

Paweł Gacek

Wymogi formalne przyjęcia do Służby Więziennej (cz. 1)

Formal circumstances for service in the Prison Service (part 1)

Głównym celem tego artykułu było omówienie problematyki odnoszącej się do warunków formalnych umożliwiających nawiązanie stosunku służbowego z funkcjonariuszem Służby Więziennej. Wszystkie przesłanki, które umożliwiają nawiązanie stosunku służbowego pomiędzy kandydatem a tą formacją, są wymienione w treści art. 38 ustawy o Służbie Więziennej. Zostały one przedstawione i omówione w poszczególnych częściach tego artykułu. Warto także dodać, że wymogi zawarte w art. 38 ustawy o Służbie Więziennej nie tworzą stosunku służbowego, ale mają na niego zasadniczy wpływ. Pozwalają bowiem na jego zainicjowanie oraz determinują jego byt.

Słowa kluczowe: wymogi formalne przyjęcia do służby w Służbie Więziennej, kandydat do służby w Służbie Więziennej, zatrudnienie w Służbie Więziennej, postępowanie kwalifikacyjne, służba w Służbie Więziennej.

The main research aim of this article was to discuss issues concerning formal conditions enabling the establishment of service relationship with functionary of the Prison Service. All conditions that cause the ability to establish relationship between candidate and formation are listed in the text of Art. 38 Act of the Prison Service. They are presented and discussed in the particular parts of this article. It is also worth adding that these requirements do not form the structure of the service relationship but they have an important impact on it. They allow it to be initiated and determine its existence.

Key words: circumstances for service, candidate for service, employment, qualification procedure, service.

Zagadnienia wstępne. Zasada równego dostępu do służby publicznej

Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z 2 kwietnia 1997 r.¹ zakłada równość wszystkich wobec prawa², a także zakaz dyskryminacji w życiu politycznym, społecznym lub gospodarczym z jakiejkolwiek przyczyny (art. 32 Konstytucji RP)³. Jak zauważa Jan Paweł Tarno⁴, zasada ta może być rozpatrywana w dwóch aspektach, tj. formalnym i materialnym⁵. Zasada równości w znaczeniu formalnym zobowiązuje do równego traktowania przez prawo wszystkich adresatów norm, bez wprowadzania jakiegokolwiek różnicowania, natomiast istotą zasady równości w znaczeniu materialnym jest konieczność równego traktowania wszystkich podmiotów charakteryzujących się daną cechą istotną (relewantną). Zasada równości w tym drugim znaczeniu dopuszcza możliwość różnego traktowania podmiotów posiadających daną cechę i jej nieposiadających, z uwagi na fakt, że znajdują się oni w innej sytuacji faktycznej⁶. Równość w tym ujęciu oznacza gwarancję równych szans dla poszczególnych podmiotów. Na gruncie ustawy zasadniczej, zdaniem wyżej wymienionego autora, mamy do czynienia z zasadą równości wobec prawa w znaczeniu materialnym⁷. Tezę tę potwierdził także Trybunał Konstytucyjny, który w wyroku z 19 października 2004 r., K 1/04⁸ stwierdził, że „Zasada równości nie ma charakteru absolutnego i ustawodawca może od niej odstąpić. Odstępstwo takie jest konstytucyjnie dopuszczalne, jeżeli ustawodawca łącznie spełni następujące warunki: 1)

¹ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. z 1997 r. nr 78, poz. 483 ze zm.).

² Co oznacza prawo każdego do równego traktowania przez władze publiczne (J.P. Tarno, *Sądowa kontrola administracji publicznej*, [w:] *System prawa administracyjnego*, t. X, red. R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel, Wydawnictwo C.H.Beck, 2016, s. 220, Legalis. Jak zauważa Wojciech Zakrzewski „Art. 32 [Konstytucji RP – aut.] normuje – porządkującą rozumienie i przestrzeganie wszystkich praw – zasadę równouprawnienia: równość wobec prawa i prawo obywateli do równego traktowania przez władze publiczne” (*Polskie prawo konstytucyjne*, red. W. Skrzydło, Wydawnictwo MORPOL, Lublin 1997, s. 186).

³ Szerzej na temat konstytucyjnej zasady równości – zob. J. Oniszczyk, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego na początku XXI w.*, Wydawnictwo Zakamycze, Kraków 2004, s. 570 i nast.

⁴ J.P. Tarno, op. cit., s. 220.

⁵ Porównaj z A. Bałaban, *Polskie problemy ustrojowe (Konstytucja, źródła prawa, samorząd terytorialny, prawa człowieka)*, Wydawnictwo Zakamycze, Kraków 2003, s. 150.

⁶ Zadaniem prawodawcy jest natomiast ustalenie tych elementów sytuacji faktycznej, które są prawnie istotne z punktu widzenia charakteru stosunków prawnych poddanych regulacji (P. Sarnecki, *Prawo konstytucyjne*, Wydawnictwo C.H.Beck, Warszawa 2011, s. 156).

⁷ J.P. Tarno, op. cit., s. 220.

⁸ Wyrok TK z 19 października 2004 r., K 1/04, OTK – A z 2004 r. nr 9, poz. 93, Dz. U. z 2004 r. nr 236, poz. 2371, Legalis nr 65688.

kryterium przyjęte za podstawę różnicowania pozostaje w racjonalnym związku z celem i treścią danej regulacji; 2) waga interesu, któremu różnicowanie ma służyć, pozostaje w odpowiedniej proporcji do wagi interesu, który zostaje naruszony w wyniku przyjętego różnicowania; 3) kryterium różnicowania pozostaje w związku z innymi normami, zasadami i wartościami konstytucyjnymi, które uzasadniają przyjęte przez ustawodawcę różnicowanie podmiotów podobnych. Należy przy tym podkreślić, że to na ustawodawcy spoczywa ciężar wykazania, że odstępstwo od tak rozumianej zasady równości jest konstytucyjnie dopuszczalne⁹.

Konsekwencją tego norma zawarta w art. 60 Konstytucji RP, gwarantująca obywatelom polskim korzystającym z pełni praw publicznych równe prawo dostępu do służby publicznej, tj. na jednakowych zasadach, musi być interpretowana jako zasada statuująca równe szanse i równe zasady w ubieganiu się o przyjęcie do służby publicznej. W konsekwencji takiego ujęcia zasady równego traktowania osób ubiegających się o przyjęcie do służby publicznej należy wskazać, że równy dostęp nie zobowiązuje do przyjęcia każdego do służby, który się o takie przyjęcie ubiega. Zasada ta stanowi gwarancję ustanowienia jednakowych (równych) zasad umożliwiających ubieganie się osób pretendujących o takie przyjęcie¹⁰. Nie każda zatem osoba posiadająca obywatelstwo polskie i pełnię praw publicznych musi zostać przyjęta do służby publicznej¹¹.

Norma ta zobowiązuje także ustawodawcę do stworzenia regulacji materialnoprawnych, które będą zapewniały przejrzyste kryteria selekcji kandydatów do poszczególnych służb, a także odpowiednich gwarancji proceduralnych, które zapewnią weryfikowalność decyzji o przyjęciu lub odrzuceniu danego kandydata¹². Oznacza to obowiązek stworzenia przez ustawodawcę przepisów określających te same wymogi formalne do służby w danej formacji dla każdego kandydata, które będą weryfikowane według tych samych kryteriów wobec wszystkich, tj. na podstawie tego samego systemu.

⁹ W tym samym tonie wyrok TK z 10 czerwca 2003 r., K 16/02, OTK – A z 2003 r. nr 6, poz. 52, Dz. U. z 2003 r. nr 109, poz. 1038, Legalis nr 57067, a także J. Oniszczyk, *Konstytucja...*, s. 571. Porównaj także z P. Sarnecki, *Prawo...*, s. 157 – i tam powołany wyrok TK z 18 stycznia 2000 r., K 17/99, OTK z 2000 r. nr 1, poz. 4.

¹⁰ Wyrok TK z 9 czerwca 1998 r., K 28/97, OTK z 1998 r. nr 4, poz. 50, Legalis nr 10441, wyrok SN – Izba Pracy, Ubezpieczeń Społecznych i Spraw Publicznych z 13 grudnia 2010 r., III KRS 17/10, Legalis nr 414168, wyrok SN – Izba Pracy, Ubezpieczeń Społecznych i Spraw Publicznych z 9 czerwca 2010 r., III KRS 4/10 Legalis nr 395084.

¹¹ Wyrok TK z 14 grudnia 1999 r., SK 14/98, OTK z 1999 r. nr 7, poz. 163, Dz. U. z 1999 r. nr 101, poz. 1181.

¹² Wyrok SN – Izba Pracy, Ubezpieczeń Społecznych i Spraw Publicznych z 13 grudnia 2010 r., III KRS 17/10...

Wymogi formalne do pełnienia służby a zatrudnienie w Służbie Więziennej

Służba w formacji, jaką jest Służba Więzienna, to szczególny rodzaj służby publicznej¹³. Jej wyjątkowość tak samo, jak służby w innych formacjach zmilitaryzowanych czy paramilitarnych, potwierdza fakt wyodrębnienia przez ustawodawcę tego rodzaju stosunku prawnego i uregulowanie go w odrębnym akcie prawnym, jakim jest ustawa z 9 kwietnia 2010 r. o Służbie Więziennej¹⁴, która stanowi tzw. pragmatykę służbową. Regulacja ta w sposób kompleksowy odnosi się do stosunku służbowego zaistniałego pomiędzy jednostką (osobą fizyczną) a podmiotem zatrudniającym. Charakterystyczną cechą stosunku służbowego jest to, że aby mógł w ogóle zostać nawiązany, kandydat do służby musi spełniać szereg wymogów formalnych. Brak któregokolwiek z nich dyskwalifikuje jego kandydaturę, natomiast spełnienie wszystkich wymogów stwarza jedynie możliwość nawiązania stosunku służbowego. Kandydat do służby nie ma zatem żadnych instrumentów prawnych, które obligowałyby podmiot zatrudniający do nawiązania tej więzi prawnej. Nie ma zatem roszczenia o nawiązanie tego stosunku¹⁵. Służba, jak wynika z treści art. 39 ust. 1 ustawy o Służbie Więziennej (dalej: u.s.w.) ma charakter dobrowolny¹⁶. Oznacza to, że od woli kandydata zależy, czy podda się reżimowi wynikającemu z charakteru tej służby. Oświadczenie w tym zakresie ogranicza się wyłącznie do dobrowolnego wstąpienia w szeregi tej formacji. Kandydat nie uczestniczy natomiast w kształtowaniu więzi prawnej, jaka zostanie z nim nawiązana. Może on wyłącznie przyjąć zaproponowane mu warunki inkorporowane w treści aktu mianowania. Jakiegokolwiek

¹³ Zatrudnienie w formacjach zmilitaryzowanych wiąże się z określonym prestiżem. Jednak, jak zaznacza Andrzej Piotrowski, badania wykazują, że Służba Więzienna ma najniższy prestiż wśród grup mundurowych (A. Piotrowski, *Jakość życia i satysfakcja funkcjonariuszy Służby Więziennej*, „Przegląd Więziennictwa Polskiego” 2012, nr 74-75, s. 117, tenże, *Wizerunek medialny Służby Więziennej*, „Przegląd Więziennictwa Polskiego” 2010, nr 67-68, s. 85 i nast.).

¹⁴ Ustawa z 9 kwietnia 2010 o Służbie Więziennej (tekst jedn.: Dz. U. z 2018 r., poz. 1542 ze zm.) (dalej: u.s.w.).

¹⁵ Wyrok WSA we Wrocławiu z 30 czerwca 2008 r., IV SA/Wr 93/08, Legalis nr 141825 (dotyczy kandydata do służby w Policji).

¹⁶ „Dobrowolność w analizowanym ujęciu należy rozumieć jako brak formalnoprawnych instrumentów mających bezpośrednio wpływać na procesy woliwne danej osoby w celu wymuszenia na niej wstąpienia do Służby Więziennej” (M. Kobak, *Służba Więzienna*, [w:] *Stosunek służbowy w formacjach mundurowych*, red. W. Maciejko, P. Szustakiewicz, Wydawnictwo C.H Beck, 2016, Legalis).

zastrzeżenia co do tych warunków skutkują brakiem możliwości nawiązania tego stosunku.

Nim kandydat zmieni swój status, musi poddać się uprzednio postępowaniu kwalifikacyjnemu, w toku którego będą badane przymioty niezbędne do pełnienia służby. Nie stanowią one, co prawda, istoty stosunku służbowego (jego treści), ale mają na niego zasadniczy wpływ. Umożliwiają bowiem nie tylko nawiązanie z kandydatem do służby tego stosunku, ale również warunkują jego byt. Nieprzypadkowo w art. 38 u.s.w. ustawodawca posłużył się sformułowaniem „W Służbie Więziennej może pełnić służbę osoba (...)”. Powyższe należy rozumieć nie tylko jako konieczność spełnienia przez osobę wymogów wyszczególnionych w dalszej części tego przepisu po to, aby możliwe było nawiązanie stosunku służbowego, ale przede wszystkim konieczność permanentnego spełniania tych wymogów w trakcie trwającego już stosunku prawnego. W Służbie Więziennej może zatem pełnić służbę wyłącznie osoba, która spełnia wskazane w tym przepisie kryteria¹⁷. Brak któregośkolwiek z nich musi skutkować odstąpieniem od nawiązania tego stosunku, a w przypadku, gdy ten już istnieje, jego rozwiązaniem. Warto również zauważyć, że kandydat do służby musi mieć te przymioty jeszcze przed zgłoszeniem swojej gotowości do pełnienia służby. Nie może ich ani nabywać, ani tracić w toku trwającego postępowania kwalifikacyjnego, a tym bardziej w trakcie trwania stosunku służbowego.

Analiza przesłanek warunkujących nawiązanie stosunku służbowego w Służbie Więziennej umożliwia stwierdzenie, że tworzą one pewien katalog zamknięty (*numerus clausus*)¹⁸. Ustawodawca nie poprzedził bowiem tej egzemplifikacji sformułowaniem „w szczególności”, co implikowałoby stwierdzeniem, iż służbę taką może pełnić osoba spełniająca nie tylko wyszczególnione w art. 38 u.s.w. wymogi, ale i inne nieobjęte tym przepisem.

Istotną cechą warunków formalnych określających pożądane przymioty przyszłego funkcjonariusza Służby Więziennej, wymienionych w art. 38 u.s.w., jest możliwość dokonania wstępnej selekcji kandydatów do służby

¹⁷ Porównaj z wymogami do służby w Policji (Ł. Czebotar, Z. Gądzik, A. Łyżwa, A. Michałek, A. Świerczewska-Gąsiorowska, M. Tokarski, *Ustawa o Policji. Komentarz*, Wydawnictwo Wolters Kluwer, Warszawa 2015, s. 349) – jak słusznie zaakcentowano przesłanki określone w art. 25 ust. 1 ustawy z 6 kwietnia 1990 r. o Policji (Dz. U. z 2017 r., poz. 2067 ze zm.) muszą być spełnione łącznie.

¹⁸ *Służba Więzienna. Komentarz*, red. M. Mazuryk, M. Zoń, Wydawnictwo Wolters Kluwer business, LEX, stan prawny: 1 października 2013 [komentarz do art. 38 u.s.w.]. Porównaj z wymogami do służby w Policji – Ł. Czebotar, Z. Gądzik, A. Łyżwa, A. Michałek, A. Świerczewska-Gąsiorowska, M. Tokarski, op. cit., s. 358.

i odrzucenie tych, którzy mimo tego, że wyrażają gotowość do jej pełnienia, nie mogą lub też nie są w stanie rzeczywiście jej pełnić¹⁹. Pozwalają zatem zminimalizować ryzyko, że do służby wstąpią (dostaną się) osoby przypadkowe. Jak bowiem zauważa Henryk Machel, personel jest ważnym elementem instytucji więziennej, a niedocenianie albo niezauważanie problematyki kadrowej negatywnie przekłada się na funkcjonowanie tej organizacji oraz obniża jej poprawczą skuteczność²⁰.

Jak słusznie podkreśla Maria Taniewska, pragmatyki stawiają przed kandydatami dosyć wysokie wymagania, odnoszące się zarówno do określonych kwalifikacji, odpowiedniego statusu prawnego, jak i pożądanych przymiotów (w tym w szczególności osobowościowych)²¹. Ustawa o Służbie Więziennej nie jest przy tym wyjątkiem od reguły²². Uzasadnienia tego stanu rzeczy należy dopatrywać się w misji i zadaniach wytyczonych przez ustawodawcę dla tej organizacji. Realizuje ona bowiem, na zasadach określonych w ustawie z 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny wykonawczy²³, zadania w zakresie wykonywania tymczasowego aresztowania oraz kar pozbawienia wolności i środków przymusu skutkujących pozbawieniem wolności²⁴.

Wspomniany wyżej katalog wymogów formalnych do pełnienia służby w Służbie Więziennej w całości został zamieszczony w 8 punktach art. 38 u.s.w. Nie jest zatem możliwe uzupełnienie go w dodatkowe wymogi przez zamieszczenie ich w aktach wykonawczych do ustawy²⁵, ani też przez arbitralne uznanie podmiotu prowadzącego postępowanie kwalifikacyjne. Zatem służbę w formacji, jaką jest Służba Więzienna, może pełnić wyłącznie osoba:

¹⁹ Jak stanowi art. 39 ust. 2 u.s.w. nabór ma charakter otwarty, ale – co należy podkreślić – konkurencyjny.

²⁰ H. Machel, *Wybrane problemy i zadania więziennictwa polskiego*, „Przegląd Więziennictwa Polskiego” 2009, nr 62-63, s. 107.

²¹ T. Hanausek, A. Abramski, J. Leśniewski, S. Pikulski, S. Sagan, M. Taniewska, *Prawo Policyjne. Komentarz*, t. I, Katowice 1992 r., s. 68.

²² Stąd też w dalszej części opracowania będą powoływane stanowiska doktryny czy judykatury, które odnoszą się także do innych służb zmilitaryzowanych czy paramilitarnych.

²³ Ustawa z 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny wykonawczy (tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r., poz. 676).

²⁴ Służba Więzienna jest podstawową formacją, która realizuje te zadania (T. Przesławski, *Ustrój administracji Służby Więziennej w prawie polskim*, „Przegląd Więziennictwa Polskiego” 2010, nr 67-68, s. 62), w tym samym tonie A. Biezuński, *Przeobrażenia Służby Więziennej i polskiego więziennictwa w końcu XX wieku – zarys problemu*, „Przegląd Więziennictwa Polskiego” 2015, nr 88, s. 112; J. Migdał, *Służba Więzienna – model a rzeczywistość. Próba oceny*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2005, nr 1, s. 144; E.W. Pływaczewski, J. Pomiankiewicz, *Więziennictwo jako element systemu bezpieczeństwa wewnętrznego państwa – wariant polski i aspekty międzynarodowe*, „Przegląd Więziennictwa Polskiego” 2014, nr 82, s. 94; T. Przesławski, *Służba Więzienna w Polsce. Administracja i podstawy działania*, Wydawnictwa Uniwersytetu Warszawskiego, Warszawa 2014, s. 32 i nast., tenże, *Struktura organizacyjna więziennictwa polskiego – między centralą a jednostką podstawową*, „Przegląd Więziennictwa Polskiego” 2016, nr 92, s. 50.

²⁵ T. Hanausek, A. Abramski, J. Leśniewski, S. Pikulski, S. Sagan, M. Taniewska, op. cit., s. 69.

- 1) posiadająca obywatelstwo polskie,
- 2) mająca uregulowany stosunek do służby wojskowej,
- 3) korzystająca z pełni praw publicznych,
- 4) która daje rękojmię prawidłowego wykonywania powierzonych zadań,
- 5) która nie była skazana prawomocnym wyrokiem sądu za przestępstwo umyślne lub umyślne przestępstwo skarbowe albo wobec której nie został wydany prawomocny wyrok warunkowo umarżający postępowanie karne o takie przestępstwo, a także nie toczy się przeciwko niej postępowanie karne o takie przestępstwo,
- 6) dająca rękojmię zachowania tajemnicy stosownie do wymogów określonych w przepisach o ochronie informacji niejawnych,
- 7) posiadająca co najmniej wykształcenie średnie lub średnie branżowe,
- 8) mająca zdolność fizyczną i psychiczną do pełnienia służby²⁶.

Mimo ponad ośmioletniego obowiązywania ustawy o Służbie Więziennej przedmiotowy katalog nie uległ zmianom. Jedyna modyfikacja dotyczyła punktu 7, gdzie dodano wymóg wykształcenia średniego branżowego, co było konsekwencją zmian w prawie oświatowym²⁷. Można zatem stwierdzić, iż egzemplifikacja wymogów formalnych istniejąca w obecnie obowiązującej pragmatyce służbowej jest w istocie tą samą, którą ustawodawca sformułował, wprowadzając ten akt do porządku prawnego. Świadczy to z pewnością o celowym zabiegu ustawodawcy, który w optymalny sposób dostosował przedmiotowe wymogi do charakteru i potrzeb tej służby. Należy także zaznaczyć, że sposób ich uszeregowania nie determinuje do przyjęcia, iż stanowią pewną hierarchię przymiotów ważnych i tych mniej istotnych. Każdy przymiot jest w równym stopniu relewantny z punktu widzenia dopuszczalności nawiązania i trwania istniejącego stosunku służbowego, i *a contrario* konieczności jego rozwiązania, w przypadku utraty któregokolwiek z nich.

Część wymogów ma charakter obiektywny (obywatelstwo polskie, uregulowany stosunek do służby wojskowej, pełnia praw publicznych, niekaralność, średnie wykształcenie, rękojmia zachowania tajemnicy stosownie do wymogów określonych w przepisach o ochronie informacji niejawnych), natomiast część ma charakter *stricte* ocenny (rękojmia

²⁶ Porównaj z wymogami do służby w Policji – większość z nich jest tożsama z wymogami przewidzianymi do Służby Więziennej. Zostały one szerzej omówione – zob. P. Bogdalski, *Bezpieczeństwo kadrowe Policji na przykładzie przesłanek doboru do służby*, Wydawnictwo Wyższej Szkoły Policji w Szczytnie, Szczytno 2015, s. 275 i nast.

²⁷ Art. 38 pkt 7 u.s.w. został zmieniony ustawą z 14 grudnia 2016 r. przepisy prowadzące ustawę – Prawo oświatowe (Dz. U. z 2017 r., poz. 60), która weszła w życie w dniu 1 września 2017 r.

prawkłowego wykonywania powierzonych zadań, zdolność fizyczna i psychiczna do pełnienia służby)²⁸. Pierwsze z nich, co do zasady, weryfikowane są na podstawie dostarczonych przez kandydata dokumentów. Subiektywizm oceny, w odniesieniu do wymogów zaliczonych do drugiej grupy, minimalizuje ustanowiony w regulacji dotyczącej zasad prowadzenia postępowania kwalifikacyjnego system ocen poszczególnych elementów podlegających weryfikacji, umożliwiając stosowanie tych samych kryteriów wobec każdego kandydata, a tym samym ograniczając skrajny subiektywizm tej oceny.

Z uwagi jednak na obszerny zakres problematyki, o której mowa wyżej, dalsze rozważania obejmować będą wyłącznie cztery pierwsze wymogi formalne, których spełnienie przez kandydata daje możliwość przyjęcia do Służby Więziennej²⁹.

Obywatelstwo polskie

Ustawa o Służbie Więziennej stawia przed kandydatem wymóg posiadania obywatelstwa polskiego. Jest to, jak wcześniej zaakcentowano, konsekwencją tego, iż Służba Więzienna stanowi szczególnego rodzaju służbę publiczną. Dokonując wykładni tej części przepisu należy zauważyć, że pragmatyka nie zastrzega obowiązku posiadania przez kandydata wyłącznie obywatelstwa polskiego³⁰. Kandydat do służby może zatem

²⁸ P. Gacek, *Wymogi formalne niezbędne do pełnienia służby w Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego i Agencji Wywiadu – wybrane aspekty*, „Przegląd Bezpieczeństwa Wewnętrznego” 2017, nr 17 (9), s. 61. Maria Taniewska dzieli je natomiast na takie, które mają charakter obiektywny oraz takie, które uzależnione są od subiektywnej oceny organu podejmującego decyzję (T. Hanausek, A. Abramski, J. Leśniewski, S. Pikulski, S. Sagan, M. Taniewska, op. cit., s. 68). Z kolei Maciej Kobak zaznacza, iż z jednej strony są to wymogi o charakterze formalnym, z drugiej natomiast – wymagania dotyczące osoby kandydata, jego cech osobowości oraz stopnia rozwinięcia wydolności psychofizycznej. Do pierwszej grupy zalicza takie wymogi, jak: obywatelstwo polskie, uregulowany stosunek do służby wojskowej, pełnię praw publicznych, brak skazania prawomocnym wyrokiem sądu za przestępstwo umyślne lub umyślne przestępstwo skarbowe, albo wobec której nie został wydany prawomocny wyrok warunkowo umarzający postępowanie karne o takie przestępstwo, a także nie toczy się przeciwko niej postępowanie karne o takie przestępstwo, średnie wykształcenie oraz rękojmię zachowania tajemnicy stosownie do wymogów określonych w przepisach o ochronie informacji niejawnych. Do drugiej grupy pozostałe wymogi (M. Kobak, op. cit.).

²⁹ Pozostałe wymogi zawarte w art. 38 u.s.w. zostaną omówione w odrębnym opracowaniu.

³⁰ Obowiązek posiadania wyłącznie obywatelstwa polskiego przewidywał art. 44 pkt 1 ustawy z 24 maja 2002 r. o Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego oraz Agencji Wywiadu (w brzmieniu – tekst jedn.: Dz. U. z 2015 r., poz. 1929), a także art. 3 pkt 1 ustawy z 9 czerwca 2006 r. o służbie funkcjonariuszy Służby Kontrwywiadu Wojskowego oraz Służby Wywiadu Wojskowego (w brzmieniu – tekst jedn.: Dz. U. z 2016 r., poz. 740). Zostały one zmienione art. 38 pkt 10 oraz art. 46 pkt 1 ustawy z 10 czerwca 2016 r. o działaniach antyterrorystycznych (Dz. U. z 2016 r., poz. 904 ze zm.).

mieć wiele różnych obywatelstw, z tym jednak zastrzeżeniem, że jednym z nich musi być obywatelstwo polskie³¹. Nie może on natomiast posiadać statusu cudzoziemca, z uwagi na fakt, iż z art. 3 pkt 2 ustawy z 12 grudnia 2013 r. o cudzoziemcach³² wynika, że jest nią osoba, która nie posiada obywatelstwa polskiego³³. Cudzoziemcem jest zatem nie tylko osoba posiadająca wiele obywatelstw, z wyłączeniem obywatelstwa polskiego, ale również osoba nieposiadająca żadnego obywatelstwa (apatryda). Wymóg określony w art. 38 pkt 1 u.s.w. spełnia zarówno ten kandydat, który posiada wyłącznie obywatelstwo polskie, jak i ten, który prócz obywatelstwa polskiego ma obywatelstwa innych państw. Z punktu widzenia treści powołanego przepisu inne niż polskie obywatelstwo nie ma znaczenia dla oceny spełnienia przez kandydata tego wymogu. Zgodnie bowiem z art. 3 ust. 1 i 2 ustawy z 2 kwietnia 2009 r. o obywatelstwie polskim³⁴, obywatel polski posiadający równocześnie obywatelstwo innego państwa ma wobec Rzeczypospolitej Polskiej takie same prawa i obowiązki, jak osoba posiadająca wyłącznie obywatelstwo polskie. Obywatel polski nie może wobec władz Rzeczypospolitej Polskiej powoływać się ze skutkiem prawnym na posiadane równocześnie obywatelstwo innego państwa i na wynikające z niego prawa i obowiązki³⁵. Zatem taka okoliczność jak posiadanie przez kandydata do służby innych prócz polskiego obywatelstw nie będzie badana w kontekście spełnienia przez niego tej przesłanki³⁶.

Mimo że obywatelstwo jest jednym z fundamentalnych elementów kształtujących publiczny status jednostki w państwie, pojęcie to nie zostało zdefiniowane zarówno w aktach prawa międzynarodowego, jak i prawa powszechnie obowiązującego w Rzeczypospolitej Polskiej³⁷. Legalnej

³¹ Odmienne w stosunku do kandydatów do służby w Policji – Przemysław Szustakiewicz, który stoi na stanowisku, że obywatele RP posiadający jeszcze inne obywatelstwa nie mogą kandydować do służby w Policji (B. Opaliński, M. Rogalski, P. Szustakiewicz, *Ustawa o Policji. Komentarz*, Wydawnictwo C.H.Beck, Warszawa 2015, s. 198).

³² Ustawa z 12 grudnia 2013 r. o cudzoziemcach (tekst jedn.: Dz. U. z 2018 r., poz. 2094 ze zm.).

³³ *Służba...*, red. M. Mazuryk, M. Zoń [komentarz do art. 38 u.s.w.].

³⁴ Ustawa z 2 kwietnia 2009 r. o obywatelstwie polskim (tekst jedn.: Dz. U. z 2018 r., poz. 1829).

³⁵ Wyrok WSA w Krakowie z 7 października 2015 r., III SA/Kr 441/15, Legalis nr 1372445; wyrok WSA w Krakowie z 7 października 2015 r., III SA/Kr 440/15, Legalis nr 1372444; wyrok WSA w Kielcach z 26 sierpnia 2015 r., II SA/Ke 661/15, Legalis nr 1339988; wyrok WSA w Warszawie z 3 lipca 2013 r., IV SA/Wa 724/13, Legalis nr 773344.

³⁶ Może mieć jednak znaczenie w kontekście spełnienia innych wymogów zawartych w art. 38 u.s.w. Porównaj z – P. Gacek, op. cit., s. 66.

³⁷ Z. Kopacz, *Administracyjna sytuacja osób fizycznych [w] Wybrane zagadnienia administracyjnego prawa materialnego*, red. W. Bednarka, Wydawnictwo Uniwersytetu Warmińsko – Mazurskiego, Olsztyn 2000, s. 8.

definicji nie zawiera nie tylko ustawa zasadnicza³⁸, ale także pozostałe przepisy ustawodawstwa zwykłego³⁹. Granice znaczeniowe tego pojęcia zostały natomiast ustalone w doktrynie⁴⁰ i judykaturze⁴¹. Na gruncie prawa administracyjnego obywatelstwo definiowane jest jako prawny węzeł łączący daną osobę fizyczną z państwem, implikujący przynależność tej jednostki do danego państwa, kształtujący prawa przyznane tej jednostce przez państwo i obowiązki nałożone przez państwo na tę jednostkę, lub też jako trwałe, oparte na zasadzie powszechnej równości i wolności członkostwa społeczeństwa zorganizowanego jako państwo⁴². Podobnie definiuje obywatelstwo Jacek Jagielski, który ponadto dodaje, że obywatelstwo stanowi konstrukcję formalnoprawną, z której wynikają następstwa materialnoprawne w postaci praw i obowiązków obu stron tej więzi prawnej, tj. państwa wobec jej obywatela oraz osoby fizycznej, które to państwo uważa za swojego obywatela⁴³. Powyższą definicję uzupełnia Feliks Siemieński, który wskazuje jeszcze, jako na istotny element będący podstawą prawną tego związku, więź psychiczną, pomiędzy jednostką a państwem, powodującą, że jednostka traktuje państwo jako swoją ojczyznę⁴⁴. Powyższe stwierdzenie ma kluczowe znaczenie dla omawianej

³⁸ Mimo, że pojęciem tym posługuje się wielokrotnie – w art. 34, art. 137, art. 144, art. 233 Konstytucji RP. Jest to o tyle istotne, że Konstytucja RP rozróżnia wolności i prawa człowieka oraz wolności i prawa obywatela. Te drugie przysługują tylko obywatelom RP, czyli mającym określone formalnie polskie obywatelstwo (*Zarys prawa*, red. J. Kuciński, Wydawnictwo LexisNexis, Warszawa 2010, s. 113), w tym samym tonie P. Winczorek, *Prawo konstytucyjne Rzeczypospolitej Polskiej*, Wydawnictwo LIBER, Warszawa 2003, s. 84 i nast. Szerzej na temat uprawnień i obowiązków przysługujących obywatelowi – zob. J. Boć, *Prawo administracyjne*, Kolonia Limited 2001, s. 440 i nast.

³⁹ Z. Leoński, *Materialne prawo administracyjne*, Wydawnictwo C.H.Beck, Warszawa 2000, s. 43; *Prawo administracyjne materialne*, red. Z. Duniewska, B. Jaworska-Dębska, M. Stahl, Wydawnictwo Wolters Kluwer, Warszawa 2014, s. 43; Z. Rybicki, S. Piątek, *Zarys prawa administracyjnego i nauki administracji*, PWN, Warszawa 1984, s. 404.

⁴⁰ Red. Z. Duniewska, B. Jaworska-Dębska, M. Stahl, op. cit., s. 43.

⁴¹ Wyrok NSA z 13 stycznia 2017 r., II OSK 1217/15, Legalis nr 1578343; wyrok WSA w Warszawie z 13 lutego 2013 r., IV SA/Wa 2109/12, Legalis nr 772506; wyrok NSA z 31 stycznia 2008 r., II OSK 1919/06, Legalis nr 825444; wyrok WSA w Warszawie z 21 września 2006 r., IV SA/Wa 507/06, LEX nr 255683.

⁴² Z. Kopacz, *Administracyjna sytuacja osób fizycznych*, [w] *Wybrane...*, red. W. Bednarka, s. 9 – i tam powołane *Prawo administracyjne. Część szczegółowa*, red. J. Szreniawski, Oficyna Wydawnicza Branta, Bydgoszcz 1997, s. 13, w tym samym tonie Z. Leoński, *Materialne...*, s. 43 – i tam powołany W. Ramus, *Prawo o obywatelstwie polskim*, Wydawnictwo Prawnicze, Warszawa 1968, s. 5, red. Z. Duniewska, B. Jaworska-Dębska, M. Stahl, op. cit., s. 43 i nast., Z. Rybicki, S. Piątek, *Zarys...*, s. 404. Zbigniew Kopacz wskazuje jeszcze na definicję wypracowaną na gruncie prawa międzynarodowego prywatnego obywatelstwa jako prawnej więzi prawnej pomiędzy osobą fizyczną a państwem, która bywa także określana jako przynależność państwowa (Z. Kopacz, *Administracyjna sytuacja osób fizycznych* [w] *Wybrane...*, red. W. Bednarka, s. 9). Porównaj także z definicją zaprezentowaną przez Janusza Symonidesa – R. Bieżanek, J. Symonides, *Prawo międzynarodowe publiczne*, Wydawnictwa Prawnicze PWN, Warszawa 1998, s. 260 i nast.

⁴³ J. Jagielski, *Obywatelstwo polskie. Zagadnienia podstawowe*, Wydawnictwo Prawnicze sp. z o.o., Warszawa 1998, s. 9 i nast., a także P. Gacek, op. cit., s. 62 – i tam powołana literatura.

⁴⁴ F. Siemieński, *Prawo konstytucyjne*, PWN, Warszawa – Poznań 1980, s. 120.

problematyki w kontekście usytuowania wymogu obywatelstwa polskiego w katalogu wymogów do służby w formacji, jaką jest Służba Więzienna (i szerzej w kontekście wymogów do służby publicznej). Emocjonalne nastawienie jednostki wobec państwa stanowi bowiem, a raczej powinno stanowić gwarancje należytego wykonywania zadań nałożonych na państwo. Funkcjonariusz będący częścią formacji musi czuć wewnętrzny imperatyw, który zobowiąże go do należytego wykonywania obowiązków na zajmowanym stanowisku służbowym. Suma zaś zadań wszystkich funkcjonariuszy realizuje zadania organizacji. Stąd też istotne jest, by nakaz należytego ich wykonywania nie wypływał wyłącznie z normy prawnej, kwalifikującej daną osobę jako obywatela państwa (w tym przypadku obywatela RP), ale miał zakotwiczenie w wewnętrznym przekonaniu tej osoby, wewnętrznej więzi, jaka łączy ją z danym państwem. Więzy, która nakazuje mu wziąć odpowiedzialność za określoną część zadań tego państwa i realizować je nie tylko ze względu na nakaz wynikający z określonej normy, ale przede wszystkim ze względu na wewnętrzną potrzebę (poczucie lojalności, posłuszeństwa, ofiarności, gotowości do poświęcenia etc.), której źródłem jest więź emocjonalna jednostki z państwem. Powyższe argumenty w całości uzasadniają powierzenie służby (służby publicznej) osobom fizycznym legitymującym się obywatelstwem polskim. Jak podkreśla Jerzy Starościak, w zasadzie tylko obywatele powołani są do decydowania o losach i organizacji danego państwa. Oni też tylko korzystają z pełni praw członków społeczności zorganizowanej jako państwo i ich w pełni obciąża wykonywanie podstawowych obowiązków wynikających z przynależności do tej społeczności⁴⁵.

Dla oceny przesłanki zawartej w art. 38 pkt 1 u.s.w. nie ma znaczenia sposób nabycia obywatelstwa polskiego przez kandydata⁴⁶. Wymóg ten będzie spełniała osoba posiadająca obywatelstwo od urodzenia⁴⁷ w taki sam sposób jak osoba, która nabyła obywatelstwo w trakcie swojego życia w sposób określony w ustawie o obywatelstwie polskim⁴⁸. Pragmatyka zasadniczo nie różnicuje bowiem sytuacji prawnej osób będących obywatelami polskimi od urodzenia w stosunku do tych, którzy nabyli to obywatelstwo

⁴⁵ J. Starościak, *Prawo administracyjne*, PWN, Warszawa 1975, s. 525.

⁴⁶ Szerzej na temat sposobów nabycia obywatelstwa polskiego – zob. red. Z. Duniewska, B. Jaworska-Dębska, M. Stahl, *op. cit.*, s. 52 i nast.

⁴⁷ Art. 34 ust. 1 Konstytucji RP, a także art. 14 w zw. z art. 4 ustawy o obywatelstwie polskim.

⁴⁸ Przez nadanie obywatelstwa polskiego, uznanie za obywatela polskiego, przywrócenie obywatelstwa polskiego lub repatriację – art. 4 ustawy o obywatelstwie polskim, a także ustawa z 9 listopada 2000 r. o repatriacji (tekst jedn.: Dz. U. z 2018 r., poz. 609 ze zm.).

w trakcie swojego życia. W przypadku osób, które nabyły obywatelstwo polskie, konieczne jest zweryfikowanie, w jakim czasie ten status nabyły. Jak bowiem zaznaczono wcześniej, osoba nie może nabywać przymiotów niezbędnych do służby w trakcie trwającego w stosunku do niej postępowania kwalifikacyjnego, musi się nimi legitymować najpóźniej w chwili zgłoszenia gotowości do pełnienia służby w Służbie Więziennej. W przypadku nadania obywatelstwa polskiego cudzoziemiec uzyskuje ten status w dniu wydania przez Prezydenta RP postanowienia o nadaniu obywatelstwa polskiego (art. 26 ustawy o obywatelstwie polskim)⁴⁹, w przypadku uznania obywatelstwa polskiego w dniu, w którym decyzja wojewody stała się ostateczna i w konsekwencji prawomocna⁵⁰, w przypadku przywrócenia obywatelstwa polskiego w dniu, w którym decyzja ministra właściwego do spraw wewnętrznych stała się ostateczna (art. 39 ust. 2 ustawy o obywatelstwie polskim)⁵¹, natomiast w przypadku repatriacji, osoba będąca cudzoziemcem w dniu wydania decyzji o uznaniu za repatrianta nabywa obywatelstwo polskie z dniem wydania decyzji o uznaniu za repatrianta, jeżeli ta decyzja stała się ostateczna (art. 16c ust. 1 ustawy o repatriacji).

Polski porządek prawny nie przewiduje przypadków pozbawienia obywatelstwa polskiego z mocy prawa. Istnieje co prawda możliwość wyzbycia się przez uprawnionego tego statusu, lecz musi to nastąpić na wniosek zainteresowanego. Obywatel polski może bowiem zrzec się swojego obywatelstwa. Utrata tego przymiotu nie następuje jednak z chwilą złożenia przez taką osobę oświadczenia o zrzeczeniu się obywatelstwa, ale po upływie 30 dni od dnia wydania przez Prezydenta RP postanowienia w tej sprawie lub w terminie wskazanym w tym postanowieniu – krótszym niż 30 dni (art. 51 ust. 1 i 2 ustawy o obywatelstwie polskim). Zatem samo złożenie oświadczenia o zrzeczeniu się obywatelstwa nie jest relewantne w kontekście spełnienia przez kandydata tego wymogu. Istotne jest wyłącznie czy jest, czy też nie jest obywatelem polskim. Okoliczność ta może jednak być istotna z punktu widzenia istnienia innych przesłanek zawartych w art. 38 u.s.w., w tym w szczególności rękojmi zachowania tajemnicy

⁴⁹ Porównaj z Ł. Czebotar, Z. Gądzik, A. Łyżwa, A. Michałek, A. Świerczewska-Gąsiorowska, M. Tokarski, op. cit., s. 350.

⁵⁰ „Uznanie za obywatela polskiego jest stricte administracyjnym sposobem nabycia obywatelstwa. Postępowania w tych sprawach toczą się na podstawie regulacji kodeksu postępowania administracyjnego, a rozstrzygnięcia przybierają formę decyzji administracyjnych” (red. Z. Duniewska, B. Jaworska-Dębska, M. Stahl, op. cit., s. 61).

⁵¹ Ł. Czebotar, Z. Gądzik, A. Łyżwa, A. Michałek, A. Świerczewska-Gąsiorowska, M. Tokarski, op. cit., s. 351.

stosownie do wymogów określonych w przepisach o ochronie informacji niejawnych, rękopmi prawidłowego wykonywania powierzonych zadań, bądź zdolności psychicznej do pełnienia służby.

Uregulowany stosunek do służby wojskowej

Kolejnym wymogiem określonym w art. 38 u.s.w. jest uregulowany stosunek do służby wojskowej kandydata do służby w Służbie Więziennej. W tym zakresie należy odwołać się do treści art. 73b ustawy z 21 listopada 1967 r. o powszechnym obowiązku obrony Rzeczypospolitej Polskiej⁵², zgodnie z którym za uregulowany stosunek do służby wojskowej uznaje się spełnienie obowiązku odbycia zasadniczej służby wojskowej (art. 82 i nast. ustawy o powszechnym obowiązku obrony RP) lub przeszkolenia wojskowego (art. 91 i nast. ustawy o powszechnym obowiązku obrony RP)⁵³, albo zasadniczej służby lub szkolenia w obronie cywilnej (art. 141 i nast. ustawy o powszechnym obowiązku obrony RP), służby zastępczej⁵⁴ lub służby w formacjach uzbrojonych niewchodzących w skład Sił Zbrojnych⁵⁵ przez osoby podlegające obowiązkowi odbycia zasadniczej służby wojskowej i przeniesienie ich do rezerwy. Co istotne, za mające uregulowany stosunek do służby wojskowej uważa się także osoby niepodlegające powszechnemu obowiązkowi obrony. Zaświadczenie dla osób wymienionych w art. 73b ust. 1 i 2 ustawy o powszechnym obowiązku obrony RP o stosunku do służby wojskowej, na ich żądanie, wydaje wojskowy komendant uzupełnień⁵⁶.

⁵² Ustawa z 21 listopada 1967 r. o powszechnym obowiązku obrony Rzeczypospolitej Polskiej (tekst jedn.: Dz. U. z 2018 r., poz. 1459 ze zm.).

⁵³ Osoby, które odbywają lub pełnią zasadniczą służbę wojskową lub przeszkolenie wojskowe są żołnierzami w czynnej służbie wojskowej (art. 59 ust. 1 pkt 1 i 2 ustawy o powszechnym obowiązku obrony RP). Porównaj z wyrokiem WSA w Lublinie z 29 stycznia 2009 r., III SA/Lu 426/08, Legalis nr 875915; wyrokiem WSA w Szczecinie z 30 grudnia 2008 r., II SA/Sz 596/08, Legalis nr 270556; wyrokiem WSA w Olsztynie z 23 września 2008 r., II SA/OI 327/08, Legalis nr 280718; wyrokiem WSA w Olsztynie z 28 sierpnia 2008 r., II SA/OI 326/08, Legalis nr 280658; wyrokiem NSA z 25 października 2006 r., I OSK 283/06, Legalis nr 82969.

⁵⁴ Ustawa z 28 listopada 2003 r. o służbie zastępczej (tekst jedn.: Dz. U. z 2018 r., poz. 885 ze zm.).

⁵⁵ Rozporządzenie Rady Ministrów z 3 lutego 2011 r. w sprawie określenia formacji uzbrojonych niewchodzących w skład Sił Zbrojnych, w których pełnienie służby jest równoznaczne ze spełnieniem obowiązku zasadniczej służby wojskowej (Dz. U. z 2011 r. nr 42, poz. 215 ze zm.). Tryb postępowania w sprawie przeznaczania i kierowania osób podlegających obowiązkowi odbycia zasadniczej służby wojskowej do służby w formacjach uzbrojonych niewchodzących w skład Sił Zbrojnych, a także przebieg służby w tych formacjach określa rozporządzenie Ministra Obrony Narodowej z 7 kwietnia 2011 r. w sprawie trybu postępowania w sprawie przeznaczania i kierowania osób do służby w formacjach uzbrojonych niewchodzących w skład Sił Zbrojnych oraz przebiegu tej służby (Dz. U. z 2011 r. nr 87, poz. 487).

⁵⁶ M. Kobak, op. cit.,

Obowiązkowi służby wojskowej podlegają obywatele polscy, począwszy od dnia, w którym kończą osiemnaście lat życia, do końca roku kalendarzowego, w którym kończą pięćdziesiąt pięć lat życia, a posiadający stopień podoficerski lub oficerski – sześćdziesiąt trzy lata życia⁵⁷. Ustawa przewiduje jednak pewne wyłączenia wobec osób, które zostały uznane za trwale niezdolne do tej służby ze względu na stan zdrowia (art. 58 ust. 2 ustawy o powszechnym obowiązku obrony RP), wobec kobiet w ciąży oraz w okresie sześciu miesięcy po odbyciu porodu, sprawujących opiekę nad dziećmi do lat ośmiu, sprawujących opiekę nad: dziećmi od lat ośmiu do szesnastu lub osobami obłożnie chorymi, lub osobami, wobec których orzeczono stałą niezdolność do pracy w gospodarstwie rolnym na podstawie ustawy z 20 grudnia 1990 r. o ubezpieczeniu społecznym rolników⁵⁸, lub osobami, wobec których orzeczono całkowitą niezdolność do pracy oraz samodzielnej egzystencji na podstawie ustawy z 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych⁵⁹, lub osobami zaliczonymi do znacznego stopnia niepełnosprawności w rozumieniu ustawy z 27 sierpnia 1997 r. o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych⁶⁰, jeżeli osoby te wspólnie z nimi zamieszkują i opieki tej nie można powierzyć innym osobom (art. 58 ust. 3 ustawy o powszechnym obowiązku obrony RP)⁶¹. Nie powołuje się także do służby wojskowej osób podlegających obowiązkowi

⁵⁷ Fakt podjęcia nauki w szkole wyższej nie znosi obowiązku służby wojskowej, natomiast może być przyczyną odroczenia tej służby. Jeżeli jednak nie udzielono odroczenia służby, nie ma żadnych przeszkód, aby osobę powołać do czynnej służby wojskowej (wyrok WSA w Lublinie z 5 stycznia 2009 r., III SA/Lu 348/08, Legalis nr 367717), w tym samym tonie wyrok WSA w Lublinie z 21 października 2008 r., III SA/Lu 340/08, Legalis nr 239279.

⁵⁸ Ustawa z 20 grudnia 1990 r. o ubezpieczeniu społecznym rolników (tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r., poz. 299 ze zm.).

⁵⁹ Ustawa z 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (tekst jedn.: Dz. U. z 2018 r., poz. 1270 ze zm.).

⁶⁰ Ustawa z 27 sierpnia 1997 r. o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych (tekst jedn.: Dz. U. z 2018 r., poz. 511 ze zm.).

⁶¹ Do odbycia zasadniczej służby wojskowej powołuje się osoby przeznaczone zgodnie z art. 45 ustawy o powszechnym obowiązku obrony Rzeczypospolitej Polskiej do tej służby oraz osoby podlegające kwalifikacji wojskowej, które zgłosiły się ochotniczo do jej odbycia, jak również osoby uznane za zdolne do służby wojskowej, które ukończyły osiemnaście lat życia i zgłosiły się ochotniczo do tej służby (art. 83 ust. 1 i 2 ustawy o powszechnym obowiązku obrony RP). Obowiązkiem przeszkolenia wojskowego objęci są absolwenci szkół wyższych w rozumieniu art. 91 ustawy o powszechnym obowiązku obrony RP, zarówno ukończonych w kraju, jak i za granicą RP, chyba że zgłosili się ochotniczo do odbycia zasadniczej służby wojskowej (art. 92 ust. 1, 2 i 2a ustawy o powszechnym obowiązku obrony RP). Studenci, którzy nie stali się absolwentami szkół wyższych, podlegają natomiast obowiązkowi odbycia czynnej służby wojskowej na zasadach ogólnych. Z kolei zakres podmiotowy oraz wyłączenia w stosunku do określonej kategorii osób podlegających obowiązkowi służby w obronie cywilnej zawiera art. 142 ustawy o powszechnym obowiązku obrony RP.

odbycia zasadniczej służby wojskowej uznanych za zdolne do tej służby, jeśli zostały one wymienione w art. 44 ust. 1 pkt 1-3 ustawy o powszechnym obowiązku obrony RP⁶². Osoby, o których mowa w art. 44 ust. 1 pkt 2 i 3 przenosi się do rezerwy.

Osoby podlegające obowiązkowi odbycia zasadniczej służby wojskowej, jeśli nie zostały do niej powołane w ciągu 18 miesięcy od dnia stawienia się do kwalifikacji wojskowej albo od dnia zgłoszenia się do wojskowego komendanta uzupełnień w celu uregulowania stosunku do służby wojskowej przenosi się do rezerwy z zastrzeżeniem wyjątków wskazanych w art. 46 ustawy o powszechnym obowiązku RP⁶³.

W przypadku zagrożenia bezpieczeństwa państwa, jeżeli jest to niezbędne do zapewnienia możliwości wykonywania zadań związanych z przeznaczeniem Sił Zbrojnych, obowiązek służby wojskowej polega m.in. na odbywaniu zasadniczej służby wojskowej przez osoby podlegające temu obowiązkowi, na odbywaniu przeszkolenia wojskowego przez absolwentów szkół wyższych (art. 55 ust. 2 pkt 1 i 2 ustawy o powszechnym obowiązku obrony RP), a także na odbywaniu zasadniczej służby lub szkolenia w obronie cywilnej, służby w formacjach uzbrojonych niewchodzących w skład Sił Zbrojnych⁶⁴ oraz służby zastępczej (art. 55a ust. 1 ustawy o powszechnym obowiązku obrony RP). Pełnienie służby w formacjach uzbrojonych niewchodzących w skład Sił Zbrojnych⁶⁵ oraz pełnienie terytorialnej służby wojskowej w Wojskach Obrony Terytorialnej przez okres i na warunkach, o których mowa w art. 98l ustawy o powszechnym

⁶² Są nimi obywatele polscy, którzy stale zamieszkują za granicą i którzy nie mają miejsca pobytu stałego lub czasowego trwającego ponad trzy miesiące na terytorium RP, absolwenci szkół i ośrodków szkolenia Państwowej Straży Pożarnej, którzy w terminie do trzech miesięcy od dnia zakończenia studiów (nauki) podjęli służbę w Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Agencji Wywiadu, Służbie Kontrwywiadu Wojskowego, Służbie Wywiadu Wojskowego, Policji, Straży Granicznej, Służbie Ochrony Państwa, Służbie Więziennej lub Państwowej Straży Pożarnej, absolwenci szkół wyższych, którzy bezpośrednio po zakończeniu studiów podjęli służbę w Centralnym Biurze Antykorupcyjnym, Policji, Biurze Ochrony Rządu, Służby Ochrony Państwa lub Straży Granicznej.

⁶³ Wyłączenia stosowania tego przepisu wskazane są w ust. 2 art. 46 powołanej ustawy. Przypadki szczególnie przeniesienia do rezerwy osób podlegających obowiązkowi odbycia zasadniczej służby wojskowej, które nie zostały do niej powołane, a także tryb i zasady przeniesienia do rezerwy określa art. 46 ust. 3 i nast. ustawy o powszechnym obowiązku obrony RP.

⁶⁴ Zgodnie z § 1 rozporządzenia Rady Ministrów z 3 lutego 2011 r. w sprawie określenia formacji uzbrojonych niewchodzących w skład Sił Zbrojnych, w których pełnienie służby jest równoznaczne ze spełnieniem obowiązku zasadniczej służby wojskowej formacjami takimi są: Policja, Straż Graniczna i Służba Ochrony Państwa.

⁶⁵ Dodać także należy, że służbę w formacjach uzbrojonych niewchodzących w skład Sił Zbrojnych można pełnić wyłącznie w okresie trwania obowiązku odbywania zasadniczej służby wojskowej oraz przeszkolenia wojskowego.

obowiązku obrony RP, jest równoznaczne⁶⁶ ze spełnianiem obowiązku zasadniczej służby wojskowej przez osoby podlegające obowiązkowi jej odbycia⁶⁷ (art. 55b, art. 56 ust. 1 ustawy o powszechnym obowiązku obrony RP). Analogicznie, odbywanie służby zastępczej uznaje się za spełnianie powszechnego obowiązku obrony RP w zakresie służby wojskowej (art. 2 ust. 1 o służbie zastępczej)⁶⁸.

Osoby podlegające kwalifikacji wojskowej mogą, zamiast zasadniczej służby wojskowej, być przeznaczone do odbycia zasadniczej służby

⁶⁶ „(...) za równoznaczne ze spełnianiem obowiązku zasadniczej służby wojskowej ustawodawca uznał pełnienie przez poborowych służby w formacjach uzbrojonych niewchodzących w skład Sił Zbrojnych. Zgodnie z regułami języka normatywnego w aktach normatywnych należy posługiwać się wyrażeniami w ich w potocznym znaczeniu, tj. w znaczeniu przyjętym powszechnie. W powszechnym znaczeniu wyrażenie „równoznaczny” oznacza „znaczący to samo”, „mający to samo znaczenie” (...). Regułem języka normatywnego odpowiadają dyrektywy wykładni językowej, w myśl której przy tłumaczeniu normy należy przypisać jej takie znaczenie, jakie ma ona w języku potocznym” (wyrok NSA z 17 lutego 2009 r., I OSK 389/08, Legalis nr 1249204).

⁶⁷ „Zasadnicza służba wojskowa i służba w formacjach uzbrojonych niewchodzących w skład Sił Zbrojnych stanowią dwie odrębne instytucje prawne, odbycie których jest traktowane jako spełnienie obowiązku służby wojskowej. (...) Użycie przez ustawodawcę w art. 56 ust. 1 ustawy z 21 listopada 1967 r. o powszechnym obowiązku obrony Rzeczypospolitej Polskiej (tekst jedn.: Dz. U. z 2004 r. nr 241, poz. 2416 ze zm.) sformułowanie „jest równoznaczne” oznacza jedynie, iż dana osoba pełniąc służbę w formacjach uzbrojonych wypełniła obowiązek służby wojskowej tak samo, jak uczyniłaby to pełniąc zasadniczą służbę wojskową. Równoznaczne traktowanie służb, o którym mowa wyżej, zostało poczynione wyłącznie na potrzeby ustawy o powszechnym obowiązku obrony Rzeczypospolitej Polskiej oraz do zawartego w tej ustawie obowiązku obrony Ojczyzny (...)” (wyrok WSA w Poznaniu z 4 października 2007 r., IV SA/Po 125/07, Legalis nr 434736), w tym samym tonie wyrok WSA w Lublinie z 7 grudnia 2006 r., III SA/Lu 437/06, Legalis nr 90510; wyrok NSA z 20 czerwca 2002 r., SA/Bk 209/02, Legalis nr 58279.

⁶⁸ Służba zastępcza polega na wykonywaniu prac na rzecz ochrony środowiska, ochrony przeciwpożarowej, ochrony zdrowia, pomocy społecznej, opieki nad osobami niepełnosprawnymi albo bezdomnymi oraz na rzecz administracji publicznej i wymiaru sprawiedliwości (art. 2 ust. 2 ustawy o służbie zastępczej). Kierowane są do niej osoby podlegające obowiązkowi służby wojskowej, których przekonania religijne lub wyznawane zasady moralne nie pozwalają na pełnienie tej służby. Ustawa o służbie zastępczej nie ogranicza zatem przesłanek skutkujących przeznaczeniem poborowego do służby zastępczej jedynie od wyznawanej religii, ale także od jego zasad moralnych, niepozwalających na pełnienie służby wojskowej (wyrok WSA w Warszawie z 14 lipca 2006 r., II SA/Wa 772/06, Legalis nr 82325). Skierowanie takie może nastąpić wyłącznie za zgodą osoby podlegającej kwalifikacji wojskowej (art. 2 ust. 4 ustawy o służbie zastępczej). Jednakże to osoba ta zobowiązana jest do złożenia oświadczenia o wyznawanych przekonaniach religijnych oraz wykazania, że wyznawana doktryna religijna oraz zasady moralne stoją w sprzeczności z obowiązkami żołnierza odbywającego służbę wojskową (wyrok WSA w Warszawie z 25 maja 2007 r., II SA/Wa 390/07, Legalis nr 103876). Jak zaznacza Europejski Trybunał Praw Człowieka „Artykuł 9 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności z 4 listopada 1950 r. (Dz. U. z 1993 r. nr 61, poz. 284) nie zawiera wyraźnego odniesienia do prawa do odmowy służby wojskowej ze względu na przekonania. Niemniej Trybunał uznaje, że w przypadku gdy odmowa służby wojskowej jest motywowana silnym i niemożliwym do przewyżnienia konfliktem między obowiązkiem służenia w wojsku a sumieniem danej osoby lub jej głębokimi i szczerymi wierzeniami religijnymi bądź innymi, odmowa ta stanowi przekonanie lub wierzenie o wystarczającej mocy przekonywania, powadze, spójności i istotności, by mogła wejść w zakres gwarancji artykułu 9 Konwencji. Czy i w jakim zakresie odmowa służby wojskowej wchodzi w zakres działania tego przepisu, należy rozpatrzyć w świetle szczególnych okoliczności sprawy (...) Każdy system obowiązkowej służby wojskowej nakłada duży ciężar na obywateli. Obowiązek ten będzie akceptowalny, jeżeli jest stosowany w równy sposób wobec wszystkich oraz jeżeli zwolnienia z tego obowiązku oparte są na solidnych i przekonujących podstawach, które m.in. dotyczyć muszą poszanowania kwestii sumienia i przekonań religijnych” (wyrok ETPCz z 7 lipca 2011 r., 23459/03, Legalis nr 357592).

lub szkolenia w obronie cywilnej (art. 55 ust. 5 ustawy o powszechnym obowiązku obrony RP). Zaznaczyć należy, że zgodnie z art. 141 ust. 2 wymienionej ustawy zasadniczą służbę lub szkolenie w obronie cywilnej w czasie pokoju odbywa się wyłącznie w okresie trwania obowiązku odbywania zasadniczej służby wojskowej oraz przeszkolenia wojskowego. Ustawa ta stanowi również, że spełnieniem obowiązku służby wojskowej jest również pełnienie służby kandydackiej, a także zawodowej służby wojskowej, na zasadach określonych w ustawie z 11 września 2003 r. o służbie wojskowej żołnierzy zawodowych⁶⁹.

Żołnierze odbywający zasadniczą służbę wojskową lub przeszkolenie wojskowe w dniu upływu okresu trwania obowiązku odbywania tej służby oraz przeszkolenia, podlegają zwolnieniu z czynnej służby wojskowej i przeniesieniu do rezerwy z tym dniem⁷⁰, natomiast osoby odbywające zasadniczą służbę lub szkolenie w obronie cywilnej, służbę w formacjach uzbrojonych niewchodzących w skład Sił Zbrojnych lub służbę zastępczą w dniu upływu okresu trwania obowiązku odbywania zasadniczej służby wojskowej oraz przeszkolenia wojskowego, podlegają zwolnieniu z tych służb albo szkolenia z tym dniem. Z tym też dniem osoby wymienione jako ostatnie wojskowy komendant uzupełnień przenosi do rezerwy (art. 55a ust. 2, 3, 4 ustawy o powszechnym obowiązku obrony RP).

Czas trwania zasadniczej służby wojskowej wynosi dziewięć miesięcy⁷¹. Odbywa się ona w jednym nieprzerwanym okresie (art. 82 ust. 1 i 2 ustawy o powszechnym obowiązku obrony RP). Analogiczne rozwiązanie przewiduje art. 145 ust. 1 ustawy o powszechnym obowiązku obrony RP w odniesieniu do czasu trwania zasadniczej służby w obronie cywilnej. Minister Obrony Narodowej może, w drodze rozporządzenia, ograniczać czas trwania zasadniczej służby wojskowej, stosownie do potrzeb Sił Zbrojnych i jeżeli nie zagraża to obronności lub bezpieczeństwu państwa. Natomiast w przypadkach, gdy wymaga tego konieczność zapewnienia obrony lub bezpieczeństwa państwa, Rada Ministrów może przedłużyć, w drodze rozporządzenia, czas trwania zasadniczej służby wojskowej o okres nieprzekraczający łącznie sześciu miesięcy (art. 82 ust. 3 i 4 ustawy o powszechnym obowiązku obrony RP). Szef Obrony Cywilnej Kraju także ma uprawnienie do skrócenia czasu trwania za-

⁶⁹ Ustawa z 11 września 2003 r. o służbie wojskowej żołnierzy zawodowych (tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r., poz. 330 ze zm.).

⁷⁰ Wyrok SN – Izba Wojskowa z 18 marca 1996 r., WR 28/96, Legalis nr 29848.

⁷¹ Postanowienie NSA z 17 października 2008 r., II OZ 1067/08, Legalis nr 821632.

sadniczej służby lub szkolenia w obronie cywilnej (art. 147 ust. 1 ustawy o powszechnym obowiązku obrony RP). Po odbyciu tej służby wojskowy komendant uzupełnień przenosi osobę do rezerwy. Co do zasady czas trwania służby w formacjach uzbrojonych niewchodzących w skład Sił Zbrojnych wynosi dwanaście miesięcy. Może on zostać także skrócony, stosownie do potrzeb uzupełnieniowych tych formacji, jeżeli nie zagraża to bezpieczeństwu państwa. Uprawnienie w tym zakresie ma minister właściwy do spraw wewnętrznych, który ustala ten okres w rozporządzeniu. Czas ten może zostać także wydłużony, jeśli wymaga tego konieczność zapewnienia bezpieczeństwa państwa. Kompetencje w tym przedmiocie ma z kolei Rada Ministrów, realizująca to uprawnienie w drodze rozporządzenia, z tym jednak zastrzeżeniem, że okres, o którym mowa, nie może łącznie przekroczyć sześciu miesięcy. Służba zastępcza trwa natomiast 18 miesięcy, a dla absolwentów szkół wyższych – 6 miesięcy (art. 3 ustawy o służbie zastępczej). Z kolei przeszkolenie wojskowe dla absolwentów szkół wyższych wynosi 3 miesiące (art. 93 ust. 1 ustawy o powszechnym obowiązku obrony RP). Absolwentów szkół wyższych powołuje się nie później niż w terminie 12 miesięcy od dnia otrzymania zawiadomienia przez wojskowego komendanta uzupełnień o tym, że stali się oni absolwentami szkół wyższych, chyba że wystąpiły okoliczności określone w art. 46 ust. 2 ustawy o powszechnym obowiązku obrony RP. Wówczas termin ten liczy się od dnia zawiadomienia wojskowego komendanta uzupełnień o ustaniu tych okoliczności. Z upływem tego okresu absolwentów tych, jeśli nie zostali powołani do odbycia przeszkolenia wojskowego, przenosi się do rezerwy, chyba że zostali oni przeniesieni do rezerwy wcześniej (art. 93 ust. 2 i 2a ustawy o powszechnym obowiązku obrony RP). Absolwenci szkół wyższych mogą również zostać zwolnieni z obowiązku przeszkolenia wojskowego. Kompetencje w tym zakresie ma Rada Ministrów.

Powołanie do czynnej służby wojskowej następuje za pomocą kart powołań⁷², kart mobilizacyjnych albo w drodze obwieszczeń lub w inny sposób określony przez ministra obrony narodowej⁷³ i należy do kompetencji

⁷² Zgodnie z art. 144 ust. 1 ustawy o powszechnym obowiązku obrony RP osoby powołane do zasadniczej służby w obronie cywilnej są obowiązane zgłosić się do tej służby w terminie i miejscu określonym w karcie powołania.

⁷³ Postanowienie WSA we Wrocławiu z 31 marca 2009 r., IV SA/Wr 41/09, Legalis nr 894494; postanowienie WSA we Wrocławiu z 13 maja 2008 r., IV SA/Wr 178/08, Legalis nr 891449; wyrok WSA w Gorzowie Wielkopolskim z 30 listopada 2006 r., II SA/Go 379/06, Legalis nr 340849.

wojskowego komendanta uzupełnień⁷⁴ (art. 60 ust. 1 i 2 ustawy o powszechnym obowiązku obrony RP)⁷⁵. Karta powołań jest decyzją administracyjną⁷⁶, od której powołanemu służy odwołanie w terminie 14 dni od dnia jej doręczenia do szefa wojewódzkiego sztabu wojskowego⁷⁷. Wniesienie odwołania nie wstrzymuje jednak wykonania decyzji o powołaniu. W razie ogłoszenia mobilizacji lub w czasie wojny odwołanie nie przysługuje. Dniem powołania do czynnej służby wojskowej jest określony w karcie powołania dzień stawienia się do służby⁷⁸, a w przypadku ćwiczeń wojskowych rotacyjnych dzień stawienia się do tych ćwiczeń w pierwszym dniu ich rozpoczęcia w danym roku kalendarzowym⁷⁹. Powołani do czynnej służby wojskowej są obowiązani stawiać się do tej służby w określonym terminie i miejscu. Stają się oni żołnierzami w czynnej służbie wojskowej z chwilą stawienia się do tej służby w określonym miejscu (art. 61 ust. 1 ustawy o powszechnym obowiązku obrony RP). W razie niestawienia się powołanego do czynnej służby wojskowej bez uzasadnionej przyczyny, zarządza się przymusowe doprowadzenie powołanego na zasadach i w trybie wskazanym w art. 61 ust. 2 ustawy o powszechnym obowiązku obrony RP⁸⁰. Dniem natomiast rozpoczęcia odbywania służby zastępczej przez osobę podlegającą kwalifikacji wojskowej jest dzień, w którym stawiała się ona do odbycia tej służby (art. 23 ust. 2 ustawy o służbie zastępczej).

⁷⁴ Powołanie do odbycia ćwiczeń wojskowych przeprowadzanych w trybie natychmiastowego stawiennictwa oraz okresowej służby wojskowej pełnionej w trybie natychmiastowego stawiennictwa zarządza Szef Sztabu Generalnego Wojska Polskiego (art. 60 ust. 7a ustawy o powszechnym obowiązku obrony RP).

⁷⁵ Analogicznie w odniesieniu do zasadniczej służby w obronie cywilnej, do której przeznacza i powołuje wojskowy komendant uzupełnień, na podstawie art. 143 ust. 1 ustawy o powszechnym obowiązku obrony RP, z zastrzeżeniem ust. 2 tego przepisu. Powołanie do zasadniczej służby w obronie cywilnej także następuje za pomocą karty powołania do tej służby (art. 143 ust. 3 wymienionej ustawy).

⁷⁶ Wyrok WSA w Poznaniu z 15 października 2008 r., IV SA/Po 391/08, Legalis nr 259991; wyrok WSA w Lublinie z 18 września 2008 r., III SA/Lu 240/08, Legalis nr 251248; wyrok WSA w Gorzowie Wielkopolskim z 30 listopada 2006 r., II SA/Go 379/06...; wyrok WSA w Szczecinie z 23 listopada 2006 r., II SA/Sz 1072/06, Legalis nr 312404; wyrok WSA w Rzeszowie z 15 lipca 2004 r., II SA/Rz 347/04, Legalis nr 562269.

⁷⁷ Wyrok WSA w Gliwicach z 24 września 2009 r., IV SA/Gl 965/08, Legalis nr 331247; postanowienie WSA we Wrocławiu z 31 marca 2009 r., IV SA/Wr 41/09...; wyrok WSA w Gliwicach z 19 lutego 2009 r., IV SA/Gl 572/08, Legalis nr 167373; wyrok WSA w Gliwicach z 19 lutego 2009 r., IV SA/Gl 602/08, Legalis nr 167370; wyrok WSA w Lublinie z 21 października 2008 r., III SA/Lu 340/08...; wyrok WSA w Kielcach z 19 czerwca 2008 r., II SA/Ke 249/08, Legalis nr 993978; postanowienie WSA we Wrocławiu z 13 maja 2008 r., IV SA/Wr 178/08...; wyrok WSA w Gdańsku z 16 listopada 2006 r., III SA/Gd 545/06, Legalis nr 1022631; wyrok WSA w Gdańsku z 28 września 2006 r., III SA/Gd 431/06, Legalis nr 670052.

⁷⁸ Wyrok WSA w Rzeszowie z 20 listopada 2012 r., II SA/Rz 800/12, Legalis nr 569666.

⁷⁹ Dniem powołania do zasadniczej służby w obronie cywilnej jest określony w karcie powołania dzień stawienia się do tej służby (art. 144 ust. 2 ustawy o powszechnym obowiązku obrony RP).

⁸⁰ Wyrok SN – Izba Wojskowa z 22 marca 1994 r., WR 45/94, Legalis nr 28514.

Zwolnienie z czynnej służby wojskowej następuje po upływie czasu trwania służby ustalonego w ustawie lub powołaniu, a przed upływem tego czasu – w przypadkach określonych w ustawie lub przepisach wydanych na jej podstawie⁸¹. Jeżeli żołnierzem pełniącym czynną służbę wojskową jest kobieta, podlega ona zwolnieniu z tej służby również z powodu uznania jej za czasowo niezdolnej do czynnej służby wojskowej ze względu na ciążę. Z dniem zwolnienia z czynnej służby wojskowej dowódca jednostki wojskowej przenosi tego żołnierza do rezerwy (art. 71 ust. 1 i 1a ustawy o powszechnym obowiązku obrony RP). Zwolnienie z czynnej służby wojskowej należy do kompetencji dowódców jednostek lub innych organów wojskowych. Co do zasady żołnierza uważa się za zwolnionego z czynnej służby wojskowej z chwilą jego odejścia z miejsca pełnienia służby, po zwolnieniu z niej przez podmiot wskazany w art. 71 ust. 2 ustawy o powszechnym obowiązku obrony RP.

Dniem zwolnienia osoby podlegającej kwalifikacji wojskowej z odbywania służby zastępczej jest dzień, w którym upływa okres 18 miesięcy, a dla osób podlegających kwalifikacji wojskowej absolwentów szkół wyższych – 6 miesięcy, od dnia, o którym mowa w art. 23 ust. 2 ustawy o służbie zastępczej. Osobę podlegającą kwalifikacji wojskowej zwalnia się ze służby zastępczej przed jej odbyciem w razie uznania jej przez wojskową komisję lekarską za trwale albo czasowo niezdolną do służby wojskowej; konieczności sprawowania przez nią bezpośredniej opieki nad członkiem rodziny. Osobę podlegającą kwalifikacji wojskowej, która w ostatnim dniu odbywania służby zastępczej przebywała ze względu na stan zdrowia w zakładzie opieki zdrowotnej, zwalnia się ze służby w ostatnim dniu ustalonego czasu jej odbywania (art. 31 ust. 1, 2 i 4 ustawy o służbie zastępczej). Po odbyciu służby zastępczej osoby podlegające kwalifikacji wojskowej są przenoszone do rezerwy w trybie określonym w przepisach ustawy o powszechnym obowiązku obrony RP (art. 33 ust. 3 ustawy o służbie zastępczej).

Należy także dodać, że czynności przewidziane w ustawie dla wojskowego komendanta uzupełnień, w odniesieniu do osób odbywających służbę zastępczą wykonuje wojskowy komendant uzupełnień właściwy ze względu na miejsce pobytu stałego osoby podlegającej kwalifikacji wojskowej przeznaczony do odbycia służby zastępczej. Jeżeli osoba

⁸¹ W odniesieniu do zasadniczej służby wojskowej zagadnienia dotyczące zwolnienia, odroczenia, przeniesienia do rezerwy regulują przepisy art. 87 i nast. ustawy o powszechnym obowiązku obrony RP.

podlegająca kwalifikacji wojskowej przeznaczona do odbycia służby zastępczej jest zameldowana na pobyt czasowy trwający ponad 2 miesiące, czynności te wykonuje wojskowy komendant uzupełnień właściwy ze względu na miejsce pobytu czasowego tej osoby podlegającej kwalifikacji wojskowej (art. 5 ust. 1 i 2 ustawy o służbie zastępczej).

Nie jest celowe omawianie całej procedury związanej z wykonaniem obowiązku służby wojskowej. Kandydat do służby w Służbie Więziennej zobowiązany jest bowiem przedstawić dowód tego, że ma uregulowany stosunek do tej służby, niezależnie od tego, w jakiej formie nastąpiło spełnienie tego obowiązku. Dowodem tym jest zaświadczenie wydane przez wojskowego komendanta uzupełnień. Nie ma więc znaczenia, czy kandydat odbył zasadniczą służbę wojskową, czy też służbę uznaną za równoznaczną z zasadniczą służbą wojskową, albo służbę zastępczą. W kontekście omawianej przesłanki nie ma to istotnego znaczenia. Kandydat nie może natomiast, składając oświadczenia o gotowości do wstąpienia w szeregi formacji, jaką jest Służba Więzienna, odbywać służby wojskowej lub jej form zastępczych. Nie musi także odbyć tej służby. Warunkiem spełnienia tego kryterium jest uregulowany stosunek do służby wojskowej, a nie faktyczne jej odbycie. Jeśli kandydat został przeniesiony do rezerwy, nie będąc powołanym do służby wojskowej, z jakiegokolwiek przyczyny, to spełnia on to kryterium tak samo jak osoba, która odbyła tę służbę (lub jej formę zastępczą). Okoliczność dotycząca faktycznego pełnienia służby wojskowej, odroczenia, braku powołania do jej pełnienia może mieć jednak znaczenie w kontekście spełnienia przez kandydata innych wymogów określonych w art. 38 u.s.w., takich jak rękojmia prawidłowego wykonywania powierzonych zadań czy zdolność fizyczna i psychiczna do pełnienia służby. Należy bowiem mieć na uwadze fakt, że Służba Więzienna jest formacją zmilitaryzowaną i zhierarchizowaną⁸². Fakt rzeczywistego pełnienia służby wojskowej może świadczyć o dużym prawdopodobieństwie, że kandydat taki będzie w stanie poddać się szczególnemu reżimowi pełnienia tej służby. Nie będzie to wynikać

⁸² Cechami charakterystycznymi polskiego systemu penitencjarnego są paramilitarność, co oznacza podobieństwo do wzoru wojskowego, a więc atrybuty, takie jak: umundurowanie, uzbrojenie, struktura hierarchiczna, stopnie służbowe, podległość służbowa, dyspozycyjność (E.W. Pływaczewski, J. Pomiankiewicz, op. cit., s. 95 i tam powołany H. Machel, *Więzienie jako instytucja karna i resocjalizacyjna*, Wydawnictwo ARCHE, Gdańsk 2003, s. 92), w tym samym tonie J. Migdał, op. cit., s. 144, R. Poklek, *Motywacja zawodowa personelu więziennego*, „Przegląd Więziennictwa Polskiego z 2011”, nr 70, s. 79 i nast. – tam powołany J. Pyrcak, *Organizacja i zadania więziennictwa w nowej ustawie o służbie więziennej*, „Przegląd Więziennictwa Polskiego” 1996, nr 12-13, s. 54. Szerzej na temat hierarchicznej struktury Służby Więziennej – zob. T. Przesławski, *Służba...*, s. 92 i nast., tenże, *Ustrój...*, s. 61 i nast.

tylko z oświadczenia samego kandydata. Służba zastępcza może wskazywać na określony rodzaj działalności, w którą zaangażowany był kandydat do służby. Okoliczność ta, rozpatrywana łącznie z posiadaniem przez kandydata wykształceniem może świadczyć o tym, że daje on rękojmię prawidłowego wykonywania powierzonych zadań. Może być świadectwem nie tylko teoretycznego przygotowania kandydata do pełnienia służby jako funkcjonariusza Służby Więziennej, ale przede wszystkim praktycznych umiejętności nabytych w związku z wykonywanym zajęciem, tj. pełnioną służbą zastępczą. Przyczyny odroczenia czy też zwolnienia z obowiązku służby wojskowej mogą również wskazywać na brak zdolności fizycznej lub psychicznej do pełnienia służby, jeśli w szczególności źródłem takiego zwolnienia był stan zdrowia takiej osoby. Nie sposób wskazać wszystkich możliwych informacji wynikających z faktu pełnienia określonej formy służby wojskowej albo zwolnienia z jej odbywania. Należy mieć jednak na uwadze, że informacje takie mogą być podstawą do określonego rodzaju wnioskowań o przydatności kandydata z punktu widzenia innych przesłanek określonych w art. 38 u.s.w.

Korzystanie z pełni praw publicznych

Dostęp do służby publicznej, w tym do służby w formacji, jaką jest Służba Więzienna, został uwarunkowany od posiadania przez kandydata pełni praw publicznych. Pełnia praw publicznych jest prawem podmiotowym jednostki, która funkcjonalnie związana jest z posiadaniem obywatelstwa polskiego. Osoby nieposiadające tego obywatelstwa nie mogą na równi z innymi osobami posiadającymi ten status, uczestniczyć w życiu publicznym. Stąd też ustalenie braku przymiotu obywatelstwa polskiego zwalnia z weryfikowania przymiotu pełni praw publicznych. Cudzoziemcy nie zostali wyposażeni w ten sam wachlarz praw co obywatele polscy. Zastrzec jednak należy, że chodzi tutaj wyłącznie o osoby nieposiadające w ogóle obywatelstwa polskiego, a nie o tych, którzy obok obywatelstwa polskiego mają także obywatelstwa innych państw. Obywatele państwa polskiego są traktowani wobec władzy publicznej na równych zasadach i to niezależnie od tego, czy prócz obywatelstwa polskiego mają inne obywatelstwa. Zatem korzystają z pełni praw publicznych w równym zakresie i na równych zasadach.

Brak czy też korzystanie z praw publicznych w ograniczonym zakresie jest przeszkodą w ubieganiu się o przyjęcie do służby publicznej. Stąd też zasadne jest omówienie tej problematyki z punktu widzenia utraty tych praw. Dodać należy, że pozbawienie lub ograniczenie tych praw jest kompetencją niezawisłego sądu. Pozbawienie praw publicznych stanowi środek karny wymieniony w art. 39 pkt 1⁸³ i art. 40 § 1 kodeksu karnego^{84,85}. Środek ten obejmuje dwie grupy uprawnień, tj. uprawnienia związane z działalnością w sferze publicznej (czynne i bierne prawo wyborcze do organów władzy publicznej, organów samorządu zawodowego lub gospodarczego, prawo do udziału w wymiarze sprawiedliwości, a także prawo do pełnienia funkcji w organach i instytucjach państwowych i samorządu terytorialnego lub zawodowego, jak również utratę stopnia wojskowego i powrót do stopnia podstawowego – szeregowego), a także utratę orderów, odznaczeń i tytułów honorowych oraz możliwości ich nabywania w okresie, na jaki orzeczono ten środek karny⁸⁶. Nie jest objęta tym środkiem utrata praw cywilnych⁸⁷, w tym w szczególności zdolności prawnej, zdolności do czynności prawnej czy zdolności procesowej⁸⁸. Przesłanką zastosowania tego środka karnego jest wydanie przez sąd wyroku skazującego na karę pozbawienia wolności na czas nie krótszy

⁸³ Przemysław Szustakiewicz wskazuje, że przesłanka „pełnia praw publicznych” została zdefiniowana w art. 39 pkt 1 kk (B. Opaliński, M. Rogalski, P. Szustakiewicz, op cit., s. 198).

⁸⁴ Ustawa z 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (tekst jedn.: Dz. U. z 2018 r., poz. 1600 ze zm.). Poprzednikiem tego przepisu był art. 39 i art. 40 ustawy z 19 kwietnia 1969 r. – Kodeks karny (Dz. U. z 1969 r. nr 13, poz. 94 ze zm.) przewidujący karę dodatkową w postaci pozbawienia praw publicznych, a także art. 45, art. 46 i art. 47 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 11 lipca 1932 r. kodeks karny (Dz. U. z 1932 r. nr 60, poz. 571 ze zm.) przewidujący kary dodatkowe utraty praw publicznych oraz obywatelskich praw honorowych.

⁸⁵ Szerzej na ten temat – zob. M. Budyn-Kulig, *Pozbawienie praw publicznych: [w:] Środki karne, przepadek i środki kompensacyjne w znowelizowanym Kodeksie karnym*, red. P. Daniluk, 2017, Legalis, tenże, *Środek karny pozbawienia praw publicznych. Analiza dogmatyczna i praktyka orzecznicza*, „Prawo w działaniu” 2015, t. XXIII, s. 104 i nast., tenże, *Motywacja zasługująca na szczególne potępienie (próba analizy)*, „Prokuratura i Prawo” 2000, nr 9, s. 23 i nast.; J. Lachowski, *Pozbawienie praw publicznych w kodeksie karnym*, „Prokuratura i Prawo” 2003, nr 10, s. 51 i nast.; R.A. Stefański, *Środek karny pozbawienia praw publicznych*, „Ius Novum” 2009, nr 3, s. 7 i nast.

⁸⁶ L. Gardocki, *Prawo karne*, Wydawnictwo C.H.Beck, Warszawa 2003, s. 165. Jak dodaje Ryszard Stefański „Utrata stanowiska i funkcji, stopnia wojskowego, a także orderów, odznaczeń i tytułów honorowych ma charakter nieodwracalny. Po wykonaniu tego środka, darowaniu albo przedawnieniu jego wykonania, skazany nie odzyskuje tych stanowisk, funkcji, stopni, orderów, odznaczeń i tytułów, a przywraca mu się jedynie prawo do ponownego ich uzyskania” (*Kodeks karny. Komentarz*, R.A. Stefański, 2018, Legalis [komentarz do art. 40 kk]). Omawiany środek karny nie obejmuje natomiast utraty tytułów stwierdzających kwalifikacje zawodowe i stopni naukowych (O. Górniok, S. Hoc, M. Kalitowski, S.M. Przyjemski, Z. Sienkiewicz, J. Szumski, L. Tyszkiewicz, A. Wąsek, *Kodeks karny. Komentarz*, t. I, Wydawnictwo ARCHE, Gdańsk 2005, s. 462).

⁸⁷ *Kodeks karny. Komentarz*, red. M. Mozgawa, Wydawnictwo Wolters Kluwer business, Warszawa 2014, s. 120.

⁸⁸ O. Górniok, S. Hoc, M. Kalitowski, S. M. Przyjemski, Z. Sienkiewicz, J. Szumski, L. Tyszkiewicz, A. Wąsek, op. cit., s. 461.

od trzech lat, za przestępstwo popełnione w wyniku motywacji zasługującej na szczególne potępienie⁸⁹. Zastrzec jednak należy, że środek ten może być orzeczony, co oznacza, iż nawet przy spełnieniu ustawowych przesłanek sąd nie jest zobligowany do jego stosowania. Ma on charakter wyłącznie fakultatywny⁹⁰. Warunkiem *sine qua non* jest orzeczenie kary w wymiarze nie krótszym niż trzy lata, przy czym kryterium decydującym jest kara orzeczona, a nie samo zagrożenie karą za dane przestępstwo, wynikające z sankcji danego przepisu karnego⁹¹. Przesłanka druga warunkująca zastosowanie tego środka karnego ma bowiem charakter *stricte* ocenny⁹². Zatem zależna jest wyłącznie od sądu orzekającego w danej sprawie. Istotne jest także to, że wyrok skazujący, zawierający w swej treści ten środek karny nie wymienia poszczególnych praw publicznych, których skazany jest pozbawiony. Orzeczenie tego środka wiąże się automatycznie z ich utratą⁹³. Należy także dodać, że wymóg posiadania pełni praw publicznych i skorelowana z tym utrata tych praw jest ściśle

⁸⁹ „Motywacja zasługująca na szczególne potępienie nie musi należeć do znamion przestępstwa, istotne jest, że legła u podstaw popełnionego przestępstwa” (*Kodeks...*, R.A. Stefański, 2018, Legalis [komentarz do art. 40 kk]). Szerzej na temat pojęcia „motywacji zasługującej na szczególne potępienie” – zob. D. Mocarska, *Prawo karne materialne. Wybór orzecznictwa*, Wydawnictwo Wyższej Szkoły Policji w Szczytnie, Szczytno 2008, s. 54 i nast. – i tam cytowane orzecznictwo, a także wyrok SA w Białymstoku – II Wydział Karny z 5 czerwca 2014 r., II AKA 97/14, Legalis nr 992570; wyrok SA w Katowicach z 19 kwietnia 2007 r., II AKA 40/07, Legalis nr 88419; postanowienie SN – Izba Karne z 1 marca 2006 r., V KK 184/05, Legalis nr 76026; wyrok SN – Izba Karne z 12 listopada 2002 r., V KKN 304/01, Legalis nr 326678; wyrok SA w Lublinie z 27 maja 2002 r., II AKA 99/02, Legalis nr 56150; wyrok SN – Izba Karne z 2 grudnia 1999 r., V KKN 477/99, Legalis nr 47085; wyrok SA w Lublinie z 27 kwietnia 1999 r., II AKA 12/99, Legalis nr 44618. Należy także dodać, że kodeks karny z 1969 r. przewidywał możliwość orzeczenia kary dodatkowej utraty praw publicznych w razie skazania na karę pozbawienia wolności na czas nie krótszy od roku za inne przestępstwo popełnione z niskich pobudek. Szerzej na temat pojęcia „z niskich pobudek” – zob. I. Andrejew, *Kodeks karny. Krótki komentarz*, PWN, Warszawa 1981, s. 51 i nast., J. Bafia, K. Mioduski, M. Siewierski, *Kodeks karny. Komentarz*, t. I, Wydawnictwo Prawnicze, Warszawa 1987, s. 171 i nast., K. Janczukowicz, *Kodeks karny z orzecznictwem*, Wydawnictwo Prawnicze LEX, Gdańsk 1996, s. 219 i nast. – i tam cytowane orzecznictwo. Jak wskazuje bowiem doktryna, pojęcie „motywacji zasługującej na szczególne potępienie” jest zbliżone do pojęcia „niskich pobudek” (O. Górniok, S. Hoc, M. Kalitowski, S.M. Przyjemski, Z. Sienkiewicz, J. Szumski, L. Tyszkiewicz, A. Wąsek, op. cit., s. 463).

⁹⁰ O. Górniok, S. Hoc, M. Kalitowski, S.M. Przyjemski, Z. Sienkiewicz, J. Szumski, L. Tyszkiewicz, A. Wąsek, op. cit., s. 463; R. A. Stefański, *Kodeks...*, Legalis, 2018, [komentarz do art. 40 k.k.], a także wyrok SN – Izba Karne z 19 czerwca 2001 r., II KKN 74/99, Legalis nr 52785; wyrok SA w Lublinie z 12 czerwca 2001 r., II AKA 98/01, Legalis nr 52794. Przeciwnie, kodeks karny z 1969 r. przewidywał zarówno obligatoryjne, jak i fakultatywne przesłanki stosowania tej kary dodatkowej (W. Świda, *Prawo karne*, PWN, Warszawa 1989, s. 271).

⁹¹ *Kodeks...*, red. M. Mozgawa, s. 122, a także wyrok SN – Izba Karne z 8 września 2004 r., V KK 233/04, Legalis nr 66483.

⁹² Jak zauważa Janusz Wojciechowski, nie jest możliwe określenie „wyczerpującego katalogu zachowań zasługujących na szczególne potępienie”, gdyż taka ocena musi być uzależniona od okoliczności konkretnego czynu (J. Wojciechowski, *Kodeks karny. Komentarz. Orzecznictwo*, Wydawnictwo LIBRATA, Warszawa 2002, s. 107), w tym samym tonie, *Kodeks...*, red. M. Mozgawa, s. 123.

⁹³ J. Wojciechowski, op. cit., s. 106 i nast.

związana z kolejną przesłanką zawartą w art. 38 u.s.w., wymienioną w punkcie 5, tj. skazaniem prawomocnym wyrokiem sądu za przestępstwo umyślne lub umyślne przestępstwo skarbowe. Ustalenie, iż wobec kandydata do służby orzeczono środek karny w postaci pozbawienia praw publicznych implikuje do stwierdzenia, że został on skazany prawomocnym wyrokiem skazującym za przestępstwo. Ten środek karny nie może zostać orzeczony w przypadku warunkowego umorzenia postępowania karnego, odstąpienia od wymierzenia kary, jak również orzeczenia kary pozbawienia wolności z warunkowym jej zawieszeniem. Jak zaznacza Ryszard Stefański, ten środek karny ma szczególny charakter, bo może zostać orzeczony wyłącznie obok kary pozbawienia wolności w wymiarze nie krótszym niż trzy lata⁹⁴. Nie może być zatem orzeczony samoistnie.

Kolejnym aspektem tego zagadnienia jest zaakcentowanie, iż pojęcie korzystania z pełni praw publicznych nie jest pojęciem tożsamym z czynnym ich wykonywaniem. Osoba (obywatel RP) może mieć pełnię praw publicznych, nie korzystając z nich, mimo tego, że je nabyła. Sformułowanie odnoszące się do korzystania z pełni praw publicznych należy utożsamiać wyłącznie z prawną możliwością ich wykonywania i posługiwania się nabytymi prawami publicznymi. Istota tkwi w uprawnieniu do korzystania z nich. Nic nie obliuguje osoby posiadającej pełnię praw publicznych do czynnego ich wykonywania. Taka interpretacja zmierzałaby do nieuprawnionej, bo rozszerzającej wykładni tego pojęcia. Jeżeli osoba nabyła pełnię praw publicznych zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa, to korzysta z nich zarówno wówczas, gdy czynnie je wykonuje, jak i wówczas, gdy czynnie ich nie wykonuje, ale ma zagwarantowaną przez to prawo możliwość swobodnego ich wykonywania.

Nabycie poszczególnych praw publicznych związane jest z osiągnięciem określonego wieku. Osoba pełnoletnia nie nabywa z chwilą osiągnięcia tego wieku wszystkich praw publicznych (np. biernego prawa wyborczego przy wyborze na Prezydenta RP, posła, senatora, czy kandydata na posła Parlamentu Europejskiego). Część z nich nabywa je na późniejszym etapie życia. Nie oznacza to, że jest ona pozbawiona części praw publicznych. Osobą korzystającą z pełni praw publicznych jest osoba pełnoletnia, która zarówno nie nabyła jeszcze wszystkich praw wobec

⁹⁴ „(...) *a contrario* nie można go orzec w razie wymierzenia innej kary, a więc w przypadku wymierzenia kary pozbawienia wolności w niższym wymiarze lub kary innego rodzaju. Z rozumowania *argumentum a maiori ad minus* wynika, że tym bardziej jest to niemożliwe, gdy nie zostaje w ogóle wymierzona kara” (R.A. Stefański, *Kodeks...*, Legalis, 2018, [komentarz do art. 40 kk]).

nieosiągnięcia przez nią określonego wieku, ale nabywa je sukcesywnie wraz z osiągnięciem wiekiem, jak i ta, która osiągnęła odpowiedni wiek uprawniający ją do korzystania ze wszystkich praw publicznych. Z kolei osobą niekorzystającą z pełni praw publicznych jest osoba pełnoletnia, która na mocy orzeczenia sądu została ich pozbawiona.

Konkludując to co zostało wyżej powiedziane, należy wskazać, że osobą korzystającą z pełni praw publicznych jest wyłącznie obywatel RP i to niezależnie od tego, czy posiada wyłącznie to jedno obywatelstwo, czy też obywatelstwo RP wraz z obywatelstwami innych państw. Utrata tego statusu łączy się bowiem *ipso facto* z utratą części praw publicznych. Korzystanie z pełni praw publicznych łączy się również z osiągnięciem pełnoletniości. Nie ma natomiast znaczenia to, iż osoba pełnoletnia nie nabyła jeszcze wszystkich praw publicznych. Niektóre z nich nabywa po osiągnięciu wyższej granicy wieku. Brak tego przymiotu łączy się natomiast z orzeczeniem sądu, które pozbawia daną osobę tych praw. Orzeczony środek karny funkcjonalnie związany jest z wyrokiem skazującym za przestępstwo. Ustalenie tej okoliczności czyni bezprzedmiotowym konieczność weryfikowania pozostałych przesłanek, w tym tej, o której mowa, tj. korzystania przez kandydata z pełni praw publicznych.

Rękojmia prawidłowego wykonywania powierzonych zadań

Kolejny wymóg przewidziany przez pragmatykę służbową to rękojmia prawidłowego wykonywania zadań. Przesłanka ta stanowi klauzulę generalną, co oznacza, że nie ma wyraźnie określonych granic znaczeniowych. Przesłanka ta nie została także doprecyzowana w kolejnych jednostkach redakcyjnych ustawy o Służbie Więziennej. Ustawodawca nie wskazał zarówno tego, jakie elementy składowe powinny być brane pod uwagę przy wykładni tego pojęcia, jak również instrumentów, którymi mógłby się posłużyć podmiot weryfikujący ten przymiot. Zasadne jednak wydaje się odniesienie do znaczenia, jakie ma to pojęcie na gruncie języka potocznego. Jest nią poręczenie, zagwarantowanie czegoś, zapewnienie o czymś albo też przyrzeczenie czegoś⁹⁵. Zatem rękojmia prawidłowego wykonywania powierzonych zadań to nic innego, jak tylko pewna gwarancja tego, iż kandydat będzie w stanie sprostać powierzonym mu zada-

⁹⁵ <https://sjp.pwn.pl/szukaj/r%C4%99kojmia.html> (dostęp: 28.06.2018).

niom służbowym. Gwarancję tę należy odnieść zarówno do przymiotów kandydata wynikających z jego postawy (osobistych predyspozycji), jak również przygotowania zawodowego. Te z kolei muszą być relewantne z punktu widzenia zadań i celów, jakie zostały wytyczone przez ustawodawcę dla tej formacji, zamieszczonych w art. 2 ust. 1 i 2 u.s.w. Wykonywanie zawodu funkcjonariusza Służby Więziennej łączy się przede wszystkim z koniecznością funkcjonowania w środowisku zamkniętym i pracą z osobami pozbawionymi wolności. Osoby te stanowią tę część społeczeństwa, która w większości dotknięta jest określonego rodzaju dysfunkcjami, determinującymi do nieprzestrzegania ustalonych przez prawo i zasady współżycia społecznego reguł zachowania. Funkcjonariusz musi być odporny na negatywne oddziaływania ze strony tej społeczności. Co więcej, musi przejawiać inicjatywę mającą na celu realizację celów resocjalizacyjnych, a także pozostałych celów kary pozbawienia wolności⁹⁶. Z drugiej strony jest on również osobą, na której spoczywa szczególnie obowiązek izolowania tych osób od społeczeństwa. Kandydat do służby wyposażony jest w swoistego rodzaju imperium wobec osób pozbawionych wolności. Prawo to zostało nadane mu przez ustawodawcę. Może on w szczególności stosować wobec osób pozbawionych wolności środki przymusu bezpośredniego, w tym broń palną. Funkcjonariusz musi być zatem osobą mającą takie cechy osobowościowe, które dają gwarancję należytego wykonywania tego zadania i ograniczą prawdopodobieństwo niewłaściwego korzystania z przyznanych mu uprawnień. Z jednej strony skutecznie zabezpieczą społeczeństwo przed jednostkami, wobec których wykonywana jest kara pozbawienia wolności, z drugiej pozwolą na właściwe relacje z tymi osobami. Osoba pozbawiona wolności nie traci wszak podmiotowości tylko z tego powodu, że została skazana. Karą dla niej jest bowiem samo pozbawienie wolności. Jej celem jest nie tylko zaspokojenie społecznego poczucia sprawiedliwości i odpłata za popełnione przestępstwo, ale konieczność przywrócenia (jeśli to możliwe) osoby do społeczeństwa, aby po odbyciu kary mogła w nim zaistnieć, bez konieczności ponownego uciekania się do popełniania czynów zabronionych. Konieczne jest zatem prowadzenie oddziaływań penitencjarnych i resocjalizacyj-

⁹⁶ Rola personelu więziennego jest udzielanie pomocy więźniom w zrozumieniu uwarunkowań konfliktów z prawem i konfliktów społecznych, w zrozumieniu trudności z realizowaniem własnych potrzeb w sposób zgodny ze społecznymi standardami. Dlatego też personel więzienny musi odpowiadać pewnym szczególnym kryteriom osobowościowym i profesjonalnym (M. Gordon, *Osobowość wychowawców i ich postawy wobec zadań resocjalizacyjnych*, „Przegląd Więziennictwa Polskiego” 2015, nr 88, s. 7), w tym samym tonie J. Migdał, op. cit., s. 140 i nast.

nych polegających przede wszystkim na organizowaniu pracy sprzyjającej zdobywaniu kwalifikacji zawodowych, nauczania, zajęć kulturalno-oświatowych, zajęć z zakresu kultury fizycznej i sportu oraz specjalistycznych oddziaływań terapeutycznych. Wykonawcami tego rodzaju zadań mogą być wyłącznie osoby obdarzone szczególnymi predyspozycjami, takimi jak: zdyscyplinowanie, sumienność, systematyczność, odporność na stres, powściągliwość, rozważa, humanitaryzm, ale także odpowiednia postawa moralna i szacunek wobec prawa (stanowionego, zwyczajowego oraz zasad współżycia społecznego)⁹⁷. Nie jest to z oczywistych względów katalog zamknięty (*numerus clausus*). Takie wyliczenie nie jest bowiem możliwe. Stanowi ono wyłącznie pewną egzemplifikację przymiotów immanentnie związanych z osobowością jednostki, jej predyspozycjami, które pozwolą na prawidłową realizację nałożonych na nią zadań, jak również na samorealizację zawodową, ale nie będą oddziaływać destruktywnie na jej osobowość (np. nie doprowadzą do wypalenia zawodowego⁹⁸, uzależnień, utraty zdrowia czy konieczności odreagowywania emocji na osobach pozbawionych wolności). Przymioty te muszą być także wsparte odpowiednim przygotowaniem zawodowym (np. z zakresu psychologii, resocjalizacji, nauk penalnych etc.) stanowiącym niejako podbudowę instrumentalną, umożliwiającą ustawiczne kształtowanie i ciągły rozwój tych predyspozycji.

Służba publiczna nie jest bowiem zwykłą pracą najemną, do wykonywania której konieczne są pewne umiejętności z danej dziedziny. Służba wymaga od osoby, która będzie ją wykonywać przymiotów, których nie

⁹⁷ Zgodnie z art. 33 ust. 1 pkt 1 u.s.w. Dyrektor Generalny określa w drodze regulaminu zasady etyki zawodowej. Funkcjonariusze i pracownicy zobowiązani są do przestrzegania norm wynikających z tych zasad etyki zawodowej – szerzej na ten temat – zob. T. Przesławski, *Normy etyki zawodowej funkcjonariuszy i pracowników Służby Więziennej*, „Przegląd Więziennictwa Polskiego” 2015, nr 89, s. 45 i nast. – i tam powołana literatura, a także P. Perska, M. Sadowska, *Rola etyki zawodowej w pracy funkcjonariuszy Służby Więziennej*, „Przegląd Więziennictwa Polskiego” 2014, nr 84, s. 63 i nast. Zob. również regulamin Dyrektora Generalnego Służby Więziennej z 18 października 2010 r. w sprawie zasad etyki zawodowej funkcjonariuszy i pracowników Służby Więziennej (niepubl.) (zamieszczony na stronie internetowej: <https://edu.cossw.pl/mod/book/view.php?id=2637&chapterid=266> – dostęp: 8.08.2018). Zob. również Rekomendację nr R (97) Komitetu Ministrów Rady Europy dla państw członkowskich o personelu odpowiedzialnym za stosowanie kar i innych środków karnych – z komentarzem A. Szymanowskiej, „Przegląd Więziennictwa Polskiego” 2011, nr 72-73, s. 373 i nast.

⁹⁸ Szerzej na temat stresu i wypalenia zawodowego – zob. K. Linowski, *Czynniki stresujące w ocenie funkcjonariuszy Służby Więziennej*, „Przegląd Więziennictwa Polskiego” 2012, nr 74-75, s. 195 i nast., A. Piotrowski, *Sires i wypalenie zawodowe funkcjonariuszy Służby Więziennej*, Wydawnictwo Difin, Warszawa 2010; T. Piotrowski, P. Mazurkiewicz, *Zachowania prozdrowotne w Służbie Więziennej na tle innych grup mundurowych*, „Przegląd Więziennictwa Polskiego” 2012, nr 76-77, s. 124 i nast.; J. Pomiankiewicz, *Stres i wypalenie zawodowe funkcjonariuszy Służby Więziennej – uwarunkowania, przejawy, konsekwencje – zarys problemu*, „Przegląd Więziennictwa Polskiego” 2010, nr 67-68, s. 47 i nast.

da się nabyć przez edukację. Konieczne są szczególne predyspozycje stanowiące pewną gwarancję tego, że osoba przyjęta do służby będzie realizowała misję formacji, w której służy⁹⁹. Rękojmia, o której mowa w art. 38 u.s.w., stanowi pewną wartość dodaną, wyróżniającą kandydata do służby spośród innych członków społeczeństwa. Jest swoistego rodzaju mandatem danym osobie od społeczeństwa, umożliwiającym realizowanie zadań dla tego społeczeństwa¹⁰⁰ polegających nie tylko na izolowaniu od niego osób, wobec których orzeczono karę pozbawienia wolności, ale podejmowaniu działalności mającej na celu przywrócenie tych osób do społeczeństwa – zresocjalizowania ich w taki sposób, aby mogli na powrót w nim funkcjonować¹⁰¹. Jak słusznie bowiem podnosi Tomasz Przesławski, „funkcjonariusz i pracownik SW nie tyle ma dążyć do bycia wzorem, co ma etyczny obowiązek być takim wzorem”¹⁰².

Odrębnym zagadnieniem jest sposób weryfikowania tego przymiotu w toku prowadzonej rekrutacji kandydatów. Ustawodawca nie wskazał bowiem, na podstawie jakich elementów (czynników) można ustalić, czy dany kandydat daje ową rękojmię, czy też jest jej pozbawiony. Z pewnością można stwierdzić, iż ocena w tym zakresie nie może zostać ustalona wyłącznie na podstawie oświadczenia danego kandydata do służby. Określona część informacji wynikać będzie bezpośrednio ze złożonych przez kandydata dokumentów, w toku trwającego wobec niego postępowania kwalifikacyjnego, potwierdzających wykształcenie na odpowiednim poziomie, kwalifikacje zawodowe, umiejętności i predyspozycje wynikające z odbytych szkoleń, kursów specjalistycznych lub staży, z dotychczasowego

⁹⁹ Konieczna jest rękojmia przestrzegania przez funkcjonariusza zasad etyki w codziennej służbie. Jak zaznacza Tomasz Przesławski pragmatyka służbowa odwołuje się wprost do tych zasad w poszczególnych przepisach u.s.w. Przestrzeganie zasad etyki zawodowej jest częścią uroczystego ślubowania. Odmowa jego złożenia czyni nieważnym mianowanie. Stanowi również kryterium oceny wykonywania zadań służbowych – opiniowanie, a także podstawę do pociągnięcia do odpowiedzialności dyscyplinarnej w przypadku jej naruszenia (T. Przesławski, *Normy...*, s. 51 i nast.).

¹⁰⁰ M. Gordon, op. cit., s. 6.

¹⁰¹ „Resocjalizacja jest bowiem jednym z najważniejszych elementów oddziaływań penitencjarnych, stanowiąc oparte na diagnozie, zaprogramowane oraz zindywidualizowane oddziaływanie na więźniów, którego celem jest zmiana ich postaw wobec norm moralnych i prawnych przez większe poszanowanie tych norm” (P. Stępnia, *Przemiany w polskim więziennictwie, a model oddziaływań penitencjarnych*, „Przegląd Więziennictwa Polskiego” 2009, nr 62-63, s. 77). Jest to o tyle istotne, że akty prawne dotyczące wykonania kary pozbawienia wolności nie zobowiązują osoby pozbawionej wolności do resocjalizacji. Jest to uprawnienie skazanego (S. Leleń, *Współczesny wizerunek więziennictwa polskiego*, „Przegląd Więziennictwa Polskiego” 2009, nr 62-63, s. 98, a także P. Stępnia, op. cit., s. 91 i tam powołany S. Paweł, *Prawo karne wykonawcze*, Wydawnictwo Zakamycze 2003, s. 202). Stawia to personel więzienny w niełatwej sytuacji, bowiem to na nich ciąży obowiązek dążenia do zmotywowania osób pozbawionych wolności do podjęcia trudu związanego z resocjalizacją (H. Machel, *Wybrane...*, s. 105).

¹⁰² T. Przesławski, op. cit., s. 54. Porównaj także z P. Perska, M. Sadowska, op. cit., s. 65 i nast.

doświadczenia zawodowego (np. praca w charakterze pedagoga lub wychowawcy w szkołach lub ośrodkach, w których prowadzona jest praca z osobami nieprzystosowanymi społecznie, uzależnionymi lub z innego rodzaju dysfunkcjami społecznymi, odbyta służba wojskowa), a także z osiągnięć o charakterze osobistym (uczestnictwo w konkursach lub zawodach sportowych bądź określonego rodzaju zainteresowania). Informacje te mogą wynikać również z prowadzonych baz danych pozostających w dyspozycji podmiotu prowadzącego tę weryfikację, a także z ogólnie dostępnych źródeł zawartych w środkach masowego przekazu, tj. mediach elektronicznych, telewizji, radio lub prasie. Nie jest to katalog źródeł mający charakter wyczerpujący. Istotne jest również to, że cechy osobowościowe kandydata do służby w Służbie Więziennej weryfikowane są także w postępowaniu sprawdzającym, które ma na celu ustalić, czy daje on rękojmię zachowania tajemnicy stosownie do wymogów określonych w ustawie o ochronie informacji niejawnych. Nie wdając się w szczegóły dotyczące tego postępowania, bowiem zostanie ono omówione w związku z inną przesłanką zawartą w art. 38 u.s.w., należy tylko stwierdzić, że brak rękojmi zachowania tajemnicy stosownie do wymogów określonych w przepisach o ochronie informacji niejawnych implikuje stwierdzenie, iż kandydat z pewnością nie może dawać rękojmi należytego wykonywania powierzonych zadań. Ustalenie zatem braku jednego z powyższych przymiotów pociąga za sobą skutek w postaci braku drugiego wymogu. Należy bowiem zastrzec, że postępowanie sprawdzające, prowadzone na podstawie przepisów o ochronie informacji niejawnych, zobowiązuje w przypadku wystąpienia wątpliwości, których nie da się usunąć do odmowy przyznania rękojmi zachowania tej tajemnicy. Zatem zobowiązuje do wykazania w sposób niebudzący wątpliwości, że dany kandydat daje gwarancje dopuszczenia do tej tajemnicy.

Regulacja ustawowa zawiera szeroką formułę przesłanki rękojmi prawidłowego wykonywania powierzonych zadań. Jest to zabieg celowy, bowiem wymaga dostosowania tego wymogu do aktualnych potrzeb służby, umożliwiających weryfikację kandydatów do jej pełnienia na podstawie elastycznych kryteriów, których nie sposób kauzalnie ująć w jednym przepisie, tworząc wyczerpujący katalog zachowań, postaw i ocen pożądanych w tej służbie.

Zakończenie

Trudno wyczerpująco odnieść się do wszystkich aspektów omawianej problematyki. Niemniej należało wskazać na podstawowe cechy wymogów, których spełnienie umożliwia kandydatowi ubieganie się o przyjęcie do służby w Służbie Więziennej. Jak zaznaczono wcześniej, katalog zawarty w art. 38 u.s.w. nie różnicuje pod względem ważności poszczególnych wymogów. Są one w równym stopniu relewantne z punktu widzenia spełnienia przez kandydata wymagań umożliwiających ubieganie się o przyjęcie do tej służby. Tylko łączne ich posiadanie przez kandydata umożliwia przyjęcie do Służby Więziennej. Brak któregośkolwiek z nich dyskwalifikuje jego kandydaturę. Co również istotne, katalog zawarty w art. 38 u.s.w. ma charakter zamknięty. Ma to o tyle istotne znaczenie, że weryfikacja kandydata do służby może nastąpić wyłącznie na podstawie kryteriów wskazanych w art. 38 u.s.w. Odmowa przyjęcia do służby nie może zatem nastąpić z powodu braku innych przymiotów niewskazanych w omawianym przepisie. Ważne jest także to, że kandydat musi się legitymować tymi przymiotami jeszcze przed przystąpieniem do postępowania kwalifikacyjnego, co oznacza, że nie może ich nabywać w trakcie prowadzonej w stosunku do niego procedury, a tym bardziej w trakcie trwającego stosunku służbowego.

Należy również podkreślić, że ustalenie braku jednego z wymogów zwalnia podmiot weryfikujący z obowiązku sprawdzania pozostałych. Inną rzeczą jest to, że ustalenie braku jednego z przymiotów może pociągać za sobą brak innych. Nie jest w szczególności konieczne dowodzenie, że osoba nieposiadająca obywatelstwa polskiego nie może korzystać z pełni praw publicznych, bowiem prawo to jest zastrzeżone wyłącznie dla obywateli polskich. Tak samo ustalenie braku przymiotu korzystania z pełni praw publicznych skłania do stwierdzenia, iż osoba została skazana prawomocnym wyrokiem sądowym za popełnione przestępstwo, a pozbawienie praw publicznych zostało orzeczone jako środek karny.

Ramy niniejszego opracowania zdeterminowały do ograniczenia zakresu tego zagadnienia i przeanalizowania tylko czterech pierwszych wymogów zawartych w art. 38 u.s.w. Nie oznacza to jednak, iż dokonano selektywnego wyboru najbardziej interesujących przesłanek. Zaprezentowane ujęcie tematu uwzględnia porządek tych wymogów, jaki został zawarty w art. 38 u.s.w. Pozostałe zostaną przedstawione w odrębnym opracowaniu.

Bibliografia

- Andrejew I., *Kodeks karny. Krótki komentarz*, PWN, Warszawa 1981.
- Bafia J., Mioduski K., Siewierski M., *Kodeks karny. Komentarz*, t. I, Wydawnictwo Prawnicze, Warszawa 1987.
- Bałaban A., *Polskie problemy ustrojowe (Konstytucja, źródła prawa, samorząd terytorialny, prawa człowieka)*, Wydawnictwo Zakamycze, Kraków 2003.
- Bieżanek R., Symonides J., *Prawo międzynarodowe publiczne*, Wydawnictwa Prawnicze PWN, Warszawa 1998.
- Biezuński A., *Przeobrażenia Służby Więziennej i polskiego więziennictwa w końcu XX wieku – zarys problemu*, „Przegląd Więziennictwa Polskiego” 2015, nr 88.
- Boć J., *Prawo administracyjne*, Kolonia Limited 2001.
- Bogdalski P., *Bezpieczeństwo kadrowe Policji na przykładzie przesłanek doboru do służby*, Wydawnictwo Wyższej Szkoły Policji w Szczytnie, Szczytno 2015.
- Budyn-Kulig M., *Motywacja zasługująca na szczególne potępienie (próba analizy)*, „Prokuratura i Prawo” 2000, nr 9.
- Budyn-Kulig M., *Pozbawienie praw publicznych*, [w:] *Środki karne, przepadek i środki kompensacyjne w znowelizowanym Kodeksie karnym*, (red.) Daniluk P., 2017, Legalis.
- Budyn-Kulig M., *Środek karny pozbawienia praw publicznych. Analiza dogmatyczna i praktyka orzecznicza*, „Prawo w działaniu” 2015, t. XXIII.
- Czebotar Ł., Gądzik Z., Łyżwa A., Michałek A., Świerczewska-Gąsiorowska A., Tokarski M., *Ustawa o Policji. Komentarz*, Wydawnictwo Wolters Kluwer, Warszawa 2015.
- Duniewska Z., Jaworska-Dębska B., Stahl M. (red.), *Prawo administracyjne materialne*, Wydawnictwo Wolters Kluwer, Warszawa 2014.
- Gacek P., *Wymogi formalne niezbędne do pełnienia służby w Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego i Agencji Wywiadu – wybrane aspekty*, „Przegląd Bezpieczeństwa Wewnętrznego” 2017, nr 17 (9).
- Gardocki L., *Prawo karne*, Wydawnictwo C.H.Beck, Warszawa 2003.
- Gordon M., *Osobowość wychowawców i ich postawy wobec zadań resocjalizacyjnych*, „Przegląd Więziennictwa Polskiego” 2015, nr 88.
- Górniok O., Hoc S., Kalitowski M., Przyjemski S. M., Sienkiewicz Z., Szumski J., Tyszkiewicz L., Wąsek A., *Kodeks karny. Komentarz*, t. I, Wydawnictwo ARCHE, Gdańsk 2005.
- Hanausek T., Abramski A., Leśniewski J., Pikulski S., Sagan S., Taniewska M., *Prawo Policyjne. Komentarz*, t. I, Katowice 1992 r.
- Jagielski J., *Obywatelstwo polskie. Zagadnienia podstawowe*, Wydawnictwo Prawnicze sp. z o.o., Warszawa 1998.

- Janczukowicz K., *Kodeks karny z orzecznictwem*, Wydawnictwo Prawnicze LEX, Gdańsk 1996.
- Kobak M., *Służba Więzienna*, [w:] *Stosunek służbowy w formacjach mundurowych*, (red.) Maciejko W., Szustakiewicz P., Wydawnictwo C.H.Beck, 2016, Legalis.
- Kopacz Z., *Administracyjna sytuacja osób fizycznych*, [w:] *Wybrane zagadnienia administracyjnego prawa materialnego*, (red.) Bednarek W., Wydawnictwo Uniwersytetu Warmińsko-Mazurskiego, Olsztyn 2000.
- Kuciński J. (red.), *Zarys prawa*, Wydawnictwo LexisNexis, Warszawa 2010.
- Lachowski J., *Pozbawienie praw publicznych w kodeksie karnym*, „Prokuratura i Prawo” 2003, nr 10.
- Lelental S., *Współczesny wizerunek więziennictwa polskiego*, „Przegląd Więziennictwa Polskiego” 2009, nr 62-63.
- Leoński Z., *Materialne prawo administracyjne*, Wydawnictwo C.H.Beck, Warszawa 2000.
- Linowski K., *Czynniki stresujące w ocenie funkcjonariuszy Służby Więziennej*, „Przegląd Więziennictwa Polskiego” 2012, nr 74-75.
- Machel H., *Więzienie jako instytucja karna i resocjalizacyjna*, Wydawnictwo ARCHE, Gdańsk 2003.
- Machel H., *Wybrane problemy i zadania więziennictwa polskiego*, „Przegląd Więziennictwa Polskiego” 2009, nr 62-63.
- Mazuryk M., Zoń M. (red.), *Służba Więzienna. Komentarz*, Wydawnictwo Wolters Kluwer business, LEX, stan prawny: 1 października 2013.
- Migdał J., *Służba Więzienna – model a rzeczywistość. Próba oceny*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2005, nr 1.
- Mocarska D., *Prawo karne materialne. Wybór orzecznictwa*, Wydawnictwo Wyższej Szkoły Policji w Szczytnie, Szczytno 2008.
- Mozgawa M. (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Wydawnictwo Wolters Kluwer business, Warszawa 2014.
- Oniszczyk J., *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego na początku XXI w.*, Wydawnictwo Zakamycze, Kraków 2004.
- Opaliński B., Rogalski M., Szustakiewicz P., *Ustawa o Policji. Komentarz*, Wydawnictwo C.H.Beck, Warszawa 2015.
- Pawela S., *Prawo karne wykonawcze*, Wydawnictwo Zakamycze 2003.
- Perska P., Sadowska M., *Rola etyki zawodowej w pracy funkcjonariuszy Służby Więziennej*, „Przegląd Więziennictwa Polskiego” 2014, nr 84.
- Piotrowski A., *Jakość życia i satysfakcja funkcjonariuszy Służby Więziennej*, „Przegląd Więziennictwa Polskiego” 2012, nr 74-75.
- Piotrowski A., *Stres i wypalenie zawodowe funkcjonariuszy Służby Więziennej*, Wydawnictwo Difin, Warszawa 2010.

- Piotrowski A., *Wizerunek medialny Służby Więziennej*, „Przegląd Więziennictwa Polskiego” 2010, nr 67-68.
- Piotrowski A., Mazurkiewicz P., *Zachowania prozdrowotne w Służbie Więziennej na tle innych grup mundurowych*, „Przegląd Więziennictwa Polskiego” 2012, nr 76-77.
- Pływaczewski E.W., Pomiankiewicz J., *Więziennictwo jako element systemu bezpieczeństwa wewnętrznego państwa – wariant polski i aspekty międzynarodowe*, „Przegląd Więziennictwa Polskiego” 2014, nr 82.
- Pomiankiewicz J., *Stres i wypalenie zawodowe funkcjonariuszy Służby Więziennej – uwarunkowania, przejawy, konsekwencje – zarys problemu*, „Przegląd Więziennictwa Polskiego” z 2010, nr 67 – 68
- Poklek R., *Motywacja zawodowa personelu więziennego*, Przegląd Więziennictwa Polskiego” 2011, nr 70.
- Przesławski T., *Normy etyki zawodowej funkcjonariuszy i pracowników Służby Więziennej*, „Przegląd Więziennictwa Polskiego” 2015, nr 89.
- Przesławski T., *Służba Więzienna w Polsce. Administracja i podstawy działania*, Wydawnictwa Uniwersytetu Warszawskiego, Warszawa 2014.
- Przesławski T., *Struktura organizacyjna więziennictwa polskiego – między centralą a jednostką podstawową*, „Przegląd Więziennictwa Polskiego” 2016, nr 92.
- Przesławski T., *Ustrój administracji Służby Więziennej w prawie polskim*, „Przegląd Więziennictwa Polskiego” 2010, nr 67-68.
- Pyrcał J., *Organizacja i zadania więziennictwa w nowej ustawie o służbie więziennej*, „Przegląd Więziennictwa Polskiego” 1996, nr 12-13.
- Ramus W., *Prawo o obywatelstwie polskim*, Wydawnictwo Prawnicze, Warszawa 1968.
- Rybicki Z., Piątek S., *Zarys prawa administracyjnego i nauki administracji*, PWN, Warszawa 1984.
- Sarnecki P., *Prawo konstytucyjne*, Wydawnictwo C.H.Beck, Warszawa 2011.
- Siemiński E., *Prawo konstytucyjne*, Wydawnictwo PWN, Warszawa – Poznań 1980.
- Skrzydło W. (red.), *Polskie prawo konstytucyjne*, Wydawnictwo MORPOL, Lublin 1997.
- Starościak J., *Prawo administracyjne*, PWN, Warszawa 1975.
- Stefański R. A., *Kodeks karny. Komentarz*, 2018, Legalis.
- Stefański R. A., *Środek karny pozbawienia praw publicznych*, „Ius Novum” 2009, nr 3.
- Stępniański P., *Przemiany w polskim więziennictwie, a model oddziaływań penitencjarnych*, „Przegląd Więziennictwa Polskiego” 2009, nr 62-63.
- Szreniawski J. (red.), *Prawo administracyjne. Część szczegółowa*, Oficyna Wydawnicza Branta, Bydgoszcz 1997.
- Świda W., *Prawo karne*, PWN, Warszawa 1989.

Tarno J. P., *Sądowa kontrola administracji publicznej*, [w:] *System prawa administracyjnego*, tom 10, (red.) Hauser R., Niewiadomski Z., Wróbel A., Wydawnictwo C.H.Beck, 2016, Legalis.

Winczorek P., *Prawo konstytucyjne Rzeczypospolitej Polskiej*, Wydawnictwo LIBER, Warszawa 2003.

Wojciechowski J., *Kodeks karny. Komentarz. Orzecznictwo*, Wydawnictwo LIBRATA, Warszawa 2002.

Rekomendacja nr R (97) Komitetu Ministrów Rady Europy dla państw członkowskich o personelu odpowiedzialnym za stosowanie kar i innych środków karnych – z komentarzem A. Szymanowskiej, „Przegląd Więziennictwa Polskiego” 2011, nr 72-73.

