/248), prezentowane jest jednolite stanowisko, że osiągnięcie wieku emerytalnego i nabycie prawa do emerytury nie może stanowić wyłącznej przyczyny uzasadniającej wypowiedzenie umowy o pracę przez pracodawcę, a wypowiedzenie pracownikowi umowy o pracę zawartej na czas nieokreślony wyłączne z powodu osiągnięcia przez niego wieku emerytalnego stanowi bezpośrednią dyskryminację ze względu na wiek.

Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 26 września 2019 r. (sygn. akt III PK 126/18, LEX nr 2729826) wskazał, że „ocena działań ustawodawcy (który na skalę masową posługuje się <<wygaszaniem>> stosunków pracy) powszechnie i jednoznacznie oceniana jest krytycznie (...). Zgodnie wskazuje się, że tego rodzaju praktyka jest niezgodna z art. 24, art. 30, art. 32 i art. 60 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, a przedmiotowe wygaśnięcie ma w istocie charakter pozorny – stanowi w istocie rozwiązanie stosunku pracy".

Z art. 24 Konstytucji wynika zasada ochrony pracy, która powinna znajdować urzeczywistnienie na poziomie ustawodawstwa zwykłego.

Na państwie ciąży obowiązek ochrony pracowników jako słabszej strony stosunku pracy, a w konsekwencji obowiązek tworzenia określonych gwarancji prawnych, dotyczących zarówno ochrony osoby pracownika, jak i jego interesów, w tym ochrony przed niezgodnymi z prawem bądź nieuzasadnionymi działaniami pracodawców.

Zdaniem Senatu, regulacja zawarta w art. 4 ustawy o służbie zagranicznej nie realizuje standardu ochrony pracy. Sytuacja prawna osób zatrudnionych w służbie zagranicznej przedstawia się w sposób szczególny. Ich pracodawcą jest państwo, znajdujące się w sytuacji korzystniejszej niż pracodawcy prywatni. Szczególna pozycja państwa, wyrażająca się prawem ustawowego regulowania sytuacji pracownika, nie może w demokratycznym

państwie prawnym być wykorzystywana do zwolnienia się wobec pracowników z obowiązków, które zgodnie z powszechnie obowiązującym porządkiem prawnym, muszą realizować pracodawcy prywatni.

Senat zauważa sprzeczność tej regulacji z art. 2 dyrektywy Rady 2000/78/WE z dnia 27 listopada 2000 r. ustanawiającej ogólne warunki ramowe równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy (Dz. Urz. UE. L Nr 303, str. 16). Naczelny Sąd Administracyjny w wyroku z dnia 25 sierpnia 2020 r. (II GSK 560/20, LEX nr 3044611) uznał, że art. 19 ust. 1 pkt 2 ustawy o komornikach sądowych, przewidujący odwołanie z zajmowanego stanowiska komornika, który ukończył 65 lat, stanowi przejaw dyskryminacji bezpośredniej w rozumieniu art. 2 ust. 2 lit. a dyrektywy Rady z dnia 27 listopada 2000 r. nr 2000/78/WE ustanawiającej ogólne warunki ramowe równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy. Sąd ten uznał, że „art. 19 ust. 1 pkt 2 u.k.s. jako przepis niezgodny z wymogami prawa unijnego, tj. dyrektywy 2000/78/WE, nie może być zastosowany. Jak bowiem wynika z orzecznictwa TSUE - na sądzie krajowym spoczywa obowiązek zagwarantowania przestrzegania zasady niedyskryminacji ze względu na wiek skonkretyzowanej w dyrektywie 2000/78/WE poprzez niestosowanie, w razie potrzeby jakichkolwiek sprzecznych z nią przepisów prawa krajowego.”.

Z uwagi na brak jednoznacznie określonego celu regulacji zawartej w art. 4 ustawy, a także nieprzedstawienie jakichkolwiek argumentów za jej wprowadzeniem, niemożliwa jest zdaniem Senatu ocena jej obiektywności i racjonalności.

W ocenie Senatu nie znajduje uzasadnienia określenie w art. 7 pkt 12 ustawy definicji tajemnicy dyplomatycznej, która ma obejmować informacje, dane oraz wiedzę, niestanowiące informacji niejawnych w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 5 sierpnia 2010 r. o ochronie informacji niejawnych (Dz. U. z 2019 r. poz. 742), z którymi członek służby zagranicznej zapoznał się w związku z pełnieniem obowiązków i które ze względu na dobro służby zagranicznej mogły być udostępnione wyłącznie osobom do tego uprawnionym, a ich ujawnienie mogłoby szkodzić polityce zagranicznej Rzeczypospolitej Polskiej i naruszać jej wizerunek międzynarodowy, może prowadzić do wyłączenia jawności bardzo istotnej sfery działalności organów publicznych, jaką jest prowadzenie polityki zagranicznej.

Senat zwraca uwagę, że prawo dostępu do informacji publicznej jest jednym z podstawowych narzędzi zapewniających obywatelom możliwość czynnego udziału w życiu

publicznym i dokonywania ocen działalności organów publicznych, a w konsekwencji podejmowania również decyzji wyborczych. Polityka zagraniczna jest jednym z kluczowych aspektów funkcjonowania państwa, który często ma bezpośrednie przełożenie na sytuację życiową obywateli.

Zgodnie z art. 61 Konstytucji obywatel ma prawo do uzyskiwania informacji o działalności organów władzy publicznej oraz osób pełniących funkcje publiczne. Zasady korzystania z tego uprawnienia zostały szczegółowo uregulowane w ustawie z dnia 6 września 2001 r. o dostępie do informacji publicznej (Dz. U. z 2020 poz. 2176).

Zgodnie z art. 1 tej ustawy każda informacja o sprawach publicznych stanowi informację publiczną w rozumieniu tej ustawy oraz podlega udostępnieniu na zasadach i w trybie w niej określonych. Zgodnie z art. 6 ust. 1 pkt 1 tej ustawy udostępnieniu podlega informacja publiczna, w szczególności o polityce wewnętrznej i zagranicznej. W świetle tych przepisów, informacje o polityce zagranicznej i działalności służby zagranicznej stanowią informację publiczną, do której dostęp został obywatelom konstytucyjnie zagwarantowany. Mając na uwadze znaczenie polityki zagranicznej i wymienienie jej bezpośrednio w katalogu zawartym w art. 6 ustawy o dostępie do informacji publicznej, należy uznać, że dostęp do informacji w tym zakresie powinien mieć charakter możliwie szeroki.

Wszelkie ograniczenia konstytucyjnego prawa do informacji publicznej muszą być wprowadzane z poszanowaniem zasady proporcjonalności wyrażonej w art. 31 ust. 3 Konstytucji i nie mogą prowadzić do naruszenia istoty tego prawa. W ocenie Senatu wymogi te nie zostały zachowane.

Ustawa z dnia 5 sierpnia 2010 r. o ochronie informacji niejawnych precyzuje zakres chronionych informacji, również w zakresie polityki zagranicznej i formalizuje procedurę nakładania stosownych klauzul niejawności.

Wprowadzenie w ustawie o służbie zagranicznej tajemnicy dyplomatycznej pomija zatem całkowicie istniejący już system ochrony informacji niejawnych w zakresie polityki zagranicznej RP, powielając funkcjonujące już rozwiązania prawne i wprowadzając normatywny chaos, w którym ani służba zagraniczna, ani obywatele nie będą mieli pewności, które z nich należy stosować, by chronić prawnie legitymowane interesy Rzeczypospolitej Polskiej.

Senat uznał za szczególnie niekorzystne określenie poziomu wymagań stawianych kandydatom na stanowiska ambasadora poniżej poziomu wymaganego od pracowników – członków korpusu służby cywilnej. Godność związana z tym stanowiskiem została zdewaluowana do poziomu szeregowego funkcjonariusza politycznego oraz obniża prestiż związany z pełnieniem tej funkcji.

Podkreślenie w uzasadnieniu do ustawy afiliacji politycznej ambasadora („Ambasador, tak jak kierownictwo resortu, jest nominatem politycznym") niesie poważne ryzyko dyskontynuacji, zerwania ciągłości służby zagranicznej. Każda zmiana rządu nieuchronnie spowoduje wymianę ambasadorów. Zdaniem Senatu jest to szczególnie niekorzystne i szkodliwe dla wizerunku Rzeczypospolitej Polskiej na arenie międzynarodowej.

Zdaniem Senatu, przyjęcie tych rozwiązań może spowodować osłabienie pozycji korpusu służby zagranicznej i utratę społecznego zaufania.

Senat poddał krytyce rozwiązania polegające na objęciu zakazem pełnienia funkcji w zawiązkach zawodowych wszystkich dyplomatów zawodowych. Może to spowodować, że dyplomaci zawodowi zostaną pozbawieni reprezentacji i ochrony związkowej.

Zdaniem Senatu takie rozwiązanie jest sprzeczne z art. 59 Konstytucji, Konwencją nr 151 Międzynarodowej Organizacji Pracy dotyczącą ochrony prawa organizowania się i procedury określenia warunków zatrudnienia w służbie publicznej, a także niezgodny z Europejską Kartą Społeczną sporządzoną w Turynie dnia 18 października 1961 r.

Wolność tworzenia i swobodnego działania związków zawodowych jest uznana w art. 12 Konstytucji za jedną z fundamentalnych cech ustroju Rzeczypospolitej Polskiej. Art. 59 Konstytucji gwarantuje każdemu pracownikowi prawo do zrzeszenia się w związkach zawodowych oraz nieskrępowanej w nich działalności. Konstytucja dopuszcza ograniczenia ustawowe w zakresie wolności zrzeszania się i działalności w związkach zawodowych, lecz tylko takie, „jakie są dopuszczalne przez wiążące Rzeczpospolitą Polską umowy międzynarodowe".

Art. 5. Konwencji nr 151 Międzynarodowej Organizacji Pracy dotyczącej ochrony prawa organizowania się i procedury określenia warunków zatrudnienia w służbie publicznej, precyzuje, że ograniczenia krajowe mogą dotyczyć jedynie policji oraz członków sił zbrojnych.

W Polsce przyjęto rozwiązania umożliwiające policjantom zrzeszanie się w związkach zawodowych, ograniczając prawo do pełnienia funkcji związkowych jedynie policjantom zajmującym kierownicze stanowiska dyrektora komórki organizacyjnej, zastępcy dyrektora komórki organizacyjnej albo naczelnika (art. 67 ust. 6 ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji (Dz. U. z 2020 r. poz. 360)). Podobnie w ustawie z dnia 21 listopada 2008 r. o służbie cywilnej (Dz. U. z 2020 r. poz. 265) na podstawie art. 78 ust. 6 członek korpusu służby cywilnej zajmujący wyższe stanowisko w służbie cywilnej nie może pełnić funkcji w związkach zawodowych. Ustawa o służbie zagranicznej obejmuje zakazem pełnienia funkcji związkowych wszystkich, niezależnie od stopnia i stanowiska, dyplomatów zawodowych.

Senat krytycznie odnosi się do wprowadzanych ustawą zmian, których konsekwencją będzie odwołanie dyplomaty zawodowego ze stanowiska w placówce zagranicznej po upływie 3 miesięcy nieobecności w pracy spowodowanej: zwolnieniem lekarskim, urlopem macierzyńskim, urlopem rodzicielskim lub urlopem ojcowskim.

W przekonaniu Senatu wejście w życie tych rozwiązań prowadzić może do dyskryminacji ze względu na płeć i budzi wątpliwości z punktu widzenia zgodności z zasadami wyrażonymi w art. 18 Konstytucji oraz w art. 180 Kodeksu Pracy, przewidującym odpowiednio 20 tygodni urlopu macierzyńskiego i 26 tygodni urlopu rodzicielskiego. Przepis ustawy nie różnicuje sytuacji indywidualnych, w tym także takiej, która dotyczy małżeństwa pracującego na tej samej placówce.

Mając na względzie powyższe, podjęto uchwałę o odrzuceniu ustawy w całości.