

8/A/2016

WYROK

z dnia 6 kwietnia 2016 r.

Sygn. akt P 2/14

W imieniu Rzeczypospolitej Polskiej

Trybunał Konstytucyjny w składzie:

Andrzej Wróbel – przewodniczący
Stanisław Biernat – sprawozdawca
Andrzej Rzepliński
Piotr Tuleja
Sławomira Wronkowska-Jaśkiewicz,

po rozpoznaniu, na posiedzeniu niejawnym 6 kwietnia 2016 r., pytania prawnego Sądu Rejonowego w Piotrkowie Trybunalskim:

czy art. 109 ust. 1 pkt 1 ustawy z 27 sierpnia 2009 r. o Służbie Celnej (Dz.U.168.1323, ze zm.) jest zgodny z art. 2, art. 32 ust. 1 i art. 42 ust. 3 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej,

orzeka:

Art. 109 ust. 1 pkt 1 ustawy z 27 sierpnia 2009 r. o Służbie Celnej (j.t. Dz.U.2015.990, ze zm.) w zakresie, w jakim nie obejmuje przywrócenia funkcjonariusza celnego na jego wniosek do służby na poprzednich warunkach w razie prawomocnego orzeczenia o umorzeniu wobec niego postępowania karnego na podstawie art. 17 § 1 pkt 3 ustawy z 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz.U.89.555, ze zm.), jest zgodny z art. 32 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej oraz nie jest niezgodny z art. 42 ust. 3 Konstytucji.

Ponadto postanawia:

na podstawie art. 39 ust. 1 pkt 1 ustawy z 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz.U.102.643, ze zm.) w związku z art. 134 pkt 3 ustawy z 25 czerwca 2015 r. o Trybunale Konstytucyjnym (j.t. Dz.U.2016.293) umorzyć postępowanie w pozostałym zakresie.

UZASADNIENIE

I

1. Sąd Rejonowy w Piotrkowie Trybunalskim, IV Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych (dalej: sąd), w postanowieniu z 14 listopada 2013 r. (w sprawie IV P 244/13), przedstawił Trybunałowi Konstytucyjnemu pytanie prawne, czy art. 109 ust. 1 pkt 1 ustawy z 27 sierpnia 2009 r. o Służbie Celnej (Dz.U.168.1323, ze zm.; dalej: usc) jest zgodny z art. 2, art. 32 ust. 1 i art. 42 ust. 3 Konstytucji.

1.1. Pytanie prawne sądu zostało sformułowane w związku z następującym stanem faktycznym: Decyzją dyrektora izby celnej z 28 października 2011 r. powodowie zostali zawieszeni w pełnieniu obowiązków służbowych funkcjonariuszy celnych, z uwagi na wszczęcie przeciwko nim postępowania karnego w sprawie o przestępstwo umyślne ścigane z oskarżenia publicznego. Następnie zostali oni zwolnieni ze służby w związku z upływem 12-miesięcznego okresu zawieszenia w pełnieniu obowiązków służbowych. Wyrokiem z 24 czerwca 2013 r. sąd okręgowy uchylił w stosunku do powodów wyrok skazujący sądu pierwszej instancji i postępowanie w stosunku do nich umorzył, na podstawie art. 17 § 1 pkt 3 ustawy z 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz.U.89.555, ze zm.; dalej: kpk), z uwagi na znikomą szkodliwość społeczną czynu. Powodowie złożyli do izby celnej wnioski o przywrócenie ich do służby. Izba celna odmówiła uwzględnienia wniosków, argumentując, że art. 109 ust. 1 usc zawiera enumeratywnie określone przesłanki przywrócenia do służby celnej i nie pozostawia w tym zakresie dyrektorom izb celnych możliwości podjęcia decyzji w ramach uznania administracyjnego. Wśród przesłanek nie ma umorzenia postępowania karnego z uwagi na znikomą szkodliwość czynu. Powodowie złożyli do sądu pracy pozwy z żądaniem przywrócenia ich do służby celnej. W toku postępowania sąd powziął wątpliwości co do zgodności art. 109 ust. 1 pkt 1 usc z art. 2, art. 32 ust. 1 i art. 42 ust. 3 Konstytucji i wystąpił do Trybunału z pytaniem prawnym.

1.2. Sąd wskazał, że art. 109 ust. 1 pkt 1 usc przewiduje możliwość przywrócenia funkcjonariusza do służby tylko w przypadku umorzenia postępowania karnego ze względu na okoliczności wymienione w art. 17 § 1 pkt 1, 2 i 6 kpk. Kwestionowany przepis nie uwzględnia natomiast okoliczności wymienionej w art. 17 § 1 pkt 3 kpk, tj. umorzenia postępowania karnego z uwagi na znikomą szkodliwość społeczną czynu.

Uzasadniając naruszenie konstytucyjnej zasady równości, sąd podniósł, że uwzględniając zasady dotyczące przywrócenia funkcjonariusza do służby, w pragmatykach służbowych służb mundurowych występują istotne rozbieżności. Porównanie wskazuje, że w omawianym aspekcie ustawa o Służbie Celnej jest najbardziej restrykcyjna. Zarzucając naruszenie art. 32 ust. 1 Konstytucji, sąd wyróżnił przesłanki umorzenia postępowania karnego, o których mowa w art. 17 § 1 pkt 1, 2 i 6 kpk, i porównał je z przesłanką umorzenia postępowania przewidzianą w art. 17 § 1 pkt 3 kpk.

Art. 17 § 1 pkt 3 kpk przewiduje, że postępowanie umarza się, gdy społeczna szkodliwość czynu jest znikoma. Zgodnie z art. 1 § 1 ustawy z 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (Dz.U.88.553, ze zm.; dalej: kk) odpowiedzialności karnej podlega ten tylko, kto popełnia czyn zabroniony pod groźbą kary przez ustawę obowiązującą w czasie jego popełnienia. Stosownie do art. 1 § 2 kk przestępstwa nie stanowi czyn zabroniony, którego społeczna szkodliwość jest znikoma. Sąd wskazał, że w przypadkach określonych w art. 17 § 1 pkt 1 i 2 kpk umarza się postępowanie, z uwagi na brak popełnienia przestępstwa. Zdaniem sądu, wyłączenie art. 17 § 1 pkt 3 kpk z katalogu przepisów powodujących przywrócenie funkcjonariusza celnego do służby nie znajduje podstaw, skoro w tym przypadku postępowanie karne umarza się również z uwagi na brak popełnienia przestępstwa.

Zgodnie z art. 17 § 1 pkt 6 kpk umarza się postępowanie, gdy nastąpiło przedawnienie karalności. Zdaniem sądu, zrównanie pod względem skutków w zakresie uprawnień pracowniczych przypadków określonych w art. 17 § 1 pkt 1 i 2 kpk, z przypadkiem określonym w art. 17 § 1 pkt 6 kpk, jest zrównaniem sytuacji funkcjonariusza służby celnej, który nie popełnił przestępstwa z sytuacją funkcjonariusza, który wprowadził przestępstwo popełnił, ale nie może być pociągnięty do odpowiedzialności karnej z uwagi na przedawnienie karalności. W ocenie sądu, funkcjonariusz, który nie popełnił przestępstwa, nie ma tych uprawnień, które przysługują funkcjonariuszowi, który jest sprawcą przestępstwa, ale nie może być karany z uwagi na upływ czasu.

1.3. Uzasadniając naruszenie art. 2 Konstytucji, sąd podniósł, że w prawie pracy zasada sprawiedliwości społecznej określa sytuację pracowników w porównaniu z osobami osiągającymi dochody z innych źródeł oraz służy odpowiedniemu ukształtowaniu relacji pomiędzy poszczególnymi grupami pracowników. Zasada ta powinna stanowić podstawę oceny pragmatyk służbowych, w tym również w zakresie określającym warunki powrotu do służby zwalnianych funkcjonariuszy. Ponadto, w ocenie sądu, kwestionowany przepis narusza zasadę poprawnej legislacji, wynikającą z art. 2 Konstytucji. Sąd wskazał, że przepisy ustawy z 24 lipca 1999 r. o Służbie Celnej (Dz.U.72.802, ze zm.; dalej: usc z 1999 r.), w wersji znowelizowanej w 2008 r., przyznawały prawo powrotu do służby funkcjonariuszowi, wobec którego postępowanie karne zostało umorzone, bez względu na podstawę takiego orzeczenia. Zgodnie z art. 61 ust. 2a powołanej ustawy, jeżeli zwolnienie ze służby nastąpiło z powodu upływu 12 miesięcy od daty zawieszenia w czynnościach, funkcjonariusza celnego, na jego wniosek, przywracano do służby w wypadku umorzenia postępowania karnego (z powodu niepopelnienia przestępstwa lub braku ustawowych znamion czynu zabronionego) lub uniewinnienia prawomocnym wyrokiem sądu. W ocenie sądu, aktualnie obowiązujące unormowanie dotyczące przywrócenia funkcjonariuszy celnych do służby w zakresie, w jakim wyłącza umorzenie postępowania karnego z uwagi na znikomą szkodliwość czynu, nie znajduje uzasadnienia. Jest to bowiem naruszenie zasady poprawności legislacyjnej w toku prac nad uchwaleniem ustawy o Służbie Celnej.

1.4. Sąd zarzucił, że art. 109 ust. 1 pkt 1 usc narusza zasadę domniemania niewinności, gwarantowaną w art. 42 ust. 3 Konstytucji. Tylko osoba skazana prawomocnym wyrokiem powinna być traktowana jako osoba, która popełniła przestępstwo. Ustawodawca ma obowiązek wprowadzania do porządku prawnego tylko takich norm, które tę zasadę honorują. Sąd podniósł, że osoby, co do których postępowanie umorzono z uwagi na znikomą szkodliwość czynu, nie są osobami skazanymi, nie popełniły przestępstwa i powinny być traktowane jako osoby niewinne.

2. Prokurator Generalny w piśmie z 25 czerwca 2014 r. zajął stanowisko w sprawie, wnosząc o stwierdzenie, że art. 109 ust. 1 pkt 1 usc w zakresie, w jakim wyłącza prawo funkcjonariusza przywrócenia do służby w przypadku umorzenia postępowania karnego lub postępowania karnego skarbowego na podstawie art. 17 § 1 pkt 3 kpk, jest zgodny z art. 32 ust. 1 i art. 2 Konstytucji oraz nie jest niezgodny z art. 42 ust. 3 Konstytucji.

2.1. Przed przystąpieniem do oceny konstytucyjności kwestionowanego przepisu Prokurator Generalny odniósł się do kwestii dotyczących zakresu zaskarżenia i dopuszczalności pytania prawnego. Wskazał, że zarzuty przedstawione w uzasadnieniu pytania prawnego dotyczą jedynie art. 109 ust. 1 pkt 1 usc w zakresie, w jakim wyłącza prawo przywrócenia funkcjonariusza do służby w przypadku umorzenia postępowania karnego na podstawie art. 17 § 1 pkt 3 kpk. Zdaniem Prokuratora Generalnego, pozycja osób, wobec których prowadzono, a następnie umorzono postępowanie karne albo karne skarbowe, jest, w zakresie konsekwencji dotyczących stosunku pracy, praktycznie identyczna. Dlatego nadmiernym formalizmem byłoby ujęcie przedmiotu kontroli w tej sprawie w zakresie ograniczonym jedynie do kwestii przywrócenia do pracy funkcjonariusza, wobec którego umorzono postępowanie karne. W odniesieniu do spełnienia przesłanki funkcjonalnej dopuszczalności pytania prawnego, Prokurator Generalny zwrócił uwagę, że sąd nie zawarł w uzasadnieniu pytania prawnego odpowiedniej argumentacji wskazującej, w jaki sposób jego rozstrzygnięcie może się zmienić, jeżeli zaskarżony przepis utraci moc obowiązującą. Kwestia ta mogła się wydawać dla sądu oczywista, dlatego też ograniczył się do przedstawienia wątpliwości w zakresie konstytucyjności.

tucyjności kwestionowanego przepisu. W ocenie Prokuratora Generalnego, mimo powyższego mankamentu nie wydaje się zasadne umorzenie postępowania z powodu braku spełnienia przesłanki funkcjonalnej pytania prawnego.

2.2. Odnosząc się do zarzutu naruszenia art. 32 ust. 1 Konstytucji, Prokurator Generalny porównał zaskarżony przepis z uregulowaniami dotyczącymi innych służb mundurowych, w tym Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego (dalej: ABW), Agencji Wywiadu (dalej: AW), Biura Ochrony Rządu (dalej: BOR), Centralnego Biura Antykorupcyjnego (dalej: CBA), Państwowej Straży Pożarnej, Służby Więziennej i Policji.

Stwierdził, że w poszczególnych ustawach przyjęto różne rozwiązania prawne w odniesieniu do kwestii zawieszenia, zwolnienia oraz przywrócenia funkcjonariuszy do służby. W stosunku do funkcjonariuszy ABW, AW, BOR, CBA i Straży Pożarnej istnieje możliwość przedłużenia okresu zawieszenia do czasu prawomocnego zakończenia postępowania karnego, a upływ 12-miesięcznego okresu zawieszenia funkcjonariusza nie stanowi przesłanki zwolnienia ze służby. W razie uchylenia prawomocnego wyroku skazującego lub prawomocnego postanowienia o warunkowym umorzeniu postępowania karnego albo wydania wyroku uniewinniającego uchylane są wszystkie skutki, jakie powstały dla funkcjonariusza w wyniku postępowania dyscyplinarnego. Jednak w żadnej z tych ustaw nie przewidziano obligatoryjnego przywrócenia do służby funkcjonariusza, wobec którego uchylono prawomocny wyrok skazujący i umorzono postępowanie na podstawie art. 17 § 1 pkt 3 kpk. Upływ 12-miesięcznego okresu zawieszenia w czynnościach, podobnie jak w przypadku funkcjonariusza Służby Celnej, stanowi podstawę fakultatywnego zwolnienia w odniesieniu do policjanta oraz funkcjonariusza Służby Więziennej. W ustawie z 6 kwietnia 1990 r. o Policji (j.t.Dz.U.2011.287.1687, ze zm.; dalej: ustawa o Policji) przewidziano możliwość przywrócenia policjanta do służby w przypadku umorzenia postępowania karnego na podstawie art. 17 § 1 pkt 1 i 2 kpk. Jednak przepisy tej ustawy ani ustawy z 9 kwietnia 2010 r. o Służbie Więziennej (j.t.Dz.U.2014.173, ze zm.; dalej: ustawa o Służbie Więziennej) nie przewidują możliwości przywrócenia funkcjonariusza do służby z powodu umorzenia postępowania karnego ze względu na znikomą szkodliwość społeczną czynu.

Prokurator Generalny przypomniał, że w orzecznictwie Trybunału dokonano wyodrębnienia kategorii służb mundurowych, które traktuje się odmiennie w stosunku do innych grup zawodowych. Jest to związane ze specyfiką statusu pracowniczego przedstawicieli tej kategorii funkcjonariuszy publicznych, wyznaczoną przede wszystkim przez zakres przyznanych im kompetencji oraz szczególne warunki pełnienia służby. W konsekwencji, z samej przynależności do omawianej kategorii nie można wysnuwać wniosku, że status prawny poszczególnych służb powinien być kształtowany przez ustawodawcę w sposób identyczny. Dotyczy to zwłaszcza sposobu unormowania przesłanek zwolnienia funkcjonariusza ze służby. Niejednolite unormowanie podstaw zawieszenia, zwolnienia i przywrócenia do pracy różnych kategorii funkcjonariuszy, w tym przewidziane w art. 109 ust. 1 pkt 1 usc przesłanki przywrócenia funkcjonariusza do służby, nie mogą zostać uznane za niedopuszczalne w świetle konstytucyjnej zasady równości. Z tych względów Prokurator Generalny stwierdził, że wątpliwości sądu co do zgodności zakwestionowanego przepisu z art. 32 ust. 1 Konstytucji, odnoszone do regulacji dotyczących innych służb mundurowych, są nieuzasadnione.

2.3. W dalszej części pisma Prokurator Generalny dokonał porównania przesłanek umorzenia postępowania karnego na podstawie art. 17 § 1 pkt 1, 2, 3 i 6 kpk w celu ustalenia, czy podmioty, wobec których umorzono postępowanie na podstawie tych przesłanek, charakteryzują się relewantną cechą wspólną. W art. 17 § 1 pkt 1 i 2 kpk ujęto przesłanki materialnoprawne, stanowiące w rozumieniu prawa materialnego warunki odpowiedzialności karnej. Wystąpienie tych przesłanek eliminuje przestępność zachowania z uwagi na brak czynu, brak

znamion przestępstwa lub uchylenie odpowiedzialności z uwagi na brak bezprawności, błąd lub niepo czytalność. W razie stwierdzenia okoliczności wymienionych w art. 17 § 1 pkt 1 i 2 kpk, z wyjątkiem niepo czytalności sprawcy w chwili czynu, po rozpoczęciu przewodu sądowego sąd wydaje wyrok uniewinniający (art. 414 § 1 kpk). Z kolei przedawnienie karalności, o którym mowa w art. 17 § 1 pkt 6 kpk określa konsekwencje upływu czasu dla kwestii odpowiedzialności sprawcy. Prokurator Generalny wskazał, że w świetle poglądów doktryny i judykatury nie znajduje uzasadnienia pogląd sądu, iż umorzenie postępowania z powodu przedawnienia jest równoznaczne ze stwierdzeniem winy oskarżonego. Umorzenia postępowania karnego z powodu przedawnienia karalności czynu nie można identyfikować z przypisaniem sprawstwa oskarżonemu. Prokurator Generalny podniósł, że wymieniona w art. 17 § 1 pkt 3 kpk znikoma społeczna szkodliwość czynu powoduje wprawdzie, że czyn nie stanowi przestępstwa (art. 1 § 2 kk), ale ustawodawca uznaje, że z uwagi na popełnienie czynu zabronionego z wypełnieniem wszystkich jego znamion sprawca nie może być uniewinniony, choćby nikłą szkodliwość ustalono dopiero w toku przewodu sądowego. Umarzając postępowanie z powodu znikomej szkodliwości czynu, sąd powinien odnieść się do określonych ustawowo, w art. 115 § 2 kk, kryteriów oceny szkodliwości społecznej czynu. Umorzenie postępowania z powodu znikomej społecznej szkodliwości czynu, w odróżnieniu od pozostałych analizowanych przesłanek, zawiera w sobie stwierdzenie wyczerpania przez sprawcę znamion czynu zabronionego. Wyłączenia represji prawnokarnej nie można zatem w tym przypadku łączyć z koniecznością przyznania funkcjonariuszowi Służby Celnej roszczenia o przywrócenie do pracy na poprzednich warunkach. W konsekwencji Prokurator Generalny przyjął, że podmioty, wobec których umorzono postępowanie na podstawie art. 17 § 1 pkt 1, 2, 3 i 6 kpk, nie charakteryzują się relewantną cechą wspólną uzasadniającą naruszenie przez art. 109 ust. 1 pkt 1 usc zasady równości wyrażonej w art. 32 ust. 1 Konstytucji.

2.4. W odniesieniu do naruszenia zasady poprawnej legislacji, Prokurator Generalny stwierdził, że sąd nie przedstawił konkretnych zastrzeżeń co do braku poprawności, precyzyjności czy jasności kwestionowanego przepisu. Uzasadniając naruszenie art. 2 Konstytucji, sąd jedynie oparł się na porównaniu kwestionowanego przepisu z art. 61 usc z 1999 r., w którym były wyszczególnione przesłanki przywrócenia funkcjonariusza do służby. W ocenie Prokuratora Generalnego odmienne uregulowanie tych przesłanek w obecnie obowiązującej ustawie, a zwłaszcza pominięcie wśród nich możliwości przywrócenia do służby funkcjonariusza, wobec którego umorzono postępowanie z uwagi na znikomą społeczną szkodliwość czynu, nie może zostać uznane za naruszenie zasady poprawnej legislacji wynikającej z art. 2 Konstytucji.

2.5. Prokurator Generalny nie podzielił stanowiska sądu, że kwestionowany przepis narusza zasadę domniemania niewinności gwarantowaną w art. 42 ust. 3 Konstytucji. Zdaniem Prokuratora Generalnego, powołany przepis Konstytucji nie jest adekwatnym wzorcem kontroli w rozpatrywanej sprawie. Art. 109 ust. 1 pkt 1 usc nie odnosi się bowiem do procedur, których celem jest ustalenie naganności zachowania i zastosowanie środka represyjnego. W kwestionowanym przepisie uregulowano jedynie podstawy przywrócenia funkcjonariusza do służby. Zaskarżony przepis nie jest zatem niezgodny z art. 42 ust. 3 Konstytucji.

3. W piśmie z 25 września 2015 r. stanowisko w imieniu Sejmu zajęła Marszałek Sejmu. Wniosła o stwierdzenie, że art. 109 ust. 1 pkt 1 usc w zakresie, w jakim wśród przesłanek przywrócenia funkcjonariusza celnego do służby na poprzednich warunkach pomija prawomocne orzeczenie o umorzeniu wobec niego postępowania karnego na podstawie art. 17 § 1 pkt 3 kpk, jest zgodny z art. 32 ust. 1 Konstytucji oraz nie jest niezgodny z art. 42 ust. 3 Konstytucji. Ponadto wniosła o umorzenie postępowania w pozostałym zakresie na podstawie

art. 39 ust. 1 pkt 1 ustawy z 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz.U.102.643, ze zm.; dalej: uTK z 1997 r.) w związku z art. 134 pkt 3 ustawy z 25 czerwca 2015 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz.U.1064; dalej: uTK), ze względu na niedopuszczalność wydania wyroku.

3.1. Na wstępie Marszałek Sejmu odniosła się do przesłanek warunkujących dopuszczalność pytania prawnego. Wątpliwości Marszałek Sejmu wzbudził brak rozważań sądu w kwestii spełnienia przesłanki funkcjonalnej pytania prawnego. Sąd nie wskazał bowiem, w jaki sposób odpowiedź na postawione pytanie prawne wpłynie na rozstrzygnięcie zawisłej przed tym sądem sprawy. Zdaniem Marszałek Sejmu, z treści uzasadnienia pytania prawnego można jednak wyprowadzić wniosek, że konstytucyjna wada zaskarżonego przepisu uniemożliwia orzeczenie o przywróceniu powodów do służby. To właśnie brak postulowanej podstawy uznania powództwa stanowi w tym wypadku o sprzeczności zaskarżonego przepisu z Konstytucją.

3.2. Marszałek Sejmu stwierdziła, że uzasadnienie przez sąd zarzutu niezgodności kwestionowanego przepisu z art. 2 Konstytucji nie spełnia wymagań przewidzianych w art. 32 ust. 1 pkt 4 uTK z 1997 r. Poza ogólną konstatacją o naruszeniu art. 2 Konstytucji pytanie prawne nie zawiera szczegółowych uwag precyzujących, na czym zarzucane naruszenie miałyby polegać. Sąd nie wykazał, że zawartość normatywna omawianego wzorca kontroli wyklucza przyjęcie zasad przywracania funkcjonariuszy celnych do służby na kwestionowanych przez sąd zasadach. W ocenie Marszałek Sejmu, uzasadnia to umorzenie postępowania w zakresie kontroli zgodności art. 109 ust. 1 pkt 1 usc z art. 2 Konstytucji, z uwagi na niedopuszczalność wydania wyroku.

3.3. Odnosząc się do zarzutu naruszenia art. 32 ust. 1 Konstytucji, Marszałek Sejmu dokonał porównania przepisów ustawy o Służbie Celnej z przepisami określającymi zasady zatrudniania funkcjonariuszy innych służb mundurowych, w tym ABW, AW, BOR, CBA, Państwowej Straży Pożarnej, Straży Granicznej, Służby Więziennej i Policji.

Marszałek Sejmu wskazała, że analiza ustaw dotyczących poszczególnych służb mundurowych przekonuje o różnorodności rozwiązań przyjmowanych przez ustawodawcę w odniesieniu do zasad zawieszania funkcjonariuszy w pełnieniu czynności służbowych, a także ich zwalniania i powrotu do służby. Z punktu widzenia stanu faktycznego opisanego w pytaniu prawnym istotne znaczenie mają te przepisy, które pozwalają na zwolnienie funkcjonariusza ze służby w związku z upływem określonego czasu pozostawania przez niego zawieszonym w czynnościach służbowych z uwagi na toczące się przeciwko funkcjonariuszowi postępowanie karne. Tego rodzaju przesłanka występuje w ustawie o Policji, ustawie o Służbie Więziennej oraz ustawie z 12 października 1990 r. o Straży Granicznej (j.t.Dz.U.2014.1402, ze zm.).

Z analizy wymienionych pragmatyk służbowych wynika, że ustawodawca przyjął odmienne rozwiązania w zakresie dopuszczalności przywrócenia funkcjonariuszy Policji, Służby Więziennej i Straży Granicznej do służby. Marszałek Sejmu podniosła, odwołując się obszernie do orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego, że z uwagi na odmienną specyfikę zadań danej formacji ustawodawca nie ma obowiązku identycznego ukształtowania statusu prawnego poszczególnych służb mundurowych, a zwłaszcza jednakowego unormowania przesłanek zwalniania i przywracania funkcjonariuszy do służby. Odmienność Służby Celnej na tle innych formacji mundurowych uzasadnia stosowanie w stosunku do funkcjonariuszy tej służby wyższych standardów, także w kwestii zwalniania ze służby. Z powyższych względów Marszałek Sejmu uznała, że zarzut naruszenia art. 32 ust. 1 Konstytucji z uwagi na odmienne

uregulowanie zasad powrotu do służby funkcjonariuszy poszczególnych służb mundurowych, jest bezzasadny.

3.4. Marszałek Sejmu nie podzieliła podniesionego przez sąd argumentu, że pomiędzy podmiotami, wobec których umorzono postępowania karne na podstawie art. 17 § 1 pkt 1 i 2 kpk, a tymi, w stosunku do których stwierdzono znikomy stopień społecznej szkodliwości czynu, zachodzi konstytucyjne relewantne podobieństwo nakazujące ich jednakowe traktowanie.

W przypadku przesłanek wymienionych w art. 17 § 1 pkt 1 kpk mamy do czynienia z sytuacją, w której albo brak czynu, albo możliwości przypisania jego popełnienia danej osobie. Stwierdzenie powyższych okoliczności uzasadnia przywrócenie do służby funkcjonariusza, wobec którego wszczęto postępowanie karne. Podobnie negatywnego ładunku nie zawiera zachowanie, które można kwalifikować na podstawie art. 17 § 1 pkt 2 kpk. Przepis ten znajdzie bowiem zastosowanie do sytuacji, w których dane zachowanie pozostaje poza obszarem normowania prawa karnego, gdyż dany czyn nie realizuje kompletu znamion typu czynu zabronionego lub też sam ustawodawca zdecydował o nieprzestępności danego zachowania w wyniku wyłączenia jego bezprawności lub niemożności przypisania sprawcy winy. Na tym tle odmiennie rysuje się sytuacja, w której dochodzi do ustalenia znikomego stopnia społecznej szkodliwości czynu. W tym wypadku mamy bowiem do czynienia z zachowaniem, które realizuje zestaw znamion czynu zabronionego (wkracza w obszar zakazu prawa karnego), a przy tym nie poddaje się ocenie przez pryzmat okoliczności kontratypowych lub wyłączających winę. Zdaniem Marszałek Sejmu, tożsamy skutek w postaci braku odpowiedzialności za przestępstwo nie niweluje różnic zachodzących pomiędzy zachowaniem podjętym np. w stanie wyższej konieczności lub warunkach obrony koniecznej a zachowaniem, które z powodu atypowo niskiego stopnia społecznej szkodliwości nie daje się uznać za przestępstwo. Ponadto art. 1 § 2 kk stanowi o „czynie zabronionym”, a zatem nie stoi na przeszkodzie ustalenia znikomego stopnia szkodliwości społecznej czynu zabronionego kwalifikowanego jako zbrodnia.

Marszałek Sejmu wskazała również na zasadnicze różnice pomiędzy umorzeniem postępowania na podstawie art. 17 § 1 pkt 3 i art. 17 § 1 pkt 6 kpk. Stwierdzenie znikomego stopnia społecznej szkodliwości danego czynu wymaga poczynienia szeregu ustaleń o charakterze pozytywnym, tj. wykazania popełnienia czynu zabronionego. Art. 1 § 2 kk dotyczy czynu, który zarówno pod względem podmiotowym, jak i przedmiotowym wyczerpuje znamiona określone w ustawie karnej. Umorzenie postępowania ze względu na przedawnienie karalności nie wymaga analogicznych ustaleń, co powinno znaleźć odzwierciedlenie we właściwej decyzji procesowej. Z art. 17 § 1 pkt 6 kpk nie wynika obowiązek wszechstronnego zbadania okoliczności danej sprawy, tożsamy z ustaleniami dowodowymi niezbędnymi do umorzenia postępowania ze względu na znikomy stopień społecznej szkodliwości czynu. Przyjęte przez pytający sąd aprioryczne założenie o sprawstwie przestępstwa osoby, wobec której umorzono postępowanie karne ze względu na przedawnienie karalności, nie odpowiada zatem rzeczywistości normatywnej współkształtowanej przez art. 17 § 1 pkt 6 kpk. Wobec powyższego Marszałek Sejmu uznała, że odmienne uregulowanie w art. 109 ust. 1 pkt 1 usc konsekwencji umorzenia postępowania karnego na podstawie art. 17 § 1 pkt 3 kpk należy uznać za uzasadnione.

3.5. Zdaniem Marszałek Sejmu, art. 42 ust. 3 Konstytucji nie stanowi adekwatnego wzorca kontroli w niniejszym postępowaniu. Art. 109 ust. 1 pkt 1 usc określa warunki powrotu funkcjonariusza do służby. Nie można zatem stwierdzić, że kwestionowany przepis przewiduje zastosowanie dolegliwości przy nierespektowaniu zasady domniemania niewinności. Taką dolegliwością wydaje się bowiem być samo zwolnienie funkcjonariusza ze służby. Uznając jednak, że zaskarżony przepis można uznać za element ustawowego mechanizmu,

Marszałek Sejmu stwierdziła, że również w tym wypadku brak przekonujących argumentów za dopuszczalnością jego merytorycznej kontroli. Zwolnienie funkcjonariusza ze służby jest elementem systemu kontroli prawidłowego wykonywania i przestrzegania ustawowych zadań i obowiązków związanych ze szczególnym statusem służb mundurowych, który pozostaje poza obszarem oddziaływania art. 42 ust. 3 Konstytucji.

II

W dniu 30 sierpnia 2015 r. weszła w życie ustawa z 25 czerwca 2015 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz.U.1064, ze zm.; aktualny j.t. Dz.U.2016.293). Zgodnie z art. 134 pkt 2 powołanej ustawy w sprawach wszczętych i niezakończonych przed jej wejściem w życie w postępowaniu przed Trybunałem stosuje się przepisy dotychczasowe, jeżeli Trybunał rozprawę odroczył lub przerwał albo wyznaczył termin rozprawy lub ogłoszenia orzeczenia przypadający po dniu wejścia w życie ustawy. Ponieważ takie zdarzenia nie miały miejsca, w niniejszym postępowaniu mają zastosowanie przepisy uTK. Stosownie do art. 93 ust. 1 pkt 1 uTK w brzmieniu obowiązującym przed 28 grudnia 2015 r. pytanie prawne może być rozpoznane na posiedzeniu niejawnym, jeżeli pisemne stanowiska uczestników postępowania oraz pozostałe dowody zgromadzone w sprawie stanowią wystarczającą podstawę do wydania orzeczenia. Trybunał uznał, że w niniejszej sprawie spełniona została powyższa przesłanka, i wydał postanowienie o rozpoznaniu sprawy na posiedzeniu niejawnym.

III

Trybunał Konstytucyjny zważył, co następuje:

1. Stan prawny, w jakim dokonywana jest kontrola zgodności z Konstytucją w niniejszej sprawie.

Przystępując do rozpoznania sprawy, należy przypomnieć, że 30 sierpnia 2015 r. weszła w życie ustawa z 25 czerwca 2015 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz.U. 2016.293; dalej: uTK). Ustawa ta – pomijając zmiany wprowadzone ustawą z 28 stycznia 2016 r. – Przepisy wprowadzające ustawę – Prawo o prokuraturze (Dz.U.178) – została znowelizowana dwukrotnie. Po pierwsze, ustawą z dnia 19 listopada 2015 r. (Dz.U.1928), a po drugie – ustawą z 22 grudnia 2015 r. (Dz.U.2217; dalej: ustawa nowelizująca).

W wyroku z 9 marca 2016 r., w sprawie K 47/15¹, Trybunał orzekł o niezgodności z Konstytucją ustawy nowelizującej w całości ze względu na naruszenie trybu legislacyjnego, a ponadto m.in. o niezgodności z Konstytucją art. 2 tej ustawy, nakazującego co do zasady stosowanie jej przepisów do wszystkich spraw, których postępowanie zostało wszczęte przed dniem wejścia w życie tej ustawy.

Stosownie do art. 190 ust. 1 Konstytucji, orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego są ostateczne i mają moc powszechnie obowiązującą. Oba te przymioty przysługują orzeczeniom Trybunału od momentu ich wydania, czyli – w przypadku wyroków – od chwili ich ogłoszenia na sali rozpraw. Wówczas, w razie orzeczenia o niezgodności z Konstytucją, następuje obalenie domniemania konstytucyjności zakwestionowanej regulacji prawnej, co ma wpływ na praktykę jej dalszego stosowania. Utrata mocy obowiązującej przepisów uznanych przez Trybunał za niezgodne z Konstytucją następuje w dniu ogłoszenia wyroku Trybunału w Dzienniku Ustaw lub Monitorze Polskim, co zarządza Prezes TK (art. 105 ust. 2 uTK), zaś Prezes Rady Ministrów jest obowiązany uczynić „niezwłocznie” (art. 190 ust. 2 Konstytucji). Jednak – niezależnie od tego, kiedy owo ogłoszenie we właściwym organie promulgacyjnym

¹ Powołane orzeczenia TK pochodzą z *Orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego. Zbiór Urzędowy*, <http://otkzu.trybunal.gov.pl>

zostanie dokonane – przepisy, wobec których z momentem ogłoszenia wyroku na sali rozpraw zostało obalone domniemanie konstytucyjności, z tym właśnie momentem nie mogą być dalej stosowane przez Trybunał. Pozostawienie niekonstytucyjnego przepisu w systemie prawa i dalsze jego stosowanie byłoby dopuszczalne jedynie w przypadku wyraźnego orzeczenia Trybunału o określeniu innego terminu utraty mocy obowiązującej na podstawie art. 190 ust. 3 Konstytucji (zob. wyrok z 9 marca 2016 r. w sprawie K 47/15).

Z uwagi na obalenie domniemanie konstytucyjności ustawy nowelizującej i brak odroczenia utraty jej mocy obowiązującej, reguła intertemporalna zawarta w art. 2 tej ustawy oraz zasady postępowania określone w jej przepisach nie mogą być już stosowane dla wyznaczenia zasad procedowania przed Trybunałem. Skutkiem wyroku Trybunału z 9 marca 2016 r. jest powrót do stanu prawnego sprzed nowelizacji. To znaczy, że do sytuacji prawnych, które trwają w chwili ogłoszenia orzeczenia Trybunału, oraz do sytuacji prawnych, które wystąpią w przyszłości, ma zastosowanie ustawa o TK bez uwzględnienia zmian wprowadzonych ustawą nowelizującą.

Postępowanie w niniejszej sprawie zostało wszczęte pytaniem prawnym z 14 listopada 2013 r., czyli przed wejściem w życie ustawy nowelizującej. To znaczy, że postępowanie powinno być prowadzone na podstawie przepisów uTK w brzmieniu sprzed nowelizacji, zaś – w sytuacjach określonych w art. 134 uTK – według przepisów ustawy z 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz.U.102.643, ze zm.; dalej: uTK z 1997 r.) W wyroku z 9 marca 2016 r. Trybunał orzekł, że art. 44 ust. 1 uTK w brzmieniu nadanym przez art. 1 pkt 9 ustawy nowelizującej utraci moc obowiązującą po upływie dziewięciu miesięcy od dnia ogłoszenia wyroku. To znaczy, że przez okres dziewięciu miesięcy od dnia ogłoszenia wyroku liczebność składów orzekających w postępowaniach wszczętych po wejściu w życie ustawy nowelizującej ustalana będzie na podstawie art. 44 ust. 1 uTK w brzmieniu nadanym przez art. 1 pkt 9 ustawy nowelizującej. Z kolei liczebność składów orzekających w sprawach wszczętych przed wejściem w życie ustawy nowelizującej nie ulega zmianie. Wynika to z obalenia domniemanie konstytucyjności art. 2 ustawy nowelizującej, który wymagał w każdym przypadku ustalania składów orzekających zgodnie z ustawą nowelizującą. Skoro postępowanie w niniejszej sprawie zostało wszczęte przed wejściem w życie ustawy nowelizującej, skład orzekający nie ulega zmianie.

Z uwagi na obalenie domniemanie konstytucyjności ustawy nowelizującej w całości, a także poszczególnych jej przepisów, w szczególności art. 2, a także art. 1 pkt 10, art. 1 pkt 12 lit. a i art. 1 pkt 14, postępowanie przed Trybunałem, w tym zagadnienia dotyczące wyznaczania terminów rozpraw i posiedzeń (art. 80 i art. 87 ust. 2 uTK) oraz liczby sędziów wymaganej do orzekania i większości, w jakiej zapadają wyroki w pełnym składzie (art. 44 ust. 3 i art. 99 ust. 1 uTK) normuje uTK w brzmieniu sprzed nowelizacji. Dotyczy to również art. 1 pkt 13 ustawy nowelizującej, który przewidywał zmianę art. 93 ust. 1 uTK.

2. Dopuszczalność pytania prawnego. Przedmiot i wzorce kontroli.

2.1. Sąd Rejonowy w Piotrkowie Trybunalskim, Wydział IV Pracy i Ubezpieczeń Społecznych (dalej: sąd), wystąpił z pytaniem prawnym dotyczącym zgodności art. 109 ust. 1 pkt 1 ustawy z 27 sierpnia 2009 r. o Służbie Celnej (j.t.Dz.U.2015.990, ze zm.; dalej: usc) z art. 2, art. 32 ust. 1 i art. 42 ust. 3 Konstytucji.

Dopuszczalność pytania prawnego warunkują trzy przesłanki: podmiotowa, przedmiotowa oraz funkcjonalna. Odnosząc wyżej wskazane uwagi do pytania prawnego rozpoznawanego w niniejszej sprawie, Trybunał stwierdza, że zarówno przesłanka podmiotowa, jak i przesłanka przedmiotowa zostały spełnione. Z pytaniem prawnym wystąpił bowiem sąd i dotyczy ono zgodności przepisu ustawy z Konstytucją.

Jeśli chodzi o przesłankę funkcjonalną, to należy stwierdzić, że sąd w uzasadnieniu pytania prawnego nie odniósł się do kwestii, w jaki sposób odpowiedź na przedstawione Trybunałowi pytanie wpłynie na treść rozstrzygnięcia w zawisłej przed nim sprawie. W szczególności dotyczy to sytuacji derogacji kwestionowanego przepisu wskutek orzeczenia o jego niezgodności ze wskazanymi w pytaniu normami konstytucyjnymi. Kwestionowany przepis stanowi bowiem podstawę orzeczenia sądu o przywróceniu funkcjonariuszy celnych do służby. Z ugruntowanego orzecznictwa Trybunału wynika, że przesłanka funkcjonalna wiąże się z powinnością sądu przedstawiającego pytanie prawne stosownego do charakteru sprawy odrębnego wskazania, w jaki sposób rozstrzygnięcie sądu uległoby zmianie, gdyby Trybunał orzekł o niekonstytucyjności zaskarżonego w pytaniu prawnym unormowania. Przedmiotem pytania prawnego może być tylko taki przepis, którego usunięcie z systemu prawnego spowoduje, że rozstrzygnięcie sprawy przez sąd w stanie prawnym bez tego przepisu będzie inne aniżeli rozstrzygnięcie sprawy z jego uwzględnieniem (por. postanowienia TK z 12 marca 2015 r. w sprawie P 16/13, OTK ZU nr 3/A/2015, poz. 38 oraz z 2 czerwca 2015 r. w sprawie P 52/15).

Z treści uzasadnienia pytania prawnego i analizy akt sprawy dostępnych Trybunałowi można wyprowadzić wniosek, że stwierdzenie niezgodności z Konstytucją kwestionowanego przepisu, w przedstawionym przez sąd zakresie, umożliwi wydanie orzeczenia o przywróceniu funkcjonariuszy celnych do służby. Sąd wyda orzeczenie, stosując odpowiednie metody wykładni lub wstrzyma się z orzeczeniem, oczekując na wprowadzenie stosownych zmian przez ustawodawcę. Natomiast stwierdzenie przez Trybunał, że zaskarżony przepis jest zgodny z Konstytucją, wywoła skutek w postaci oddalenia powództwa. Trybunał stwierdza zatem, że pytanie prawne przedstawione przez sąd spełnia przesłankę funkcjonalną. W tym zakresie Trybunał podziela pogląd Sejmu i Prokuratora Generalnego.

2.2. W *petitum* pytania prawnego sąd zakwestionował art. 109 ust. 1 pkt 1 usc w całości. Zaskarżony przepis ma następujące brzmienie:

„Art. 109.1. W przypadku prawomocnego:

1) umorzenia postępowania karnego lub postępowania karnego skarbowego ze względu na okoliczności wymienione w art. 17 § 1 pkt 1, 2 i 6 Kodeksu postępowania karnego, (...) – funkcjonariusza, na jego wniosek, przywraca się do służby na poprzednich warunkach”.

Z treści uzasadnienia pytania prawnego oraz stanu faktycznego sprawy zawisłej przed sądem wynika, że sąd w istocie kwestionuje art. 109 ust. 1 pkt 1 usc w zakresie, w jakim nie przewiduje przywrócenia funkcjonariusza celnego na jego wniosek do służby na poprzednich warunkach w przypadku prawomocnego orzeczenia o umorzeniu wobec niego postępowania karnego na podstawie art. 17 § 1 pkt 3 ustawy z 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz.U.89.555, ze zm.; dalej: *kpk*). Nawiązując do wątpliwości w stanowiskach Sejmu i Prokuratora Generalnego, odnoszących się do rodzaju postępowania, którego dotyczy orzeczenie o umorzeniu, Trybunał podziela pogląd Marszałka Sejmu. Uwzględniając zależność pomiędzy treścią kwestionowanego przepisu a stanem faktycznym sprawy, w związku z którą zadano pytanie prawne, należy przyjąć, że kontroli Trybunału powinien podlegać art. 109 ust. 1 pkt 1 usc w zakresie, w jakim dotyczy postępowania karnego, nie zaś postępowania karnego skarbowego. Funkcjonariusze celni zostali bowiem zawieszeni w pełnieniu obowiązków służbowych, a następnie zwolnieni ze służby, z uwagi na wszczęcie przeciwko nim postępowania karnego w sprawie o przestępstwa przeciwko działalności instytucji państwowych oraz wiarygodności dokumentów.

2.3. Sąd w *petitum* pytania prawnego jako wzorce kontroli konstytucyjnej wskazał art. 2, art. 32 ust. 1 oraz art. 42 ust. 3 Konstytucji. W uzasadnieniu pytania sąd odniósł się do zarzutu naruszenia przez kwestionowany przepis zasady równości oraz zasady domniemania niewinności. Sąd nie uzasadnił natomiast zarzutu naruszenia art. 2 Konstytucji. Odwołał

się do zasady sprawiedliwości społecznej, jako jednej z zasad występujących w nauce prawa pracy, nie wskazując jednak, w jaki sposób kwestionowany przepis narusza powołaną zasadę (s. 5 pytania prawnego). Podobnie sąd uczynił w odniesieniu do wynikającej z art. 2 Konstytucji zasady poprawnej legislacji. Nie wskazał bowiem, w jaki sposób kwestionowany przepis narusza przesłankę jasności, precyzyjności i poprawności legislacyjnej (s. 7 pytania prawnego). Sąd nie sprecyzował również, na czym polega zarzucane „złamanie zasady poprawności legislacyjnej w toku prac nad uchwaleniem nowej ustawy o [S]łużbie [C]elnej” (s. 9 pytania prawnego). Trybunał Konstytucyjny podziela pogląd Sejmu, że przywołane przez sąd uzasadnienie zarzutu niezgodności kwestionowanego przepisu z art. 2 Konstytucji nie może zostać uznane za spełniające wymagania określone w art. 32 ust. 1 pkt 4 uTK z 1997 r. Wskazanemu przepisowi odpowiada art. 63 ust. 1 pkt 3 uTK.

W konsekwencji, w odniesieniu do kontroli zgodności art. 109 ust. 1 pkt 1 usc z art. 2 Konstytucji, Trybunał postanowił umorzyć postępowanie na podstawie art. 39 ust. 1 pkt 1 uTK z 1997 r. w związku z art. 134 pkt 3 uTK ze względu na niedopuszczalność wydania wyroku.

2.4. W związku z powyższym Trybunał stwierdza, że przedmiotem kontroli w niniejszej sprawie jest art. 109 ust. 1 pkt 1 usc w zakresie, w jakim nie obejmuje przywrócenia funkcjonariusza celnego na jego wniosek do służby na poprzednich warunkach w razie prawomocnego orzeczenia o umorzeniu wobec niego postępowania karnego na podstawie art. 17 § 1 pkt 3 kpk, z art. 32 ust. 1 i art. 42 ust. 3 Konstytucji.

3. Zasady kształtujące stosunek zatrudnienia funkcjonariuszy Służby Celnej.

3.1. Oceniając zasadność zarzutów dotyczących przesłanek przywrócenia funkcjonariusza celnego do służby, należy mieć na względzie charakter i zakres zadań powierzonych Służbie Celnej, a także zasady kształtujące stosunek zatrudnienia funkcjonariuszy celnych.

Art. 1 ust. 1 usc definiuje Służbę Celną jako jednolitą umundurowaną formację, utworzoną w celu zapewnienia ochrony i bezpieczeństwa obszaru celnego Unii Europejskiej, w tym zgodności z prawem przywozu towarów na ten obszar oraz wywozu towarów z tego obszaru, a także wykonywania obowiązków określonych w przepisach odrębnych, w szczególności w zakresie podatku akcyzowego oraz podatku od gier.

Zgodnie z art. 2 ust. 1 usc zadaniem Służby Celnej jest realizacja polityki celnej państwa w części dotyczącej przywozu i wywozu towarów oraz wykonywanie innych zadań wynikających z przepisów odrębnych. Powołany przepis wymienia m.in. wykonywanie czynności związanych z nadawaniem towarom przeznaczenia celnego; wymiar i pobór należności celnych i innych opłat związanych z przywozem i wywozem towarów, podatku od towarów i usług z tytułu importu towarów, podatku akcyzowego, podatku od gier, opłaty paliwowej, podatku od wydobywania niektórych kopalin; rozpoznawanie, wykrywanie, zapobieganie i zwalczanie przestępstw i wykroczeń związanych z naruszeniem przepisów dotyczących wprowadzania na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej oraz wyprowadzania z jej terytorium towarów objętych ograniczeniami lub zakazami obrotu; rozpoznawanie, wykrywanie, zapobieganie i zwalczanie przestępstw i wykroczeń skarbowych, przestępstw i wykroczeń przeciwko zdrowiu, dobrom kultury, prawom własności intelektualnej, przyrodzie i środowisku oraz ściganie ich sprawców; a także wykonywanie określonych kontroli. Wymienione powyżej zadania Służba Celną wykonuje, prowadząc czynności kontrolne, postępowania przygotowawcze zgodnie z przepisami kpk lub ustawy z 24 sierpnia 2001 r. – Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia (j.t.Dz.U.2013.395, ze zm.), a także postępowania celne, audytowe, podatkowe czy administracyjne (art. 2 ust. 2 usc).

Dokonując analizy charakteru zadań powierzonych Służbie Celnej, Trybunał Konstytucyjny wypowiadał się zarówno w odniesieniu do ustawy z 24 lipca 1999 r. o Służbie Celnej

(Dz.U.72.802, ze zm.; dalej: usc z 1999 r.), jak i obecnie obowiązującej ustawy z 2009 r. Trybunał wskazał, że zadania Służby Celnej mają wymiar wieloaspektowy. Stanowią one realizację celów przypisywanych tradycyjnie, z jednej strony – służbom pionu śledczego, z drugiej zaś – skarbowego (por. wyrok z 19 października 2004 r. w sprawie K 1/04). Ustawodawca powierzył Służbie Celnej przede wszystkim zadania związane z polityką i ochroną interesów fiskalnych państwa oraz ochroną rynku wewnętrznego, polskich producentów i konsumentów, a nadto producentów i konsumentów na obszarze unijnym (por. wyrok z 3 marca 2015 r. w sprawie K 39/13). Wymienione zadania korespondują z podstawowymi zadaniami administracji celnej w państwach członkowskich Unii Europejskiej (dalej: UE). Są to w szczególności działania związane z systemem dozoru celnego prowadzonego w ramach jednolitego obszaru celnego UE, poborem należności podatkowych, walką z przemytem towarów objętych ograniczeniami lub zakazami obrotu czy też przeciwdziałaniem naruszeniom praw ochrony własności intelektualnej. W wielu organizacjach celnych rozbudowane są zarówno służby kontroli doraźnej, jak i dochodzeniowej (śledczej), łącznie z tzw. wywiadem celnym (por. M. Korolewska, U. Smółkowska, J. Strzelecka, *Status i kompetencje służb celnych w 27 krajach Unii Europejskiej*, Analizy Biura Analiz Sejmowych 2009, z. 12, s. 3).

3.2. Funkcjonariusze celni są zaliczani do tzw. służb mundurowych. Na specyfikę zatrudnienia przedstawicieli tej kategorii funkcjonariuszy publicznych, wyznaczoną przede wszystkim przez zakres przyznanych im kompetencji oraz szczególne warunki pełnienia służby, Trybunał zwracał kilkakrotnie uwagę w wyrokach dotyczących przynależności funkcjonariuszy celnych do partii politycznych (por. wyrok z 10 kwietnia 2002 r. w sprawie K 26/00), przesłanek zwolnienia i przywrócenia funkcjonariuszy celnych do służby (por. wyroki z: 19 października 2004 r. w sprawie K 1/04, 21 grudnia 2004 r. w sprawie SK 19/03 oraz 13 lutego 2007 r. w sprawie K 46/05), zaskarżalności decyzji o zawieszeniu funkcjonariusza celnego w pełnieniu obowiązków służbowych (por. wyrok z 14 maja 2013 r. w sprawie P 27/12), zasad nabywania przez tych funkcjonariuszy uprawnień emerytalnych (por. wyrok z 3 marca 2015 r. w sprawie K 39/13), a także bezpieczeństwa i higieny ich pracy (por. wyrok z 24 listopada 2015 r. w sprawie K 18/14).

W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego powszechnie przyjmuje się, że stosunki służbowe służb zmilitaryzowanych czy mundurowych nie są stosunkami pracy w rozumieniu prawa pracy, są natomiast stosunkami prawnymi o charakterze administracyjnoprawnym (por. orzeczenie z 9 czerwca 1997 r. w sprawie K 24/96; wyrok z 12 maja 1998 r. w sprawie U 17/97 oraz 10 kwietnia 2002 r. w sprawie K 26/00). Również w doktrynie prawa pracy, wskazuje się, że funkcjonariusze służb mundurowych pozostają w stosunkach służbowych, zaliczanych do tzw. zatrudnienia administracyjnoprawnego, regulowanego pragmatykami służbowymi. Podstawą nawiązania stosunków służbowych jest publicznoprawny akt mianowania (lub do niego zbliżony), a funkcjonariusze podlegają tzw. dyspozycyjności służbowej wyrażającej się przede wszystkim daleko idącą podległością władzom służbowym (por. J. Stelina, uwagi do art. 302, [w:] *Kodeks pracy. Komentarz*, red. A. Sobczyk, Warszawa 2015, s. 988).

3.3 W orzecznictwie Trybunału przyjmuje się, że specyfika pracy w służbach mundurowych jest przesłanką dopuszczalności wprowadzenia wyższych wymagań personalnych, kwalifikacyjnych i charakterologicznych od kandydatów do służby, a także odmiennego i bardziej rygorystycznego niż w przypadku pozostałych profesji ukształtowania zasad zwolnienia ze służby (por. wyroki z: 19 października 2004 r. w sprawie K 1/04; 21 grudnia 2004 r. w sprawie SK 19/03 oraz 13 lutego 2007 r. w sprawie K 46/05).

Wymagania dotyczące kwalifikacji osób pełniących służbę w Służbie Celnej przewiduje art. 76 ust. Zgodnie z powołanym przepisem służbę może pełnić osoba, która jest obywatelem polskim, korzysta z pełni praw publicznych, nie była skazana prawomocnym wyrokiem sądu za przestępstwo popełnione umyślnie lub umyślnie przestępstwo skarbowe, ma co najmniej średnie wykształcenie, nieposzlakowaną opinię oraz stan zdrowia pozwalający na pełnienie służby na określonym stanowisku. Stosunek służbowy funkcjonariusza powstaje w drodze mianowania, na podstawie zgłoszenia się do służby. Mianowania funkcjonariusza służby przygotowawczej albo stałej dokonuje Szef Służby Celnej albo upoważniony przez niego kierownik urzędu (art. 78 ust. 1 i art. 82 ust. 1 ust.).

Rozważając zasady dotyczące statusu zatrudnienia funkcjonariuszy Służby Celnej, Trybunał wyraził we wcześniejszym orzecznictwie pogląd, że z uwagi na potrzebę zapewnienia bezstronności i rzetelności wykonywanych obowiązków, każdy funkcjonariusz jest poddany licznym ograniczeniom, również w zakresie korzystania z praw chronionych konstytucyjnie (por. wyroki z 19 października 2004 r. w sprawie K 1/04 oraz 13 lutego 2007 r. w sprawie K 46/05). W tym zakresie można wymienić m.in. zakaz: przynależności do partii politycznych (art. 125 pkt 1 ust.), publicznego manifestowania poglądów politycznych (art. 124 pkt 3 ust.), uczestniczenia w strajku (art. 124 pkt 2 ust.), prowadzenia działalności gospodarczej na własny rachunek lub wspólnie z innymi osobami (art. 125 pkt 7 ust.), członkostwa w zarządach, radach nadzorczych lub komisjach rewizyjnych spółek prawa handlowego (art. 125 pkt 2 ust.) czy też posiadania w spółkach prawa handlowego więcej niż 10% akcji lub udziałów przedstawiających więcej niż 10% kapitału zakładowego w tych spółkach (art. 125 pkt 6 ust.).

3.4. Uwzględniając stan faktyczny sprawy, w związku z którą sąd wystąpił z pytaniem prawnym, oraz zakres zaskarżenia, należy przedstawić podstawowe założenia dotyczące przesłanek zawieszenia, zwolnienia i przywrócenia funkcjonariusza celnego do służby.

Zgodnie z art. 103 ust. 1 pkt 1 i 2 ust. funkcjonariusza zawiesza się w pełnieniu obowiązków służbowych na czas nie dłuższy niż 3 miesiące, w przypadku wszczęcia przeciwko niemu postępowania karnego w sprawie o przestępstwo umyślnie ścigane z oskarżenia publicznego lub postępowania karnego skarbowego w sprawie o umyślnie przestępstwo skarbowe. W odniesieniu do pierwszej z przesłanek obligatoryjnego zawieszenia, wprowadzonej do ust. z 1999 r. ustawą z 23 kwietnia 2003 r. o zmianie ustawy – Kodeks celny oraz o zmianie ustawy o Służbie Celnej (Dz.U.120.1122), dwukrotnie wypowiadał się Trybunał Konstytucyjny. W wyroku z 19 października 2004 r., w sprawie K 1/04, Trybunał stwierdził, że zawieszenie funkcjonariusza celnego w pełnieniu obowiązków służbowych w przypadku wszczęcia przeciwko niemu postępowania karnego w sprawie o przestępstwo umyślnie ścigane z oskarżenia publicznego jest zgodne z art. 32 Konstytucji i nie jest niezgodne z art. 42 ust. 3 w związku z art. 2 Konstytucji. Podobnie w wyroku z 13 lutego 2007 r. w sprawie K 46/05, Trybunał uznał, że zawieszenie funkcjonariusza celnego w pełnieniu obowiązków z uwagi na wskazaną powyżej przesłankę jest zgodne z art. 60, art. 65 ust. 1 w związku z art. 30 i art. 31 ust. 3 Konstytucji oraz nie jest niezgodne z art. 67 Konstytucji.

Art. 104 i art. 105 ust. określają przesłanki obligatoryjnego i fakultatywnego zwolnienia funkcjonariusza ze służby. Funkcjonariusza zwalnia się ze służby m.in. w przypadku skazania prawomocnym wyrokiem za przestępstwo popełnione umyślnie lub umyślnie przestępstwo skarbowe (art. 104 ust. 1 pkt 2 ust.), prawomocnego orzeczenia pozbawienia praw publicznych (art. 104 ust. 1 pkt 7 ust.) czy prawomocnego orzeczenia zakazu wykonywania zawodu funkcjonariusza (art. 104 ust. 1 pkt 8 ust.). Natomiast funkcjonariusza można zwolnić ze służby m.in. w przypadku skazania prawomocnym wyrokiem za przestępstwo inne niż przestępstwo popełnione umyślnie lub umyślnie przestępstwo skarbowe (art. 105 ust. 1 pkt 2 ust.), warunkowego umorzenia postępowania karnego lub postępowania karnego skarbowego,

jeżeli popełniony czyn stanowił przestępstwo umyślne ścigane z oskarżenia publicznego lub umyślne przestępstwo skarbowe (art. 105 ust. 1 pkt 7 usc) czy też upływu 12 miesięcy okresu zawieszenia w pełnieniu obowiązków służbowych, jeżeli nie ustąpiły przyczyny będące podstawą zawieszenia (art. 105 ust. 1 pkt 10 usc). Ostatnia z wymienionych przesłanek stanowiła podstawę zwolnienia ze służby funkcjonariuszy celnych w sprawie, w związku z którą sąd wystąpił z pytaniem prawnym.

Przesłanki przywrócenia funkcjonariuszy do służby określa art. 109 ust. 1 usc. Zgodnie z powołanym przepisem, funkcjonariusza, na jego wniosek, przywraca się do służby na poprzednich warunkach, w przypadku prawomocnego: 1) umorzenia postępowania karnego lub postępowania karnego skarbowego ze względu na okoliczności wymienione w art. 17 § 1 pkt 1, 2 i 6 kp, 2) uniewinnienia lub 3) uchylenia prawomocnego wyroku skazującego. W wymienionych przypadkach funkcjonariusz powinien zgłosić się do służby w terminie 7 dni od dnia uprawomocnienia się wyroku wydanego w postępowaniu karnym lub postępowaniu karnym skarbowym.

Sąd Najwyższy, w wyroku z 22 listopada 2012 r. w sprawie I PK 163/12 (Lex nr 1515356) uznał, że przywrócenie do służby na podstawie art. 109 ust. 1 pkt 1 usc może nastąpić niezależnie od sposobu ustania stosunku służbowego funkcjonariusza celnego, jeżeli tylko miało ono związek z prowadzeniem przeciwko niemu postępowania karnego, zakończonego wydaniem jednego z orzeczeń szczegółowo opisanych w tym przepisie. SN sprecyzował, że art. 109 ust. 1 pkt 1 usc powinien być zastosowany wówczas, gdy: 1) istnieje związek między ustaniem stosunku służbowego i wszczęciem wobec funkcjonariusza celnego postępowania karnego lub postępowania karnego skarbowego, 2) postępowanie karne lub postępowanie karne skarbowe nie było jeszcze zakończone w chwili, gdy doszło do ustania stosunku służbowego, 3) postępowanie karne lub postępowanie karne skarbowe zostało prawomocnie umorzone ze względu na okoliczności wymienione w art. 17 § 1 pkt 1, 2 i 6 kp już po ustaniu stosunku służbowego funkcjonariusza celnego. SN wskazał ponadto, że musi istnieć związek między wszczęciem postępowania karnego lub postępowania karnego skarbowego i ustaniem stosunku służbowego, ponieważ tylko umorzenie postępowania karnego, którego wszczęcie doprowadziło do ustania stosunku służbowego (nie jakiegokolwiek postępowania karnego), stwarza po stronie funkcjonariusza celnego roszczenie o przywrócenie do służby.

4. Ocena zgodności art. 109 ust. 1 pkt 1 usc z art. 32 ust. 1 Konstytucji.

4.1. Sąd, kwestionując konstytucyjność art. 109 ust. 1 pkt 1 usc, sformułował zarzut naruszenia art. 32 ust. 1 Konstytucji.

Zgodnie z utrwaloną linią orzecniczą Trybunału Konstytucyjnego, z zasady równości, wyrażonej w art. 32 ust. 1 Konstytucji, wynika nakaz jednakowego traktowania podmiotów prawa w obrębie określonej klasy (kategorii). Wszystkie podmioty prawa charakteryzujące się w równym stopniu daną cechą istotną (relewantną) powinny być traktowane równo, a więc według jednakowej miary, bez zróżnicowań, zarówno dyskryminujących, jak i faworyzujących. To znaczy, że podmioty należące do tej samej kategorii muszą być traktowane równo, zaś podmioty należące do różnych kategorii mogą być traktowane różnie (por. wyroki z 13 grudnia 2007 r. w sprawie SK 37/06; 26 lutego 2008 r. w sprawie SK 89/06; 22 lipca 2008 r., w sprawie P 41/07; 11 maja 2010 r. w sprawie SK 50/08 oraz 23 listopada 2010 r. w sprawie K 5/10). W nowszym orzecznictwie Trybunału przyjmuje się, że z nakazu równego traktowania podmiotów równych nie wynika „logicznie albo instrumentalnie, nakaz nierównego traktowania nierównych czy też zakaz równego traktowania nierównych” (wyroki z: 19 kwietnia 2011 r. w sprawie P 41/09; 12 lipca 2012 r. w sprawie P 24/10; 3 marca 2015 r.

w sprawie K 39/13; z 25 września 2014 r. w sprawie SK 4/12 oraz 30 września 2015 r. w sprawie K 3/13).

Ocena każdej regulacji prawnej z punktu widzenia zasady równości powinna być poprzedzona dokładnym zbadaniem sytuacji prawnej podmiotów i przeprowadzeniem analizy, jeśli chodzi o ich cechy wspólne, jak i cechy różniące. Trybunał musi przede wszystkim ustalić, czy w ogóle zachodzi podobieństwo jej adresatów, a więc czy możliwe jest wskazanie istnienia wspólnej istotnej cechy faktycznej lub prawnej uzasadniającej ich równe traktowanie. Uznanie, że podmioty są podobne, pozwala na podjęcie badania, czy podmioty podobne są traktowane podobnie przez przepisy prawa. Stwierdzenie zaś, że prawo nie traktuje podmiotów podobnych w sposób podobny (wprowadza różnicowanie), wymaga zbadania, czy takie różnicowanie jest dopuszczalne w świetle zasady równości. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału, odstępstwo takie jest dozwolone, jeżeli różnicowanie odpowiada wymogom relewantności, proporcjonalności oraz powiązania z innymi normami, zasadami lub wartościami konstytucyjnymi, w tym w szczególności z zasadą sprawiedliwości społecznej (por. wyroki z: 19 kwietnia 2011 r. w sprawie P 41/09; 12 lipca 2012 r. w sprawie P 24/10; 3 marca 2015 r. w sprawie K 39/13 oraz 30 września 2015 r. w sprawie K 3/13).

4.2. Kwestionując naruszenie konstytucyjnej zasady równości, sąd odwołał się przede wszystkim do „rozbieżności w unormowaniach pragmatyk służbowych służb mundurowych”, wskazując, że tylko ustawa o Służbie Celnej „jest tak restrykcyjna w aspekcie unormowania powrotu do służby”. W uzasadnieniu pytania prawnego sąd nie wskazał jednak wspólnej cechy relewantnej przesądzającej o tożsamości porównywanych przez siebie podmiotów. Co więcej, sąd nie wskazał nawet, jakie formacje mundurowe należałoby porównać ze Służbą Celną, oceniając kwestionowaną regulację prawną z punktu widzenia zasady równości. W postępowaniu przed Trybunałem Konstytucyjnym obowiązuje zasada domniemania zgodności ustaw z Konstytucją, a do jej obalenia nie wystarczy ogólne powołanie się na wskazane wzorce konstytucyjne, choćby pozostawały one w związku z danym przepisem. Z domniemaniem tym wiąże się bowiem zasada, że ciężar dowodu spoczywa na tym, kto kwestionuje konstytucyjność aktu normatywnego. W ocenie Trybunału, powołanie się przez – profesjonalny i dysponujący z założenia wiedzą o prawie – sąd na art. 32 ust. 1 Konstytucji bez przeprowadzenia testu równości, a nawet bez wskazania kategorii porównywalnych podmiotów, nie odpowiada wymaganiom art. 63 ust. 1 pkt 3 uTK. W ocenie Trybunału, sąd, formułując zarzut naruszenia zasady równości w odniesieniu do unormowań pragmatyk służbowych służb mundurowych w zakresie przywrócenia funkcjonariuszy do służby, nie obalił domniemania konstytucyjności zaskarżonej regulacji.

Trybunał zauważa, że zarówno Prokurator Generalny, jak i Marszałek Sejmu, odnosząc się w swych pismach do powyżej przedstawionego zarzutu naruszenia art. 32 ust. 1 Konstytucji, dokonali obszernej analizy pragmatyk służbowych w zakresie dotyczącym zawieszenia, zwolnienia i przywrócenia do służby funkcjonariuszy poszczególnych służb. W celu przeprowadzenia testu równości należało jednak przede wszystkim dokonać porównania pragmatyk służbowych w zakresie przypisanych poszczególnym służbom mundurowym zadań, ich struktury organizacyjnej, wymagań stawianych kandydatom do służby, a także uprawnień i obowiązków funkcjonariuszy tych służb. Dopiero ustalenie, że funkcjonariusze Służby Celnej i innej formacji mundurowej stanowią podmioty podobne, pozwoliłoby na podjęcie badania, czy podmioty te są traktowane podobnie w zakresie przesłanek przywrócenia funkcjonariuszy do służby, a także czy ewentualne różnicowanie ich sytuacji prawnej jest konstytucyjnie dopuszczalne.

Należy przypomnieć, że w ustalonym orzecznictwie Trybunału przyjmuje się, że w skład służb mundurowych wchodzi formacje funkcjonariuszy o różnicowanej specyfice. W konsekwencji, z samego określenia przez ustawodawcę danej formacji jako munduro-

wej lub umundurowanej nie można *a priori* wysnuwać wniosku, że status prawny takich formacji i ich funkcjonariuszy powinien być kształtowany przez ustawodawcę w sposób identyczny czy podobny. Służby mundurowe (i umundurowane) nie tworzą jednolitej kategorii zawodowej. Każda z grup obejmowanych tym mianem – w tym także Służba Celna – ma własną specyfikę, która może uzasadniać ich swoiste różnicowanie (por. orzeczenie z 23 września 1997 r. w sprawie K 25/96 oraz wyroki z 19 października 2004 r. w sprawie K 1/04; 13 lutego 2007 r. w sprawie K 46/05 oraz 3 marca 2015 r. w sprawie K 39/13).

4.3. W dalszej części uzasadnienia pytania prawnego sąd, zarzucając sprzeczność kwestionowanej regulacji z art. 32 ust. 1 Konstytucji, wyróżnił przesłanki umorzenia postępowania karnego, wymienione w art. 109 ust. 1 pkt 1 usc – art. 17 § 1 pkt 1, 2 i 6 kpk, a następnie porównał je z przesłanką umorzenia postępowania przewidzianą w art. 17 § 1 pkt 3 kpk. W ocenie sądu, zaskarżony przepis powinien przewidywać możliwość przywrócenia funkcjonariusza celnego do służby również w przypadku umorzenia wobec tego funkcjonariusza postępowania karnego z uwagi na znikomą społeczną szkodliwość czynu (art. 17 § 1 pkt 3 kpk).

Oceniając zarzut naruszenia konstytucyjnej zasady równości, należy dokonać porównania dwóch grup podmiotów: funkcjonariuszy celnych, w stosunku do których sąd umorzył postępowanie na podstawie art. 17 § 1 pkt 1, 2 lub 6 kpk, oraz funkcjonariuszy celnych, w stosunku do których sąd umorzył postępowanie na podstawie art. 17 § 1 pkt 3 kpk. Trybunał dokona zatem porównania przesłanek umorzenia postępowania karnego na podstawie art. 17 § 1 pkt 1, 2 i 6 kpk oraz art. 17 § 1 pkt 3 kpk w celu ustalenia, czy funkcjonariusze Służby Celnej, wobec których umorzono postępowanie na podstawie wymienionych przesłanek, charakteryzują się relewantną cechą wspólną uzasadniającą jednakowe traktowanie tych podmiotów w kontekście przywrócenia ich do służby. Jak wskazano w powyżej powołanym wyroku SN z 22 listopada 2012 r. w sprawie I PK 163/12, w tym przypadku chodzi o umorzenie postępowania karnego, którego wszczęcie doprowadziło do ustania stosunku służbowego funkcjonariusza Służby Celnej, a nie jakiegokolwiek postępowania karnego wszczętego wobec tego funkcjonariusza.

4.3.1. Art. 17 § 1 kpk określa przesłanki procesowe, z którymi prawo karne procesowe łączy dopuszczalność albo niedopuszczalność postępowania bądź wydanie merytorycznego rozstrzygnięcia w sprawie. W doktrynie wskazuje się, że przesłanka procesowa to stan prawny warunkujący dopuszczalność wszczęcia i toku procesu lub poszczególnej czynności procesowej (zob. P. Hofmański, S. Waltoś, *Proces karny. Zarys systemu*, Warszawa 2016, s. 466). Sformułowany w art. 17 § 1 kpk katalog przesłanek procesowych ujmuje je od strony negatywnej. Zatem wystąpienie którejkolwiek z nich powoduje prawną niedopuszczalność postępowania, którego w takiej sytuacji nie wszczyna się, stwierdzenie zaś choćby jednej z nich w toczącym się postępowaniu powoduje prawną niedopuszczalność jego kontynuacji i w związku z tym konieczność jego umorzenia (por. J. Skorupka, komentarz do art. 17, [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. J. Skorupka, Warszawa 2015, s. 69; A. Sakowicz, komentarz do art. 17, [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. K.T. Boratyńska, A. Górski, A. Sakowicz, A. Ważny, Warszawa 2012, s. 77).

4.3.2. Zgodnie z art. 17 § 1 pkt 1 kpk nie wszczyna się postępowania, a wszczęte umarza, gdy czynu nie popełniono albo brak jest danych dostatecznie uzasadniających podejrzenie jego popełnienia.

Wyrażenie „czynu nie popełniono” należy rozumieć w ten sposób, że dane zdarzenie w ogóle nie miało miejsca lub czynu nie popełniła dana osoba. Okoliczność, że czynu nie popełniono oznacza, że brak jest czynu w postaci działania lub zaniechania bądź zdarzenie nie ma cech czynu w rozumieniu karnoprawnym. Z kolei „brak (...) danych dostatecznie uzasadniających podejrzenie (...) popełnienia [czynu]” oznacza brak dostatecznego prawdopo-

dobieństwa (dostatecznych dowodów) jego popełnienia (por. J. Skorupka, *op. cit.*, s. 71; A. Sakowicz, *op. cit.*, s. 78).

Wystąpienie przesłanek określonych w art. 17 § 1 pkt 1 kpk na rozprawie, ale przed rozpoczęciem przewodu sądowego, powoduje umorzenie postępowania w formie postanowienia. W razie stwierdzenia okoliczności wymienionych w art. 17 § 1 pkt 1 kpk po rozpoczęciu przewodu sądowego, zgodnie z art. 414 § 1 zdanie drugie kpk, sąd wydaje wyrok uniewinniający. Jeżeli jednak sprawca w chwili czynu był niepoczytalny, sąd wyrokiem umarza postępowanie.

4.3.3. Zgodnie z art. 17 § 1 pkt 2 kpk nie wszczyna się postępowania, a wszczęte umarza, gdy czyn nie zawiera znamion czynu zabronionego albo ustawa stanowi, że sprawca nie popełnia przestępstwa.

Brak w czynie ustawowych znamion typu czynu zabronionego obejmuje sytuacje, gdy czyn wprawdzie zaistniał, jednak nie zawiera wszystkich znamion określonego typu czynu zabronionego. Znamieniem czynu zabronionego są elementy treściowe wskazane w opisie czynu zabronionego. Innymi słowy są to opisane w ustawie cechy, których całokształt charakteryzuje przestępstwo, a które muszą zostać udowodnione w postępowaniu karnym, aby mogło nastąpić prawidłowe skazanie za przestępstwo (zob. M. Kurowski, komentarz do art. 17, [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. 1, red. D. Świecki, Warszawa 2015, s. 121). Wyrażenie „ustawa stanowi, że sprawca nie popełnia przestępstwa”, obejmuje dwie grupy okoliczności wyłączających przestępność czynu – kontratypy oraz okoliczności wyłączające winę.

Wystąpienie przesłanek określonych w art. 17 § 1 pkt 2 kpk powoduje takie same skutki procesowe jak wystąpienie braku faktycznych podstaw oskarżenia, o których mowa w art. 17 § 1 pkt 1 kpk. Ustalenie na rozprawie, ale przed rozpoczęciem przewodu sądowego, że czyn nie zawiera znamion czynu zabronionego albo ustawa stanowi, że sprawca nie popełnia przestępstwa, powoduje umorzenie postępowania w formie postanowienia. Natomiast zgodnie z art. 414 § 1 zdanie drugie kpk, w razie stwierdzenia po rozpoczęciu przewodu sądowego okoliczności wymienionych w art. 17 § 1 pkt 2 sąd wydaje wyrok uniewinniający, chyba że sprawca w chwili czynu był niepoczytalny.

4.3.4. Zgodnie z art. 17 § 1 pkt 6 kpk nie wszczyna się postępowania, a wszczęte umarza, gdy nastąpiło przedawnienie karalności.

Istotę przedawnienia stanowi upływ czasu określony w ustawie, odrębnie dla poszczególnych kategorii czynów zabronionych, który powoduje ustanie karalności i stanowi jednocześnie przeszkodę procesową do prowadzenia postępowania, gdyż więź pomiędzy przestępstwem a karą została przerwana. Po pewnym okresie zanika również celowość ścigania, a w związku z tym ustaje konieczność karania, z punktu widzenia prewencji generalnej i indywidualnej (por. A. Sakowicz, *op. cit.*, s. 82).

Przedawnienie karalności stanowi bezwzględną przeszkodę prowadzenia postępowania karnego. Jeżeli sąd w toku postępowania stwierdza, że nastąpiło przedawnienie karalności, nie może wydać wyroku skazującego ani wyroku uniewinniającego. Przedawnienie jest bowiem ujemną bezwzględną przesłanką procesową, której wystąpienie powoduje konieczność umorzenia postępowania (por. J. Skorupka, *op. cit.*, s. 73; J. Grajewski, S. Steinborn, komentarz do art. 17, [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. 1, red. L.K. Paprzycki, Warszawa 2013, s. 118).

4.3.5. Zgodnie z art. 17 § 1 pkt 3 kpk nie wszczyna się postępowania, a wszczęte umarza, gdy społeczna szkodliwość czynu jest znikoma. Stosownie do art. 1 § 2 ustawy z 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (Dz.U.88.553, ze zm.; dalej: kk) czyn, który wprawdzie wyczerpuje wszystkie znamiona przewidziane w ustawie (art. 1 § 1 kk) oraz jest zawiniony (art. 1 § 3 kk), nie stanowi jednak przestępstwa, jeśli stopień jego społecznej szkodliwości nie jest większy niż znikomy. Społeczna szkodliwość czynu, gdy przekroczy stopień znikomy,

wyznacza karygodność zachowania się sprawcy, co jest niezbędne, aby czyn zabroniony stanowił przestępstwo (por. J. Skorupka, *op. cit.*, s. 73).

Ocena stopnia społecznej szkodliwości czynu zabronionego następuje przez pryzmat kryteriów określonych w art. 115 § 2 kk. Wskazany przepis jest wyrazem przyjęcia przez ustawodawcę koncepcji przedmiotowo-podmiotowej (kompleksowej) oceny społecznej szkodliwości czynu. Nakazuje bowiem brać pod uwagę okoliczności należące do strony przedmiotowej czynu zabronionego (rodzaj i charakter naruszonego dobra, rozmiary wyrządzonej lub grożącej szkody, sposób i okoliczności popełnienia czynu, waga naruszonych przez sprawcę obowiązków, rodzaj naruszonych reguł ostrożności i stopień ich naruszenia), jak i do jego strony podmiotowej (postać zamiaru, motywacja sprawcy) – (por. P. Daniluk, *Ocena społecznej szkodliwości czynu*, Prokuratura i Prawo 2011, z. 6, s. 129).

Czyn zabroniony, którego społeczna szkodliwość jest znikoma, nie stanowi przestępstwa (art. 1 § 2 kk). Ustawodawca w art. 17 § 1 pkt 3 kpk odrębnie wymienił znikomą społeczną szkodliwość czynu jako przesłankę procesową pomimo klauzuli ogólnej przewidzianej w art. 17 § 1 pkt 2 kpk. Okolicznością uzasadniającą taki zabieg jest konieczność oddzielenia tej przesłanki od pozostałych przesłanek powodujących nieprzystępność czynu, gdyż stwierdzenie przez sąd w danej sprawie znikomej szkodliwości społecznej czynu nie powoduje uniewinnienia na etapie postępowania sądowego. Sąd, po dokonaniu ustalenia znikomej społecznej szkodliwości zarzucanego czynu, zgodnie z art. 414 § 1 zdanie pierwsze kpk wydaje wyrok umarzający (por. R. Ponikowski, komentarz do art. 414, [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. J. Skorupka, Warszawa 2015, s. 1054).

4.4. Powyżej przeprowadzona analiza dotycząca przesłanek umorzenia postępowania karnego, określonych w art. 17 § 1 pkt 1, 2 i 6 kpk, do których odsyła kwestionowany przez sąd art. 109 ust. 1 pkt 1 usc, oraz zestawienie ich z podstawą umorzenia postępowania karnego przewidzianą w art. 17 § 1 pkt 3 kpk wskazuje, że pomiędzy wymienionymi przesłankami występują istotne różnice. W konsekwencji nie można podzielić poglądu sądu, że funkcjonariusze Służby Celnej, wobec których umorzono postępowanie karne na podstawie art. 17 § 1 pkt 1, 2 i 6 kpk oraz art. 17 § 1 pkt 3 kpk charakteryzują się relewantną cechą wspólną uzasadniającą jednakowe traktowanie w kontekście przywrócenia ich do służby. W tym zakresie Trybunał Konstytucyjny podziela stanowisko Sejmu i Prokuratora Generalnego.

Przesłanka o charakterze materialnym, ujęta w art. 17 § 1 pkt 3 kpk odnosi się do sytuacji, w których został popełniony czyn zabroniony wyczerpujący wszystkie określające go znamiona. Czyn ten nie stanowi przestępstwa ze względu na jego znikomą społeczną szkodliwość (art. 1 § 2 kk). Formalnie wyczerpuje on jednak znamiona czynu zabronionego i nie jest całkowicie irrelevantny z punktu widzenia ocen społecznych jego naganności, gdy dokonywane są one poza płaszczyzną prawa karnego materialnego (por. R. Ponikowski, *tamże*). Ustawodawca uznał, że z uwagi na popełnienie czynu, który wypełnia wszystkie znamiona czynu zabronionego, sprawca nie może zostać uniewinniony, choćby nikłą szkodliwość ustalono dopiero podczas przewodu sądowego. Zatem odmiennie niż w przypadku wystąpienia przesłanek określonych w art. 17 § 1 pkt 1 i 2 kpk ustawodawca wyłączył możliwość uniewinnienia sprawcy takiego czynu. Zgodnie z art. 414 § 1 zdanie pierwsze kpk, sąd, po dokonaniu ustalenia znikomej społecznej szkodliwości zarzucanego czynu, wydaje wyrok umarzający. Podobne rozwiązanie było przyjęte w art. 361 § 1 (w związku z art. 11 pkt 2) ustawy z 19 kwietnia 1969 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz.U.13.96, ze zm.). Jak wskazuje się w piśmiennictwie, było to podyktowane chęcią innego potraktowania w postępowaniu karnym czynu, który formalnie wypełnia znamiona przestępstwa, a także jest – choć w stopniu tylko znikomym – społecznie negatywny. W ten sposób ustawodawca dał procesowy wyraz temu, że czyn, choć nie jest przestępstwem, nie jest całkowicie nienaganny (por. D. Stachurski, *Spór o istotę przesłanek procesowych w polskiej nauce procesu karnego*, Czasopismo

Prawa Karnego i Nauk Penalnych 2005, z. 1, s. 134). W odniesieniu do rozwiązania przyjętego w art. 414 § 1 kpk wskazuje się, że powodem, dla którego przyjęto w tym przypadku umorzenie, a nie, jakby to wynikało z istoty przesłanek procesowych o charakterze materialnym, uniewinnienie, jest potrzeba wskazania na konieczność odmiennej społecznej i prawnej oceny oskarżonego i jego czynu (por. D. Stachurski, *Spór o istotę przesłanek...*, s. 134).

Umorzenie postępowania na podstawie art. 17 § 1 pkt 3 kpk uzasadnione jest tylko wówczas, gdy w konkretnej sprawie jest niewątpliwe, że oskarżony popełnił dany czyn zabroniony. W orzecznictwie Sądu Najwyższego przyjmuje się, że umorzenie postępowania karnego na wskazanej podstawie na rozprawie, przed otwarciem przewodu sądowego, czyli bez przeprowadzenia postępowania dowodowego, może nastąpić, analogicznie jak w wypadku warunkowego umorzenia takiego postępowania, jedynie wówczas, gdy okoliczności popełnienia czynu nie budzą wątpliwości (por. postanowienia SN z 4 marca 2005 r. w sprawie WZ 6/05, OSNwSK.2005.1.498 oraz z 9 października 2008 r. w sprawie WZ 61/08, OSNKW.2009.1.6). W przypadku umorzenia postępowania ze względu na znikomy stopień szkodliwości społecznej, należy prawidłowo zredagować opis czynu, umorzone bowiem zostaje postępowanie o czyn, którego opis powinien być ustalony precyzyjnie. Sąd, wydając orzeczenie o umorzeniu postępowania na podstawie art. 17 § 1 pkt 3 kpk, powinien odnieść się do określonych ustawowo w art. 115 § 2 kk kryteriów oceny społecznej szkodliwości czynu i w nawiązaniu do nich wykazać, dlaczego uznał, że przypisany oskarżonemu czyn charakteryzował się znikomym stopniem społecznej szkodliwości (por. wyrok SN z 28 czerwca 2005 r. w sprawie WA 14/05, OSNKW.2005.10.96). Również popełnienie zbrodni nie wyklucza możliwości stwierdzenia znikomości społecznej szkodliwości zarzuconego czynu (por. wyrok SN w składzie 7 sędziów z 15 lutego 1991 r. w sprawie WRN 195/90, OSNKW 1991.7-9.43).

W ocenie Trybunału, niezasadny jest pogląd sądu, który zrównuje sytuację funkcjonariusza Służby Celnej, w stosunku do którego sąd umorzył postępowanie karne z powodu znikomej szkodliwości społecznej czynu, z sytuacją umorzenia postępowania wobec funkcjonariusza na podstawie art. 17 § 1 pkt 6 kpk. Nie można bowiem przyjąć, jak wskazuje sąd, że funkcjonariusz, w stosunku do którego zapadła decyzja procesowa o umorzeniu postępowania ze względu na przedawnienie karalności, „jest sprawcą przestępstwa”.

W piśmiennictwie wskazuje się, że umorzenie postępowania z uwagi na przedawnienie karalności jest przede wszystkim rozstrzygnięciem o charakterze proceduralnym. W pełni uprawnione jest zatem używanie w uzasadnieniu takiej decyzji trybu przypuszczającego co do stwierdzenia faktu realizacji znamion przestępstwa. Sąd dochodzi bowiem do wniosku, że nawet gdy czyn zabroniony został popełniony, możliwość dalszego procedowania jest wykluczona. Podjęcie określonego rozstrzygnięcia – przybierającego postać odmowy wszczęcia postępowania bądź jego umorzenia – następuje tylko na płaszczyźnie formalnej. W takim przypadku nie dochodzi do zbadania podstaw odpowiedzialności karnej. Przyjmując wskazane rozwiązanie, unika się trudnej do zaakceptowania sytuacji, w której organ procesowy stwierdza w uzasadnieniu orzeczenia, że podejrzany (oskarżony) dopuścił się czynu karalnego, a jednocześnie uznaje się, że nie rozstrzyga to o sprawstwie konkretnego czynu zabronionego (por. A. Barczak-Oplustil, J. Raglewski, *Praktyczne aspekty przedawnienia karalności czynu*, Państwo i Prawo 2011, z. 4, s. 87).

4.5. Nie można zatem podzielić poglądu sądu, że funkcjonariusz Służby Celnej w stosunku do którego sąd umorzył postępowanie karne ze względu na znikomą społeczną szkodliwość czynu, powinien być traktowany tak jak funkcjonariusz, który czynu nie popełnił albo brak jest danych dostatecznie uzasadniających podejrzenie jego popełnienia, czy też czyn nie zawiera znamion czynu zabronionego albo ustawodawca przesądził, że sprawca nie popełnia przestępstwa z uwagi na kontratypy czy okoliczności wyłączające winę. Przesłanka umorze-

nia postępowania ujęta w art. 17 § 1 pkt 3 kpk odnosi się bowiem do sytuacji, w których został popełniony czyn zabroniony wyczerpujący wszystkie określające go znamiona. Sąd, stosując określone w art. 115 § 2 kk kryteria oceny społecznej szkodliwości w konkretnej sprawie, nie ma wątpliwości, że oskarżony ten czyn popełnił. Czyn ten jednak nie stanowi przestępstwa ze względu na jego znikomą społeczną szkodliwość. Niezasadny jest również pogląd sądu, który zrównuje sytuację funkcjonariusza Służby Celnej, w stosunku do którego sąd umorzył postępowanie na podstawie art. 17 § 1 pkt 3 kpk, z sytuacją umorzenia postępowania z powodu przedawnienia karalności. W szczególności nie można utożsamiać decyzji procesowej o umorzeniu postępowania na podstawie art. 17 § 1 pkt 6 kpk z przypisaniem oskarżonemu sprawstwa czy też ustaleniem, że popełniony przez niego czyn zrealizował znamiona czynu zabronionego.

4.6. Trybunał Konstytucyjny stwierdza, że kryteria przywrócenia funkcjonariusza celnego do służby mogą być surowsze niż kryteria odpowiedzialności za popełnienie czynu zabronionego przewidziane w prawie karnym. Specyfika pracy w służbach mundurowych jest przesłanką uzasadniającą dopuszczalność wprowadzenia wyższych wymagań personalnych, kwalifikacyjnych i charakterologicznych wobec kandydatów do służby, a także odmiennego i bardziej rygorystycznego niż w przypadku pozostałych profesji określenia zasad zwolnienia ze służby. Ustawodawca ma prawo wymagać, aby wysokie standardy etyki zawodowej obowiązywały funkcjonariuszy przez cały okres pełnienia służby. Ukształtowanie zasad przywrócenia funkcjonariusza do służby, przewidziane w art. 109 ust. 1 pkt 1 usc, mieściło się zatem w granicach swobody ustawodawcy.

W orzecznictwie Trybunału wielokrotnie zwracano również uwagę na doniosłość prawidłowego wykonywania zadań Służby Celnej dla budżetu państwa. Wieloaspektowy, publiczny wymiar Służby Celnej powoduje, że w istotnym stopniu jej działania, a nawet wyobrażenia o nich, kształtują autorytet organów państwa i zaufanie do ich funkcjonariuszy. Stąd też wymagania w stosunku do funkcjonariuszy Służby Celnej muszą być tak wysokie, aby umacniały podstawy ich autorytetu. Powszechnie znane są też rodzaje ryzyka towarzyszące wykonywaniu służby oraz ich skala, w szczególności wywierana na celników presja korupcyjna (por. powołane powyżej wyroki z: 19 października 2004 r. w sprawie K 1/04 oraz 21 grudnia 2004 r. w sprawie SK 19/03). Tego rodzaju okoliczności stanowiły tło zwolnienia funkcjonariuszy ze służby w rozpatrywanej przez sąd sprawie.

Z tych względów Trybunał stwierdza, że art. 109 ust. 1 pkt 1 usc w zakresie, w jakim nie obejmuje przywrócenia funkcjonariusza celnego na jego wniosek do służby na poprzednich warunkach w razie prawomocnego orzeczenia o umorzeniu wobec niego postępowania karnego na podstawie art. 17 § 1 pkt 3 kpk, jest zgodny z art. 32 ust. 1 Konstytucji.

5. Ocena zgodności art. 109 ust. 1 pkt 1 usc z art. 42 ust. 3 Konstytucji.

5.1. Sąd zarzucił, że art. 109 ust. 1 pkt 1 usc narusza zasadę domniemania niewinności, gwarantowaną w art. 42 ust. 3 Konstytucji, gdyż „tylko osoba skazana prawomocnym wyrokiem winna być traktowana jako osoba, która popełniła przestępstwo”. Sąd podniósł, że osoby, w stosunku do których postępowanie umorzono z uwagi na znikomą szkodliwość czynu, nie są osobami skazanymi, nie popełniły przestępstwa i powinny być traktowane jak osoby niewinne.

5.2. Zgodnie z art. 42 ust. 3 Konstytucji każdego uważa się za niewinnego, dopóki jego wina nie zostanie stwierdzona prawomocnym wyrokiem sądu. W orzecznictwie Trybunału przyjmuje się, że chociaż umieszczenie w Konstytucji przepisu dotyczącego domniemania

niewinności pośród wolności i praw obywatelskich może prowadzić do rozszerzenia zakresu stosowania tej zasady poza ramy procesu karnego także na inne postępowania o funkcjach represyjnych (np. w postępowaniu dyscyplinarnym), to zasadniczą ich rolą jest stworzenie oskarżonemu konkretnych gwarancji w toku procesu karnego (por. wyroki TK z 23 października 2001 r. w sprawie K 22/01 oraz 11 września 2001 r. w sprawie SK 17/00). Nie oznacza to również rozciągnięcia tej gwarancji konstytucyjnej na procedury ustawowe, których celem w ogóle nie jest ustalenie naganności zachowania ludzkiego i wymierzenie sankcji (por. wyroki TK z 17 grudnia 2003 r. w sprawie SK 15/02 oraz z 19 października 2004 r. w sprawie K 1/04).

Domniemanie niewinności ma charakter domniemania prawnego i jest wzruszalne. Można je obalić, ale dopiero prawomocnym skazującym orzeczeniem sądu. Nie można zaś tego uczynić postanowieniem umarzającym warunkowo postępowanie (por. wyrok TK z 6 lipca 1999 r. w sprawie P 2/99). W doktrynie nie budzi wątpliwości, że również postanowienie o umorzeniu postępowania nie obala domniemania niewinności wyrażonej w art. 42 ust. 3 Konstytucji (por. P. Hofmański, komentarz do art. 17, [w:] *Kodeks postępowania karnego*, t. 1, red. P. Hofmański, Warszawa 2011, s. 177). Nawet kategoryczna wypowiedź w uzasadnieniu orzeczenia umarzającego postępowanie o dopuszczeniu się przez określoną osobę czynu przestępnego nie przełamuje zasady domniemania niewinności. Nie przesądza zatem, że osoba, której zarzuca się przestępstwo, popełniła czyn zabroniony, bezprawny, karzgodny i zawiniony (por. A. Barczak-Oplustil, J. Raglewski, op. cit., s. 89). Także Europejski Trybunał Praw Człowieka w wyroku z 28 listopada 2002 r. w sprawie 45313/99 Marziano p. Włochom (Lex nr 432467) wskazał, że umorzenie postępowania nie obala domniemania niewinności. Nie znaczy to jednak, że w uzasadnieniu orzeczenia umarzającego postępowanie sąd nie mógł wyrażać swej wątpliwości co do winy oskarżonego, jeśli wątpliwość ta ostatecznie nie pozwoliła na jej przypisanie.

5.3. Trybunał wskazuje, że z art. 109 ust. 1 pkt 1 usc nie można wyprowadzić wniosku, że wobec osoby, co do czynu której umorzono postępowanie na podstawie art. 17 § 1 pkt 3 kpk, nastąpiło naruszenie zasady domniemania niewinności, gwarantowanej w art. 42 ust. 3 Konstytucji. Kwestionowany przez sąd przepis określa wyłącznie przesłanki, które umożliwiają funkcjonariuszowi celnemu złożenie wniosku o przywrócenie do służby na poprzednich warunkach. Wskazany przepis nie dotyczy postępowania, w którym organ publiczny mógłby dokonywać wiążącego rozstrzygnięcia o winie funkcjonariusza Służby Celnej, w rozumieniu wskazanego przez sąd wzorca kontroli. Postępowanie określone w art. 109 usc nie jest postępowaniem, do którego ma zastosowanie art. 42 ust. 3 Konstytucji. W konsekwencji Trybunał uznaje, że art. 42 ust. 3 Konstytucji nie stanowi adekwatnego wzorca kontroli w rozpatrywanej sprawie. W tym zakresie Trybunał podziela pogląd Sejmu i Prokuratora Generalnego.

Z tych względów Trybunał Konstytucyjny orzekł jak w sentencji.