

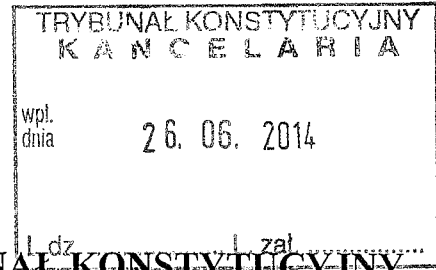


RZECZPOSPOLITA POLSKA  
PROKURATOR GENERALNY

Warszawa, dnia 25 czerwca 2014 r.

PG VIII TK 9/14

P 2/14



~~TRYBUNAŁ KONSTYTUCYJNY~~

W związku pytaniem prawnym Sądu Rejonowego w Piotrkowie Trybunalskim co do zgodności art. 109 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o Służbie Celnej (Dz. U. z 2013 r., poz. 1404 ze zm.) z art. 2, art. 32 ust. 1 i art. 42 ust. 3 Konstytucji

– na podstawie art. 33 w zw. z art. 27 pkt 5 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. Nr 102, poz. 643 ze zm.) –

**przedstawiam następujące stanowisko:**

**art. 109 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o Służbie Celnej (Dz. U. z 2013 r., poz. 1404 ze zm.) 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 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz. U. Nr 89, poz. 555 ze zm.), jest zgodny z art. 32 ust. 1 i art. 2 oraz nie jest niezgodny z art. 42 ust. 3 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej.**

## Uzasadnienie

Sąd Rejonowy w Piotrkowie Trybunalskim (dalej: Sąd pytający lub Sąd) zwrócił się do Trybunału Konstytucyjnego z pytaniem prawnym co do zgodności art. 109 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o Służbie Celnej (Dz. U. z 2013 r., poz. 1404 ze zm.; dalej: u.S.C.) z art. 2, art. 32 ust. 1 i art. 42 ust. 3 Konstytucji.

Prawnokonstytucyjne wątpliwości Sądu pytającego, co do zaskarżonego przepisu, powstały na tle następującego stanu prawnego i faktycznego.

Powódka E P. oraz powód F C. zostali zawieszani w pełnieniu obowiązków służbowych funkcjonariusza celnego decyzjami dyrektora Izby Celnej w Ł z dnia października 2011 r. Kolejnymi decyzjami dyrektora Izby Celnej w Ł , odpowiednio z dnia grudnia 2012 r. i stycznia 2013 r., powodowie zostali zwolnieni ze służby w związku z upływem 12-miesięcznego okresu zawieszenia w obowiązkach służbowych.

Sąd Okręgowy w P , rozpoznając sprawę E P. i F C., wskutek wniesionych przez nich apelacji, uchylił wyrok sądu pierwszej instancji i, na podstawie art. 1 § 2 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (Dz. U. Nr 88, poz. 553 ze zm.; dalej: k.k.) oraz art. 17 § 1 pkt 3 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz. U. Nr 89, poz. 555 ze zm.; dalej: k.p.k.), postępowania karne co do nich umorzył.

Powodowie złożyli do Izby Celnej wnioski o przywrócenie ich do służby. Izba Celną wnioski te rozpatrzyła negatywnie argumentując przy tym, że art. 109 ust. 1 u.S.C. zawiera enumeratywnie określone przesłanki przywrócenia do Służby Celnej, wśród których nie ma umorzenia postępowania z uwagi na znikomą szkodliwość czynu.

Art. 109 ust. 1 u.S.C. ma następujące brzmienie:

„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,

2) uniewinnienia,

3) uchylecia prawomocnego wyroku skazującego

- funkcjonariusza, na jego wniosek, przywraca się do służby na poprzednich warunkach.”.

Zauważyć należy, że w Dzienniku Ustaw z dnia 7 sierpnia 2013 r., pod pozycją 1404, został ogłoszony jednolity tekst ustawy o Służbie Celnej. Ogłoszenie tego tekstu nie spowodowało zmiany treści art. 109 ust. 1 pkt 1 u.S.C. w porównaniu do tej wskazanej przez Sąd.

Dla czytelności dalszej analizy celowe jest również przytoczenie treści art. 17 § 1 pkt 1, 2 i 6 k.p.k., do których odwołanie zawarto w art. 109 ust. 1 pkt 1 u.S.C., oraz art. 1 § 2 k.k. i art. 17 § 1 pkt 3 k.p.k., stanowiących podstawę wyroku sądu karnego rozpoznającego sprawę przeciwko E P. oraz F C.

Zgodnie z wskazanymi wyżej punktami art. 17 § 1 k.p.k.:

„Nie wszczyna się postępowania, a wszczęte umarza, gdy:

1) czynu nie popełniono albo brak jest danych dostatecznie uzasadniających podejrzenie jego popełnienia,

2) czyn nie zawiera znamion czynu zabronionego albo ustawa stanowi, że sprawca nie popełnia przestępstwa,

3) społeczna szkodliwość czynu jest znikoma,

6) nastąpiło przedawnienie karalności”.

Zgodnie natomiast z art. 1 § 2 k.k. nie stanowi przestępstwa czyn zabroniony, którego społeczna szkodliwość jest znikoma.

W toku postępowania przed Sądem pytającym powodowie podnieśli, że przepis art. 109 ust. 1 pkt 1 u.S.C. jest niezgodny z art. 2, art. 32 ust. 1 i art. 42 ust. 3 Konstytucji.

Powodowie wskazali, że zasada sprawiedliwości społecznej w nauce prawa pracy traktowana jest jako służąca do określenia sytuacji pracowników w porównaniu z osobami osiągającymi dochody z innych źródeł, jak i do odpowiedniego ukształtowania relacji pomiędzy poszczególnymi grupami pracowników. Zasada ta winna stanowić podstawę oceny pragmatyk służbowych, w tym również w zakresie określającym warunki powrotu do służby zwalnianych funkcjonariuszy.

Powodowie podnieśli naruszenie zasady równości wobec prawa porównując zaskarżony przepis z odpowiadającymi mu przepisami dotyczącymi innych służb mundurowych.

Ponadto powodowie stwierdzili, że zostali ukarani zwolnieniem ze Służby Celnej w trybie art. 105 pkt 10 u.S.C., a więc w następstwie wniesienia przeciwko nim aktów oskarżenia. Mimo umorzenia prowadzonego przeciwko nim postępowania nie mają realnych szans na powrót na zajmowane stanowisko. Dlatego zaskarżony przepis jest sprzeczny z zasadą wyrażoną w art. 42 ust. 3 Konstytucji.

Sąd pytający podzielił wątpliwości powodów co do zgodności z Konstytucją zakwestionowanej regulacji.

Na początek Sąd wskazuje na naruszenie wyrażonej w art. 32 ust. 1 Konstytucji zasady równości. Zasada ta ma swój wyraz również w przepisach prawa pracy, w których określono powinność równego traktowania pracowników i sankcje wynikające z jej naruszenia. Uchybienie tej zasadzie Sąd przedstawia w dwóch płaszczyznach.

Po pierwsze, Sąd stwierdził, że strona powodowa zasadnie powołuje się na rozbieżności w unormowaniach pragmatyk służb mundurowych, z których tylko ustawa o Służbie Celnej jest tak restrykcyjna w kwestii powrotu do służby.

Po drugie, Sąd dostrzega uchybienie zasadzie równości w następstwie przyznania odmiennych uprawnień – zwolnionym funkcjonariuszom Służby

Celnej – w zależności od podstawy umorzenia prowadzonego przeciwko nim postępowania karnego.

Art. 17 § 1 k.p.k. normuje 11 sytuacji, w których postępowanie karne ulega umorzeniu. W zakresie, w jakim ma on zastosowanie do funkcjonariuszy Służby Celnej (art. 17 § 1 pkt 1, 2 i 6 k.p.k.), równość wobec prawa – zdaniem Sądu pytającego – przejawia się w prawie powrotu do służby tych właśnie funkcjonariuszy, których sytuacja z punktu widzenia prawa karnego określona jest w tych 3 przypadkach stanowiących podstawę umorzenia postępowania. Przy czym w punkcie 1 i 2 § 1 art. 17 k.p.k. uregulowano sytuacje, w których przestępstwa nie popełniono, a w punkcie 6 tego artykułu – przewidziano sytuację, w której przestępstwo popełniono, ale odstępuje się od jego ścigania z powodu przedawnienia karalności.

W ocenie Sądu pytającego, zrównanie w zakresie uprawnień pracowniczych trzech przypadków wyszczególnionych w art. 17 § 1 pkt 1, 2 i 6 k.p.k. wskazuje na złamanie zasady równości w stosunku do funkcjonariuszy, co do których postępowanie zostało umorzone z uwagi na znikomą szkodliwość czynu.

Zaskarżony przepis, zdaniem Sądu pytającego, narusza również zasadę domniemania niewinności. Tylko osoba skazana prawomocnym wyrokiem winna być traktowana jako osoba, która popełniła przestępstwo. Sprawcy, co do których postępowanie umorzono z uwagi na znikomą szkodliwość czynu, nie są osobami skazanymi, nie popełnili przestępstwa i winni być traktowani jako osoby niewinne. Ustawodawca ma obowiązek wprowadzania do porządku prawnego tylko takich norm, które tę zasadę honorują.

Sąd pytający wskazuje, że art. 2 Konstytucji określa zasadę państwa prawnego. A z niej wynika wymóg, aby przepisy prawne były formułowane w sposób poprawny, precyzyjny i jasny. Jest to „zasada poprawności legislacyjnej”. Zasada ta, w ocenie Sądu, została złamana w zaskarżonej ustawie w zakresie uprawnień funkcjonariuszy dotyczących ich powrotu do służby.

Sąd dokonuje analizy przepisów nieobowiązującej już ustawy z dnia 24 lipca 1999 r. o Służbie Celnej (Dz. U. Nr 72, poz. 802 ze zm.; dalej: d.u.S.C.) i wskazuje, że dawały one prawo powrotu do służby temu funkcjonariuszowi, co do którego postępowanie karne zostało umorzone. Nie wyłączały tego uprawnienia w przypadku umorzenia z uwagi na znikomą szkodliwość czynu.

Brak jest zatem, w ocenie Sądu pytającego, podstaw do aktualnego unormowania uprawnień funkcjonariuszy celnych powrotu do służby w zakresie, w jakim uprawnienia te nie przysługują funkcjonariuszom, co do których postępowanie karne zostało umorzone z uwagi na znikomą szkodliwość czynu. Jest to złamanie „zasady poprawności legislacyjnej” w toku prac nad uchwaleniem nowej ustawy o służbie celnej.

Wskazany przez Sąd pytający problem konstytucyjny sprowadza się do braku możliwości przywrócenia funkcjonariusza Służby Celnej, na jego wniosek, do służby na poprzednich warunkach w przypadku umorzenia postępowania karnego z powodu znikomej społecznej szkodliwości czynu.

Innymi słowy, w pytaniu prawnym sformułowany został zarzut pominięcia prawodawczego. Trybunał Konstytucyjny wielokrotnie stwierdzał, że jest władny rozstrzygać, czy w przepisach obowiązującego aktu normatywnego nie brakuje unormowań, bez których może on budzić wątpliwości natury konstytucyjnej (zob. wyroki Trybunału Konstytucyjnego z dnia: 6 maja 1998 r., sygn. K. 37/97, OTK ZU nr 3/1998, poz. 33; 9 października 2001 r., sygn. SK 8/00, OTK ZU nr 7/2001, poz. 211; 16 listopada 2004 r., sygn. P 19/03, OTK ZU nr 10/A/2004, poz. 106). Zarzut niekonstytucyjności może więc dotyczyć zarówno tego, co prawodawca w danym akcie unormował, jak i tego, co w akcie tym pomiął, choć – postępując zgodnie z Konstytucją – powinien był unormować. Prowadzi to do wniosku, że o ile parlamentowi przysługuje bardzo szerokie pole decyzji, jakie materie wybrać dla normowania w drodze stanowionych przez siebie ustaw, to skoro decyzja taka zostanie już podjęta, regulacja danej materii musi zostać dokonana

przy uwzględnieniu wymagań konstytucyjnych. Jednym z takich wymagań jest nakaz poszanowania zasady równości, oznaczający m.in. zakaz stanowienia regulacji, które dyskryminują lub w sposób nieuzasadniony uprzywilejowują poszczególne grupy adresatów. Jeżeli więc przepis ustawy enumeruje sytuacje, do których ustawa ta może mieć zastosowanie, to tym samym wyklucza zastosowanie tej ustawy do sytuacji pozostałych. Tego typu rozstrzygnięcie ustawodawcy podlega kontroli Trybunału Konstytucyjnego z punktu widzenia poszanowania zasady równości, która – najogólniej rzecz biorąc – nakazuje, by sytuacje podobne były traktowane w sposób podobny (zob. wyrok z dnia 24 października 2001 r., sygn. SK 22/01, OTK ZU nr 7/2001, poz. 216).

W tym zakresie, czyli w odniesieniu do pominięcia w zaskarżonym przepisie pewnych grup adresatów, możliwe jest dokonanie kontroli takiego przepisu pod kątem zgodności z normami wyrażonymi w art. 32 ust. 1 i art. 2 Konstytucji.

Zgodnie z art. 66 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. Nr 102, poz. 643 ze zm.; dalej: ustawa o TK), Trybunał, orzekając, jest związany granicami wniosku, pytania prawnego lub skargi. Trybunał Konstytucyjny wielokrotnie przy tym wskazywał, że w europejskiej kulturze prawnej ugruntowała się zasada *falsa demonstratio non nocet*, w myśl której podstawowe znaczenie w tej materii ma istota sprawy, wyrażająca się w sformułowaniu zarzutu i poprowadzeniu rozumowania mającego wykazać jego istnienie, a nie wyłącznie formalne oznaczenie wzorca przez jego powołanie *expressis verbis* (zob. wśród wielu wyroki z dnia: 29 października 2002 r., sygn. akt P 19/01, OTK ZU nr 5/A/2002, poz. 67; 19 lutego 2003 r., sygn. akt P 11/02, OTK ZU nr 2/A/2003, poz. 12). Na pytanie prawne sądu składa się cała wyrażająca je treść, a w *petitum* pytania prawnego następuje jedynie usystematyzowanie wątpliwości oraz wskazanie głównych w tym względzie wzorców kontroli. Na istotę pytania prawnego składają się bowiem zarówno treści wyrażone w *petitum* pytania prawnego, jak i te, które

znajdują się w uzasadnieniu do niego. Wadliwy porządek przywołanych wzorców kontroli nie uzasadnia automatycznie umorzenia postępowania, jeżeli z argumentacji wnioskującego wynika jednoznacznie, że zmierza on do poddania kontroli konstytucyjnej przepisu z punktu widzenia innego wzorca niż ten powołany w *petitum* wniosku (zob. wyrok z dnia 1 marca 2011 r., sygn. akt P 21/09, OTK ZU nr 2/A/2011, poz. 7).

Z *petitum* pytania prawnego wynika, że przedmiotem zaskarżenia jest cały art. 109 ust. 1 pkt 1 u.S.C. Treść uzasadnienia tego pytania, w tym zwłaszcza jego ostatni akapit, wskazuje, że w istocie Sąd kwestionuje powyższy artykuł jedynie w zakresie, w jakim wyłącza on prawo funkcjonariusza przywrócenia do służby w przypadku umorzenia postępowania karnego na podstawie art. 17 § 1 pkt 3 k.p.k.

Postępowanie przed Trybunałem Konstytucyjnym, zainicjowane pytaniem prawnym, stanowi konkretną kontrolę prawa związaną z indywidualną sprawą, zawisłą przed sądem. Można zatem uznać, że stan faktyczny sprawy, na tle której wywiedziono pytanie prawne, wyznacza również przedmiotowe granice, w jakich możliwe jest poddanie badaniu konstytucyjności normy prawnej, znajdującej zastosowanie w tej sprawie. Szersze, niż wynika to ze stanu faktycznego sprawy, ujęcie zarzutu nie mogłoby doprowadzić do skutecznego zainicjowania postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (zob. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 28 maja 2009 r., sygn. akt P 87/08, OTK ZU nr 5/A/2009, poz. 72).

Zakres pytania prawnego Sądu, sformułowany w *petitum* oraz w uzasadnieniu i „zdeteminowany” stanem faktycznym sprawy, odnosi się do możliwości przywrócenia do pracy funkcjonariusza, wobec którego umorzono postępowanie karne. Nie obejmuje natomiast sytuacji, w której doszło do umorzenia postępowania karnego skarbowego, jaka jest również unormowana w zaskarżonym przepisie. 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 – jak się wydaje – ujęcie przedmiotu kontroli w tej sprawie w zakresie ograniczonym jedynie do kwestii przywrócenia do pracy funkcjonariuszy, wobec którego umorzono postępowanie karne (por. wyroki Trybunału Konstytucyjnego z dnia: 26 czerwca 2008 r., sygn. akt SK 20/07, OTK ZU nr 5/A/2008, poz. 86 oraz 15 marca 2011 r., sygn. akt P 7/09, OTK ZU nr 2/A/2011, poz. 10).

Po określeniu zakresu zaskarżenia, a przed przystąpieniem do oceny konstytucyjności zaskarżonego przepisu, konieczne jest ustalenie, czy analizowane pytanie spełnia wymagania dopuszczalności określone w art. 193 Konstytucji i art. 3 ustawy o TK oraz wymagania formalne określone w art. 32 ustawy o TK.

Na podstawie art. 193 Konstytucji każdy sąd może zadać Trybunałowi pytanie prawne, w którym żąda zbadania zgodności aktu normatywnego z Konstytucją, ratyfikowaną umową międzynarodową lub ustawą, jeżeli od wyniku tego badania zależy rozstrzygnięcie sprawy toczącej się przed tym sądem. Ustawa o TK, rozwijając regulację konstytucyjną, określa warunki formalne, którym powinno odpowiadać pytanie prawne. Tylko w razie spełnienia wszystkich tych warunków można mówić, że pytanie prawne pochodzi od – posługując się terminologią zastosowaną w art. 31 ustawy o TK – „uprawnionego podmiotu”, a wskutek tego Trybunał ma obowiązek jego merytorycznego rozpatrzenia.

Na tle wskazanych przepisów ukształtowało się bogate orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego, które – w związku z koniecznością oceny spełnienia przesłanek pytania prawnego *a casu ad casum* – w naturalny sposób ewoluowało, doprecyzowując w drodze interpretacji zakres pojęć użytych przez ustrojodawcę i ustawodawcę. Analiza tego orzecznictwa dowodzi, że przyjęte rozróżnienie abstrakcyjnej i konkretnej kontroli konstytucyjności prawa ma poważne konsekwencje, zarówno jeśli chodzi o inicjowanie tej kontroli,

określenie jej przedmiotu, jak i skutki wyroku Trybunału Konstytucyjnego (zob. postanowienia z dnia: 20 listopada 2008 r., sygn. P 18/08, OTK ZU nr 9/A/2008, poz. 168 i 20 lipca 2010 r., sygn. P 13/10, OTK ZU nr 6/A/2010, poz. 66).

W niniejszej sprawie powstaje wątpliwość, czy została spełniona przesłanka zależności między odpowiedzią na pytanie prawne a rozstrzygnięciem sprawy toczącej się przed sądem oraz czy Sąd w wystarczający sposób zależność tę uzasadnił.

W dotychczasowym orzecznictwie Trybunał wyjaśnił, że zależność między odpowiedzią na pytanie prawne a rozstrzygnięciem sprawy polega na tym, że treść orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego ma wpływ na rozstrzygnięcie sprawy toczącej się przed sądem zadającym pytanie prawne. Zależność ta jest oparta na odpowiedniej relacji między treścią kwestionowanego przepisu i stanem faktycznym sprawy, w związku z którą zadano pytanie prawne.

Przedmiotem pytania powinien być zatem taki przepis, którego wyeliminowanie z porządku prawnego spowoduje, że treść rozstrzygnięcia wydanego przez pytający sąd będzie inna niż treść rozstrzygnięcia, które zapadłoby z uwzględnieniem obowiązywania normy poddanej kontroli Trybunału (zob. postanowienie z dnia 26 listopada 2012 r., sygn. P 10/12, OTK ZU nr 10/A/2012, poz. 127 oraz powołane tam orzecznictwo).

Trybunał Konstytucyjny wskazał też, że, oceniając kwestię dopuszczalności pytania prawnego z punktu widzenia przesłanki funkcjonalnej, należy dokonać dyferencjacji sytuacji, w której orzeczenie o niekonstytucyjności kwestionowanego przepisu prowadziło do powstania luki. Sytuacja taka nie oznacza, że przesłanka funkcjonalna nie została spełniona. Wyrok Trybunału wpływa także w tym wypadku na rozstrzygnięcie sądu, ale w sposób bardziej „pośredni” – otwartą kwestią pozostaje bowiem wtedy to, w jaki sposób sąd rozstrzygnie zawisłą przed nim sprawę po takim wyroku Trybunału Konstytucyjnego. Może bowiem np. próbować wypełnić tę

lukę stosując odpowiednie metody wykładni, jej bardziej złożone sposoby, a może wstrzymać się z orzekaniem i czekać na inicjatywę ustawodawcy itd. Jest to jednak kwestia leżąca na innej płaszczyźnie (bardziej pragmatyki czy oceny tendencji występujących w orzecznictwie sądowym) niż ocena związku między odpowiedzią na pytanie prawne a rozstrzygnięciem sprawy (zob. wyrok z dnia 27 maja 2008 r., sygn. P 59/07, OTK ZU nr 4/A/2008, poz. 64 oraz postanowienie z dnia 27 marca 2009 r., sygn. P 10/09, OTK ZU nr 3/A/2009, poz. 40).

Dopełnienie nałożonego na sąd obowiązku wskazania, w jakim zakresie odpowiedź na pytanie może mieć wpływ na rozstrzygnięcie sprawy, w związku z którą to pytanie zostało zadane, nie następuje przez powtórzenie ogólnej formuły ustawowej, ale wymaga wykazania, że *in casu* spełniony jest konstytucyjny warunek dopuszczalności pytania prawnego. Trybunał zauważył, że nadmiernym formalizmem byłoby wymaganie, aby wypełnienie tego warunku następowało przez argumentację zawartą w wyodrębnionej redakcyjnie części pytania prawnego, co wynikałoby z wykładni językowej art. 32 ust. 1 i 3 ustawy o TK, nasuwającej wniosek, że wskazanie, w jakim zakresie odpowiedź na pytanie prawne może mieć wpływ na rozstrzygnięcie sprawy, nie jest elementem uzasadnienia, ale osobnym elementem formalnym pytania prawnego. W rzeczywistości nie chodzi o uzasadnienie zarzutu niezgodności z Konstytucją (lub powołanie dowodów na jego poparcie), ale o *sui generis* uzasadnienie dopuszczalności pytania prawnego. Zdaniem Trybunału, na sądzie składającym pytanie prawne ciąży powinność stosownego do charakteru sprawy odrębnego wskazania, w jaki sposób rozstrzygnięcie sądu uległoby zmianie, gdyby określony przepis prawny utracił moc obowiązującą wskutek orzeczenia przez Trybunał Konstytucyjny o jego niezgodności z Konstytucją (zob. postanowienie z dnia 27 marca 2009 r., sygn. P 10/09, *op. cit.*). Jednak na tle sprawy o sygn. P 20/04 (wyrok z dnia 7 listopada 2005 r., OTK ZU nr 10/A/2005, poz. 111) Trybunał Konstytucyjny uwzględnił, że kwestia, której dotyczy art. 32 ust. 3

ustawy o TK, mogła wydawać się dla sądu zadającego pytanie prawne oczywista i widoczna na pierwszy rzut oka, a zatem niewymagająca dokładniejszego omówienia. Z uwagi na wyjątkowy charakter rozpoznawanej sprawy zaakceptował taki punkt widzenia. Niemniej jednak zaznaczył, że wymaganie wyraźnie określone w art. 32 ust. 3 ustawy o TK ma charakter bezwzględnie wiążący zarówno dla sądu zadającego pytania prawne, jak i dla Trybunału Konstytucyjnego, a odejście od jego respektowania nie może stać się w przyszłości regułą.

W analizowanym obecnie przypadku Sąd pytający nie zawarł w uzasadnieniu pytania prawnego odpowiedniej argumentacji wskazującej, w jaki sposób jego rozstrzygnięcie może ulec zmianie, jeżeli zaskarżony przepis utraci moc obowiązującą. Kwestia ta mogła się wydawać dla Sądu oczywista – podobnie jak w sprawie o sygn. P 20/04 – i ograniczył się on do przedstawienia wątpliwości w zakresie konstytucyjności zakwestionowanego uregulowania. Dlatego mimo powyższego mankamentu nie wydaje się zasadne umorzenie postępowania z powodu braku spełnienia przesłanki funkcjonalnej pytania prawnego.

Sąd w uzasadnieniu przedstawionego pytania w pierwszej kolejności prezentuje zastrzeżenia względem zakwestionowanego przepisu w świetle wyrażonej w art. 32 ust. 1 Konstytucji zasady równości. Ten wzorzec kontroli jawi się jako najistotniejszy.

Art. 32 ust. 1 Konstytucji gwarantuje wszystkim równość wobec prawa. Wśród przedstawicieli nauki prawa konstytucyjnego prezentowany jest pogląd, że „równość stanowi jeden z podstawowych elementów systemu wartości, który wynika zarówno z całokształtu unormowania konstytucyjnego, jak i z całokształtu postanowień zawartych w rozdziale II. (...) Uznanie równości za zasadę porządku konstytucyjnego oznacza, że przypisać jej należy walor obiektywny, znajdować ona więc powinna urzeczywistnienie nie tylko na tle,

czy w związku z realizacją poszczególnych wolności i praw jednostki, ale też samoistnie dla wyznaczenia ogólniejszego kontekstu funkcjonowania jednostki w społeczeństwie i sposobu zorganizowania tego społeczeństwa. (...) wynika z tego pozytywny obowiązek ustawodawcy zwykłego (a także wszystkich innych władz i podmiotów stosujących Konstytucję) do podejmowania działań (uregulowań, orzeczeń, przedsięwzięć) mających na celu możliwie najszerszą realizację zasady równości” (L. Garlicki, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. L. Garlicki, Wydawnictwo Sejmowe 2003, tom III, komentarz do art. 32, teza 11).

Zasada równości była wielokrotnie przedmiotem rozważań Trybunału Konstytucyjnego, wobec czego nie jest konieczne szczegółowe jej omawianie w niniejszej sprawie.

Ograniczając się do wskazania najważniejszych tez dotychczasowego orzecznictwa, należy przypomnieć, że – począwszy od orzeczenia z dnia 9 marca 1988 r., sygn. akt U. 7/87 (OTK w 1988 r., poz. 1) – Trybunał Konstytucyjny konsekwentnie uznawał, że równość wobec prawa oznacza, iż „wszystkie podmioty prawa (adresaci norm prawnych), charakteryzujące się daną cechą istotną (relewantną) w równym stopniu, mają być traktowane równo”. W świetle orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego cechą wspólną, decydującą o podobieństwie danej grupy podmiotów, może być zarówno cecha faktyczna, jak i prawna, a ustalenia jej istnienia dokonuje się z uwzględnieniem treści i celu przepisów, w których zawarta jest kontrolowana norma, często więc ma ona relatywny charakter (por. np. orzeczenie z dnia 3 września 1996 r., sygn. akt K. 10/96, OTK ZU nr 4/1996, poz. 33 czy wyrok z dnia 21 września 1999 r., sygn. akt K. 6/98, OTK ZU nr 6/1999, poz. 117).

Równość nie jest przy tym zasadą absolutną i niedopuszczającą żadnych wyjątków. Ewentualne odstępstwa od nakazu równego traktowania podmiotów podobnych muszą jednak zawsze znajdować podstawę w odpowiednio przekonujących argumentach. Jak stwierdzono w orzeczeniu z dnia 23

października 1995 r., sygn. akt K. 4/95 (OTK ZU nr 2/1995, poz. 11), tego typu wyjątki muszą spełniać następujące trzy warunki:

- muszą mieć charakter relewantny, tzn. pozostawać w bezpośrednim związku z celem i zasadniczą treścią przepisów, w których zawarta jest kontrolowana norma, oraz służyć realizacji tego celu i treści;

- powinny być proporcjonalne, tzn. waga interesu, któremu ma służyć różnicowanie sytuacji adresatów normy, musi pozostawać w odpowiedniej proporcji do wagi interesów, które zostaną naruszone w wyniku nierównego potraktowania podmiotów podobnych;

- muszą pozostawać w związku z innymi wartościami, zasadami czy normami konstytucyjnymi, uzasadniającymi odmienne traktowanie podmiotów podobnych; czynnikiem uzasadniającym odmienne traktowanie podmiotów podobnych może być m.in. zasada sprawiedliwości społecznej.

W celu oceny zasadności zarzutów wskazujących na naruszenie przez zaskarżony przepis zasady równości, należy najpierw zbadać, czy istnieje jakaś cecha wspólna, uzasadniająca podobne traktowanie adresatów wskazanej normy prawnej (norm prawnych), ustalić kryterium, według którego te podmioty zostały przez kwestionowany przepis różnie potraktowane, a następnie rozważyć, czy ta odmienność jest uzasadniona (tak *explicite* procedurę „testu równości” opisano w orzeczeniu Trybunału Konstytucyjnego z dnia 3 września 1996 r., sygn. akt K. 10/96, op. cit. oraz w wyrokach z dnia: 21 września 1999 r., sygn. akt K. 6/98, op. cit.; 19 lutego 2003 r., sygn. akt P 11/02, OTK ZU nr 2/A/2003, poz. 12; 16 listopada 2004 r., sygn. akt P 19/03, OTK ZU nr 10/A/2004, poz. 106; 15 kwietnia 2008 r., sygn. akt P 9/06, OTK ZU nr 3/A/2008, poz. 43).

W analizowanym pytaniu prawnym Sąd przedstawia – o czym była już mowa – możliwość naruszenia zasady równości na dwóch płaszczyznach. Na pierwszej z nich Sąd porównuje przepisy pragmatyk służbowych innych służb mundurowych, a na drugiej – odmienne prawa przysługujące zwolnionym

funkcjonariuszom Służby Celnej w zależności od podstawy umorzenia prowadzonego przeciwko nim postępowania karnego.

Służba Celna jest jednolitą umundurowaną formacją, utworzoną w celu zapewnienia ochrony i bezpieczeństwa obszaru celnego Wspólnoty 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 (art. 1 ust. 1 u.S.C.).

Do jej zadań należy realizacja polityki celnej w części dotyczącej przywozu i wywozu towarów, a w szczególności wymiar i pobór należności celnych oraz innych opłat i podatków określonych w ustawie o Służbie Celnej, a także rozpoznawanie, wykrywanie, zapobieganie i zwalczanie przestępstw i wykroczeń oraz ściganie ich sprawców w zakresie określonym w ustawie o Służbie Celnej. Zadania te Służba Celna wykonuje podejmując odpowiednio czynności kontrolne, prowadząc postępowania przygotowawcze lub prowadząc postępowania celne, audytowe, podatkowe lub administracyjne (art. 2 u.S.C.).

Funkcjonariusza Służby Celnej zawiesza się w pełnieniu obowiązków służbowych, na czas nie dłuższy niż 3 miesiące, w przypadku wszczęcia przeciwko niemu postępowania karnego w sprawie o przestępstwo umyślne ścigane z oskarżenia publicznego lub postępowania karnego skarbowego w sprawie o umyślne przestępstwo skarbowe. W szczególnie uzasadnionych przypadkach okres zawieszenia w pełnieniu obowiązków służbowych można przedłużyć do czasu zakończenia postępowania karnego lub postępowania karnego skarbowego (art. 103 u.S.C.).

W przypadku upływu 12 miesięcy okresu zawieszenia w pełnieniu obowiązków służbowych, jeżeli nie ustąpiły przyczyny będące podstawą zawieszenia, funkcjonariusza można zwolnić ze służby (art. 105 pkt 10 u.S.C.). Taki przypadek ma miejsce w sprawie będącej przedmiotem rozpoznania przed Sądem pytającym.

W zaskarżonym art. 109 ust. 1 u.S.C. uregulowano przesłanki przywrócenia do pracy funkcjonariusza zwolnionego w następstwie wszczęcia przeciwko niemu postępowania karnego lub karnego skarbowego.

Porównując zaskarżony przepis z odpowiednimi uregulowaniami zawartymi w ustawach dotyczących innych służb mundurowych, w tym: w ustawie z dnia 24 maja 2002 r. o Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego oraz Agencji Wywiadu (Dz. U. z 2010 r. Nr 29, poz. 154 ze zm.; dalej: u.A.B.W.), w ustawie z dnia 16 marca 2001 r. o Biurze Ochrony Rządu (Dz. U. z 2014 r. poz. 170 ze zm.; dalej: u.B.O.R.), w ustawie z dnia 9 czerwca 2006 r. o Centralnym Biurze Antykorupcyjnym (Dz. U. z 2012 r., poz. 621 ze zm.; dalej: u.C.B.A.), w ustawie z dnia 24 sierpnia 1991 r. o Państwowej Straży Pożarnej (Dz. U. z 2013 r. poz. 1340 ze zm.; dalej: u.P.S.P.), w ustawie z dnia 9 kwietnia 2010 r. o Służbie Więziennej (Dz. U. z 2014 r. poz. 173 ze zm.; dalej: u.S.W.) oraz w ustawie z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji (Dz. U. z 2011 r. Nr 287, poz. 1687 ze zm.; dalej: u.P.), stwierdzić należy, że przyjęto w nich różnorodne rozwiązania prawne w analizowanej materii.

Funkcjonariusza Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego oraz Agencji Wywiadu zawiesza się w czynnościach służbowych, na czas nie dłuższy niż 3 miesiące, w razie wszczęcia przeciwko niemu postępowania karnego w sprawie o przestępstwo umyślne ścigane z oskarżenia publicznego. Fakultatywną przesłanką zawieszenia jest wszczęcie przeciwko niemu postępowania karnego w sprawie o przestępstwo nieumyślne ścigane z oskarżenia publicznego, postępowania w sprawie o wykroczenie oraz postępowania dyscyplinarnego, jeśli jest to celowe z uwagi na dobro postępowania lub dobro służby. W szczególnie uzasadnionych przypadkach okres zawieszenia w czynnościach służbowych można przedłużyć na dalszy czas oznaczony, nie dłuższy niż do dnia uprawomocnienia się orzeczenia wydanego w postępowaniu karnym lub postępowaniu w sprawie o wykroczenie (art. 58 ust. 1, 2 i 3 u.A.B.W.).



Zgodnie z art. 60 ust. 1 pkt 4 u.A.B.W., funkcjonariusza zwalnia się ze służby w przypadku skazania prawomocnym wyrokiem sądu za przestępstwo umyślne ścigane z oskarżenia publicznego. W ust. 2 pkt 2 tego artykułu zawarto fakultatywną przesłankę zwolnienia funkcjonariusza w przypadku skazania prawomocnym wyrokiem sądu za przestępstwo inne niż określone w jego ust. 1 pkt 4.

Art. 62 ust. 1 i 2 u.A.B.W. stanowi natomiast, że w razie uchylenia prawomocnego wyroku skazującego lub prawomocnego orzeczenia o warunkowym umorzeniu postępowania karnego i wydania orzeczenia o umorzeniu postępowania karnego albo w razie uchylenia kary dyscyplinarnej wyznaczenia na niższe stanowisko służbowe, obniżenia stopnia służbowego lub kary wydalenia ze służby, ulegają uchyleniu skutki, jakie wynikły dla funkcjonariusza w związku z wyznaczeniem na niższe stanowisko służbowe lub obniżeniem stopnia służbowego. O uchyleniu innych skutków decyduje Szef właściwej Agencji. W razie uchylenia prawomocnego wyroku skazującego lub prawomocnego orzeczenia o warunkowym umorzeniu postępowania karnego lub wydania prawomocnego wyroku uniewinniającego, ulegają uchyleniu wszystkie skutki, jakie powstały dla funkcjonariusza w wyniku postępowania dyscyplinarnego przeprowadzonego w związku z oskarżeniem o popełnienie przestępstwa stanowiącego przedmiot rozstrzygnięcia sądu.

Zbliżone rozwiązania przyjęto w art. 35 ust. 1 pkt 5 i ust. 2 pkt 2 oraz w art. 36 ust. 1 i 2 u.B.O.R., a także w art. 62 ust. 1 i 3, art. 64 ust. 1 pkt 6 i ust. 2 pkt 3 oraz w art. 66 ust. 1 i 2 u.C.B.A.

Strażaka zawiesza się w czynnościach służbowych, na czas nie dłuższy niż 3 miesiące, w razie wszczęcia przeciwko niemu postępowania karnego w sprawie o przestępstwo umyślne ścigane z oskarżenia publicznego lub przestępstwo skarbowe umyślne. W szczególnie uzasadnionych przypadkach okres zawieszenia w czynnościach służbowych można przedłużyć do czasu uzyskania prawomocnego wyroku sądu (art. 39 ust. 1 i 3 u.P.S.P.).

Obligatoryjne zwolnienie ze służby następuje w przypadku m.in. skazania prawomocnym wyrokiem sądu za przestępstwo umyślne, ścigane z oskarżenia publicznego, lub przestępstwo skarbowe umyślne, a fakultatywne – wobec skazania prawomocnym wyrokiem sądu za inne przestępstwo (art. 43 ust. 1 pkt 4 i ust. 2 pkt 2 u.P.S.P.).

W razie uchylenia prawomocnego wyroku skazującego lub prawomocnego orzeczenia o warunkowym umorzeniu postępowania karnego i wydania w nowym postępowaniu prawomocnego wyroku uniewinniającego lub prawomocnego postanowienia o umorzeniu postępowania przygotowawczego na podstawie art. 17 § 1 pkt 1 lub 2 k.p.k., uchyleniu ulegają wszystkie skutki, jakie wynikły dla strażaka w postępowaniu dyscyplinarnym przeprowadzonym w związku z popełnieniem przestępstwa stanowiącego przedmiot rozstrzygnięcia (art. 44 ust. 1 u.P.S.P.).

W przepisach tych czterech ustaw nie przewidziano przesłanki zwolnienia funkcjonariusza lub strażaka w przypadku upływu 12 miesięcy okresu zawieszenia w pełnieniu obowiązków służbowych i tym samym nie uregulowano również przesłanki przywrócenia do pracy w przypadku umorzenia postępowania (bez wcześniejszego uchylenia prawomocnego wyroku skazującego).

Funkcjonariusza Służby Więziennej zawiesza się w czynnościach służbowych w razie tymczasowego aresztowania. Fakultatywną przesłanką zawieszenia jest wszczęcie przeciwko niemu postępowania karnego o przestępstwo umyślne ścigane z oskarżenia publicznego lub umyślne przestępstwo skarbowe albo postępowania dyscyplinarnego (art. 94 ust. 1 i 2 u.S.W.). Upływ 12-miesięcznego okresu zawieszenia w czynnościach służbowych umożliwia zwolnienie ze służby (art. 96 ust. 2 pkt 7 u.S.W.). Skazanie prawomocnym wyrokiem sądu na karę pozbawienia wolności, jeżeli wykonanie tej kary nie zostało warunkowo zawieszona, oraz skazanie prawomocnym wyrokiem sądu za przestępstwo umyślne ścigane z oskarżenia

publicznego lub umyślne przestępstwo skarbowe ścigane z oskarżenia publicznego lub umyślnie popełnione przestępstwo skarbowe prowadzi do wygaśnięcia stosunku służbowego funkcjonariusza (art. 97 ust. 1 pkt 3 i 4 u.S.W.).

Uchylenie: 1) prawomocnego wyroku skazującego i wydanie w nowym postępowaniu prawomocnego wyroku uniewinniającego, 2) prawomocnego orzeczenia o warunkowym umorzeniu postępowania karnego o przestępstwo umyślne ścigane z oskarżenia publicznego lub umyślne przestępstwo skarbowe z oskarżenia publicznego lub umyślnie popełnione przestępstwo skarbowe i wydanie w nowym postępowaniu prawomocnego orzeczenia o umorzeniu tych postępowań, 3) prawomocnego orzeczenia o wymierzeniu kary dyscyplinarnej wydalenia ze służby, a także uchylenie lub stwierdzenie nieważności podstaw prawnych ostatecznej decyzji o zwolnieniu ze służby w Służbie Więziennej – stanowi podstawę do wszczęcia postępowania w sprawie ponownego nawiązania stosunku służbowego (art. 221 ust. 1 pkt 2, 3 i 4 u.S.W.).

Policjanta zawiesza się w czynnościach służbowych w razie wszczęcia przeciwko niemu postępowania karnego w sprawie o przestępstwo lub przestępstwo skarbowe, umyślne, ścigane z oskarżenia publicznego – na czas nie dłuższy niż 3 miesiące. Fakultatywną przesłanką zawieszenia jest wszczęcie przeciwko niemu postępowania karnego w sprawie o przestępstwo lub przestępstwo skarbowe, nieumyślne, ścigane z oskarżenia publicznego lub postępowania dyscyplinarnego – jeżeli jest to celowe z uwagi na dobro postępowania lub dobro służby. W szczególnie uzasadnionych przypadkach okres zawieszenia w czynnościach służbowych można przedłużyć do czasu ukończenia postępowania karnego (art. 39 ust. 1, 2 i 3 u.P.).

Policjanta zwalnia się ze służby m.in. w przypadku skazania prawomocnym wyrokiem sądu za przestępstwo lub przestępstwo skarbowe, umyślne, ścigane z oskarżenia publicznego. Fakultatywną przesłanką zwolnienia jest m.in. skazanie prawomocnym wyrokiem sądu za inne przestępstwo lub

przestępstwo skarbowe oraz upływ 12 miesięcy zawieszenia w czynnościach służbowych, jeżeli nie ustały przyczyny będące podstawą zawieszenia (art. 41 ust. 1 pkt 4, ust. 2 pkt 2 i 9 u.P.).

Jeżeli postępowanie karne – w toku którego policjant po upływie 12 miesięcy zawieszenia w czynnościach służbowych został zwolniony – zostało zakończone prawomocnym wyrokiem uniewinniającym albo orzeczeniem o umorzeniu postępowania z powodu niepopelnienia przestępstwa albo przestępstwa skarbowego lub braku ustawowych znamion czynu zabronionego, to okoliczność taka stanowi podstawę przywrócenia do służby na stanowisko równorzędne (art. 42 ust. 7 u.P.).

Analizując zawarte w powołanych ustawach przepisy, zawierające przesłanki zawieszenia, zwolnienia oraz przywrócenia do służby funkcjonariuszy poszczególnych służb, stwierdzić należy, że uregulowania te cechują się dużą różnorodnością. W stosunku do funkcjonariuszy ABW, AW, BOR, CBA oraz strażaków istnieje możliwość przedłużenia okresu zawieszenia do czasu prawomocnego zakończenia postępowania karnego, a upływ 12-miesięcznego okresu zawieszenia funkcjonariusza nie stanowi przesłanki zwolnienia ze służby. Skutek w postaci zwolnienia następuje dopiero w przypadku prawomocnego skazania (z drobnymi różnicami w zakresie rodzajów przestępstw stanowiących podstawę do obligatoryjnego lub fakultatywnego zwolnienia). W razie uchylenia prawomocnego wyroku skazującego lub prawomocnego postanowienia o warunkowym umorzeniu postępowania karnego albo wydania wyroku uniewinniającego uchyleniu ulegają 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 k.p.k.

Upływ 12 miesięcy okresu zawieszenia w czynnościach stanowi podstawę fakultatywnego zwolnienia – identycznie jak funkcjonariusza Służby Celnej – policjanta oraz funkcjonariusza Służby Więziennej. Zbliżone do zaskarżonego przepisu są uregulowania przyjęte w ustawie o Policji. W ich świetle możliwe jest przywrócenie policjanta do służby w przypadku umorzenia postępowania karnego na podstawie art. 17 § 1 pkt 1 i 2 k.p.k. Przepisy tej ustawy ani ustawy o Służbie Więziennej nie przewidują przesłanki w postaci umorzenia postępowania karnego z powodu znikomej społecznej szkodliwości czynu jako podstawy do wszczęcia procedury zmierzającej do ponownego nawiązania stosunku służbowego ze zwolnionym funkcjonariuszem.

W takiej sytuacji wątpliwości Sądu pytającego, co do zgodności zakwestionowanego przepisu, w zakresie wskazanym w *petitum* niniejszego stanowiska, z zasadą równości, w której punkt odniesienia stanowią regulacje dotyczące innych służb mundurowych, uznać należy za chybione.

W tym miejscu zasadne wydaje się przypomnienie, że w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego dokonano wyodrębnienia kategorii służb mundurowych, które traktuje się odmiennie w stosunku do innych grup zawodowych. Na specyfikę statusu pracowniczego przedstawicieli tej kategorii funkcjonariuszy publicznych, wyznaczoną przede wszystkim przez zakres przyznanych im kompetencji oraz szczególne warunki pełnienia służby, Trybunał Konstytucyjny zwracał uwagę już kilkakrotnie, m.in. w wyrokach z dnia: 23 września 1997 r., sygn. K. 25/96 (OTK ZU nr 3-4/1997, poz. 36), 27 stycznia 2003 r., sygn. SK 27/02 (OTK ZU nr 1/A/2003, poz. 2) oraz 19 października 2004 r., sygn. K 1/04 (OTK ZU nr 9/A/2004, poz. 93). W ostatnim z tych wyroków Trybunał stwierdził, że „specyfikę pracy w służbach mundurowych należy uznać za przesłankę uzasadniającą dopuszczalność wprowadzania z jednej strony wyższych wymagań personalnych, kwalifikacyjnych czy charakterologicznych od kandydatów do służby, z drugiej zaś – odmiennego i bardziej rygorystycznego niż w przypadku pozostałych

profesji ukształtowania zasad utraty statusu pracowniczego. Zauważyć jednak należy, że służby mundurowe (i umundurowane) nie tworzą bezwzględnie jednolitej kategorii zawodowej. Każda z grup obejmowanych tym mianem – w tym także Służba Celną – ma własną specyfikę, która może uzasadniać ich swoiste różnicowanie. (...) Traktowanie tychże służb jako kategorii względnie jednolitej jest uzasadnione wyłącznie w sytuacji, kiedy postrzegamy je w relacji do innych, «niemundurowych» kategorii funkcjonariuszy publicznych i grup zawodowych. Ten właśnie tok rozumowania zaprezentował Trybunał m.in. w sprawie o sygn. K. 25/96, oceniając zasadność określania korzystniejszych zasad nabywania uprawnień emerytalno-rentowych. Nie można jednak tracić z pola widzenia okoliczności, że w istocie służby mundurowe są kategorią zbiorczą, w skład której wchodzi grupy zawodowe o dość zróżnicowanej specyfice celów i zadań, kompetencji i uprawnień oraz trybu samej służby, jak chociażby Agencja Bezpieczeństwa Wewnętrznego czy Agencja Wywiadu i Straż Pożarna. Zresztą art. 1 ust. 1 u.S.C. nie określa wprost Służby Celnej jako formacji mundurowej, ale jako «jednolitą formację umundurowaną». W konsekwencji, z samej przynależności do omawianej kategorii nie można *a priori* wysnuwać wniosku, że status prawny poszczególnych profesji do niej zaliczanych powinien być kształtowany przez ustawodawcę w sposób identyczny. Dotyczy to zwłaszcza sposobu unormowania przesłanek zwolnienia funkcjonariusza ze służby”.

Niewątpliwie więc, w świetle przytoczonych poglądów Trybunału Konstytucyjnego, zgodne z zasadą równości jest niejednolite unormowanie podstaw zawieszenia, zwolnienia i przywrócenia do pracy różnych kategorii funkcjonariuszy, a wprowadzone w art. 109 ust. 1 pkt 1 u.S.C. różnicowanie statusu prawnego funkcjonariuszy Służby Celnej w porównaniu z innymi służbami określanymi jako mundurowe nie może zostać uznane za niedopuszczalne.

Dla oceny zasadności wątpliwości Sądu pytającego co do naruszenia zasady równości na drugiej płaszczyźnie konieczne jest porównanie przesłanek

umorzenia postępowania na podstawie art. 17 § 1 pkt 1, 2, 3 i 6 k.p.k. Sąd w przedstawionym Trybunałowi Konstytucyjnemu pytaniu podnosi bowiem, że w zaskarżonym przepisie zrównano uprawnienia pracownicze funkcjonariuszy, wobec których umorzono postępowanie karne z powodu niepopelnienia przestępstwa (art. 17 § 1 pkt 1 i 2 k.p.k.), z funkcjonariuszami, którzy popełnili przestępstwo, lecz nie mogą zostać pociągnięci do odpowiedzialności karnej z uwagi na przedawnienie karalności (art. 17 § 1 pkt 6 k.p.k.). Pominięcie w art. 109 ust. 1 pkt 1 u.S.C., jako podstawy przywrócenia do służby, umorzenia postępowania w oparciu o przepis art. 17 § 1 pkt 3 k.p.k., który ma zastosowanie w sytuacji, gdy sprawca nie popełnia przestępstwa, narusza – zdaniem Sądu pytającego – wyrażoną w art. 32 ust. 1 Konstytucji zasadę równości.

Kluczowe dla odpowiedzi na pytanie Sądu jest ustalenie, czy stany prawne, określone w art. 17 § 1 pkt 1, 2, 3 i 6 k.p.k., charakteryzują się relewantną cechą wspólną uzasadniającą jednakowe potraktowanie funkcjonariuszy, wobec których umorzono postępowanie karne na podstawie każdej z tych przesłanek.

Przesłanki procesowe to stany (sytuacje), które warunkują dopuszczalność postępowania karnego; są to więc warunki dopuszczalności procesu. Przesłanki dodatnie (pozytywne) muszą zaistnieć, aby postępowanie było dopuszczalne (np. skarga uprawnionego oskarżyciela, istnienie czynu będącego przestępstwem, podsądność sądom polskim). Przesłanki ujemne (negatywne) to takie, przy których ujawnieniu proces staje się niedopuszczalny (np. przedawnienie, abolicja, immunitet). Rolę takiej przesłanki pełni też zaprzeczona przesłanka dodatnia (brak wniosku o ściganie, brak znamion przestępstwa w czynie). Doktryna prawa karnego dokonuje również podziału tych przesłanek m.in. na materialnoprawne, czyli mające swe źródło i wywołujące skutek w sferze prawa materialnego, a skutkujące niedopuszczalnością procesu niejako pośrednio, z uwagi na brak naruszenia prawa materialnego (są to przesłanki z art. 17 § 1 pkt 1 – 4 k.p.k.);

formalnoprawne, czyli takie, których źródło tkwi w przepisach procesowych i skutek występuje bezpośrednio w sferze tego prawa nie mając nic wspólnego ze sferą prawa karnego materialnego, oraz przesłanki mieszane, tkwiące wprawdzie w sferze prawa materialnego, ale wywołujące bezpośredni skutek w prawie procesowym, np. przedawnienie (zob. T. Grzegorzczak, *Kodeks postępowania karnego oraz ustawa o świadku koronnym*, wyd. Wolters Kluwer Polska, Warszawa 2008, s. 108 – 109).

W art. 17 § 1 pkt 1 i 2 k.p.k. 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 w czynie lub uchylenie odpowiedzialności z uwagi na brak bezprawności, błąd lub niepoczytalność. W razie stwierdzenia okoliczności wymienionych w art. 17 § 1 pkt 1 i 2 k.p.k., za wyjątkiem niepoczytalności sprawcy w chwili czynu, po rozpoczęciu przewodu sądowego sąd wydaje wyrok uniewinniający (art. 414 § 1 k.p.k.).

Wymieniona w art. 17 § 1 pkt 3 k.p.k. znikoma społeczna szkodliwość czynu powoduje wprawdzie, że czyn nie stanowi przestępstwa (art. 1 § 2 k.k.), 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. Przy umarzaniu postępowania z powodu znikomej szkodliwości czynu sąd powinien odnieść się do określonych ustawowo, w art. 115 § 2 k.k., kryteriów oceny szkodliwości społecznej czynu (*vide – ibidem*, s. 110, 112).

Przedawnienie jest instytucją prawa materialnego. Określa ono konsekwencje upływu czasu dla kwestii odpowiedzialności sprawcy.

Sąd pytający przyjmuje, że umorzenie postępowania karnego na podstawie art. 17 § 1 pkt 6 k.p.k. jest równoznaczne ze stwierdzeniem sprawstwa oskarżonego (podejrzanego) i odstąpieniem od karalności czynu z powodu przedawnienia, a skutki w zakresie uprawnień pracowniczych w



przypadku umorzenia na podstawie art. 17 § 1 pkt 1, 2 lub 3 k.p.k. powinny być jednakowe, gdyż w każdym z tych przypadków nie dochodzi do popełnienia przestępstwa.

Pogląd taki należy uznać za niezasadny.

Przed wszystkim, umorzenia z powodu przedawnienia karalności czynu nie można identyfikować z przypisaniem sprawstwa oskarżonemu.

W doktrynie wyrażono pogląd, że w przypadku zbiegu negatywnych przesłanek procesowych, określonych w art. 17 § 1 pkt 1 i pkt 2 k.p.k., oraz przedawnienia karalności czynu sąd – co do zasady – powinien umorzyć postępowanie z uwagi na niedopuszczalność jego dalszego prowadzenia. Jako uzasadnienie zaprezentowanego stanowiska podnosi się, iż winę można rozstrzygać tylko w procesie dopuszczalnym, a skoro wystąpienie negatywnej przesłanki przedawnienia powoduje niedopuszczalność procesu, to należy go umorzyć. Zasada ta nie znajduje jednak zastosowania w sytuacji, gdy zbieg tych przesłanek zostanie stwierdzony dopiero po przeprowadzeniu dowodów i wyjaśnieniu wszystkich okoliczności faktycznych, albowiem doszło wówczas do zbadania odpowiedzialności oskarżonego i w takiej sytuacji sąd powinien podjąć decyzję odnoszącą się do braku tych podstaw, a więc wydać wyrok uniewinniający, a nie umorzyć postępowanie z powodu przedawnienia. W konsekwencji: postępowania nie należy umorzyć w każdym przypadku, gdy nastąpiło przedawnienie karalności czynu, ale tylko wtedy, gdy nie ma od razu podstaw do uniewinnienia oskarżonego z powodu braku czynu lub braku znamion czynu jako wykroczenia albo z braku winy. Umorzenie z racji przedawnienia wchodzi zawsze w rachubę, gdy kwestie istnienia czynu, jego znamion i odpowiedzialności wymagają dalszego dowodzenia, gdyż postępowaniu w tej materii stoi już na przeszkodzie przedawnienie karalności.

Jeżeli bowiem w danej sprawie niezbędne jest uzupełnienie materiału dowodowego, oznacza to, że brak jest podstaw do wydania wyroku uniewinniającego, a w konsekwencji należy umorzyć postępowanie. Nie jest

bowiem dopuszczalne prowadzenie postępowania w nieskończoność. Temu stoi na przeszkodzie przesłanka przedawnienia (zob. Cz. P. Kłak, *Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 28 marca 2007 r., sygn. IV KK 434/06*, Prokuratura i Prawo nr 2 z 2008 r., s. 159 – 160 i powołane tam poglądy doktryny).

Powyższe stanowisko doktryny znajduje oparcie w orzeczeniach sądów (por. np. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 27 września 2012 r., sygn. SDI 27/12, wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 28 lutego 2012 r., sygn. II Aka 170/11, postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 27 stycznia 2011 r., sygn. I KZP 27/10, wszystkie opublikowane w Systemie Informacji Prawnej Lex).

W uzasadnieniu decyzji o umorzeniu postępowania z powodu przedawnienia karalności czynu w pełni uprawnione jest używanie trybu przypuszczającego co do stwierdzenia faktu realizacji znamion przestępstwa. Dochodzi się bowiem do wniosku, iż nawet przy założeniu, że 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 wypadku nie dochodzi do zbadania podstaw odpowiedzialności karnej.

Wyjątkiem od wspomnianej formuły trybu przypuszczającego odnośnie do stwierdzenia okoliczności popełnienia czynu karalnego są – nienależące do rzadkości w praktyce – sytuacje, gdy zgromadzony w sprawie materiał dowodowy jednoznacznie wskazuje, że dana osoba popełniła określony czyn zabroniony, w odniesieniu do którego nastąpiło przedawnienie karalności.

Jednak nawet w takiej sytuacji brak jest podstaw, aby w decyzji procesowej upatrywać ostatecznego rozstrzygnięcia o charakterze pozytywnym – czy to w zakresie ustalenia, że dana osoba popełniła określony czyn zabroniony, czy też co do oceny jej zachowania jako bezprawnego. Innymi słowy, niezależnie od tego, jak kategorycznie organ procesowy wypowie się

odnośnie do popełnienia czynu zabronionego, podejrzany (oskarżony) powinien być traktowany tak, jakby nie był sprawcą zarzucanego mu czynu zabronionego.

Kategoryczna wypowiedź w uzasadnieniu orzeczenia o dopuszczeniu się przez określoną osobę czynu przestępnego nie przełamuje zasady domniemania niewinności, wyrażonej w art. 42 ust. 3 Konstytucji. Nie przesądza zatem, że osoba, której zarzuca się przestępstwo, popełniła czyn zabroniony, bezprawny, karygodny i zawiniony. Przyznanie orzeczeniu umarzającemu postępowanie karne na podstawie art. 17 § 1 pkt 6 k.p.k. waloru pozytywnego rozstrzygnięcia o popełnieniu czynu karalnego oznaczałoby znaczne zmarginalizowanie zasady wynikającej z art. 42 ust. 3 Konstytucji (zob. A. Barczak – Oplustil, J. Raglewski, *Praktyczne aspekty przedawnienia karalności czynu*, Państwo i Prawo nr 4 z 2011 r., s. 87 – 89).

W świetle przytoczonych poglądów doktryny i judykatury przyjmowanie – jak to czyni Sąd pytający – że umorzenie postępowania z powodu przedawnienia jest równoznaczne ze stwierdzeniem winy oskarżonego, nie znajduje uzasadnienia.

Z kolei porównanie przesłanek określonych w art. 17 § 1 pkt 1, 2 i 3 k.p.k. wskazuje, że ta ostatnia obejmuje jakościowo inne stany prawne niż pozostałe.

Przez ujęty w art. 17 § 1 pkt 1 k.p.k. „brak czynu” należy rozumieć zupełny brak zdarzenia, jak i brak elementów czynu w zdarzeniu (zachowania się człowieka), a także wykazanie niepopełnienia czynu przez podejrzanego (oskarżonego). Te same sytuacje obejmuje „brak dostatecznie uzasadnionego podejrzenia” popełnienia czynu, z tym że nie chodzi tu, jak we wcześniejszym wypadku, o pozytywne ustalenie braku czynu, ale o brak dostatecznych danych do przyjęcia zaistnienia czynu (lub sprawstwa określonej osoby).

Brak znamion czynu zabronionego (art. 17 § 1 pkt 2 k.p.k.) obejmuje sytuacje, gdy czyn zaistniał, ale brak jest w nim wszystkich znamion wymaganych przez naruszony rzekomo przepis ustawy. Natomiast wymóg uznania przez ustawę, że sprawca nie popełnia przestępstwa, to sytuacje

określone przede wszystkim w rozdziale III Kodeksu karnego, a więc obrona konieczna, stan wyższej konieczności, ryzyko nowatorskie – eksperyment, błąd i niepoczytalność, ale też wynikające z innych norm prawa materialnego, jak np. z art. 141 § 3, art. 213 czy 240 § 2 k.k. (zob. T. Grzegorzczak, *op. cit.*, s. 110 – 111).

Wykazanie odmienności przesłanki umorzenia, określonej w art. 17 § 1 pkt 3 k.p.k., od omówionych powyżej należy rozpocząć od analizy treści art. 1 k.k. Rozbudowanie treści obecnie obowiązującego przepisu w stosunku do treści poprzednio obowiązującego art. 1 k.k. z 1969 r. i związane z tym ujęcie jej w trzech odrębnych paragrafach wynika z przyjętego założenia, że przepis ten powinien wskazywać podstawowe warunki przestępności czynu, które muszą być, dla ustalenia odpowiedzialności karnej, stwierdzone w postępowaniu karnym. Zmianami tymi są: pominięcie społecznego niebezpieczeństwa czynu jako materialnego (ogólnego) elementu każdego przestępstwa występującego obok elementu formalnego (określoności czynu zabronionego przez ustawę), wprowadzenie już do art. 1 zasady stanowiącej, że tylko czyny o odpowiednio istotnym stopniu ujemnej zawartości (ocenianej *in concreto*, nie zaś w stosunku do pewnej kategorii czynów) stanowić mogą przestępstwo, wreszcie wprowadzenie do treści tego artykułu zasady winy, pominiętej przez poprzednio obowiązujący Kodeks karny.

Określenie przez ustawodawcę typu czynu zabronionego jest, z punktu widzenia jego materialnej ujemnej treści, daleko posuniętą generalizacją. Opis typu czynu zabronionego zawiera jedynie elementy konstytutywne dla tej ujemnej treści i dla jej nasilenia uzasadniającego karalność. Pominięte być muszą wszystkie elementy, które indywidualizują czyn. Te elementy indywidualizujące nie są bez znaczenia dla oceny materialnej (ujemnej) zawartości konkretnego czynu. Ich wpływ na tę ocenę może być na tyle duży, że ocena ta będzie zasadniczo odbiegać od oceny typowej, związanej z generalnie i abstrakcyjnie ujętym typem czynu zabronionego. Jeżeli ujemna zawartość czynu

będzie atypowo niska, to może brakować uzasadnienia dla potraktowania tego konkretnego czynu jako przestępstwa.

Typ czynu zabronionego zawiera elementy konstytutywne dla bezprawności i karalności czynu. Są to też elementy przesadzające o ujemnej zawartości czynów tego typu, stanowiącej podstawę ich negatywnej oceny. Konkretny i indywidualny czyn, zawierający wszystkie znamiona wzorca, będzie z reguły wykazywał „właściwy”, dla czynów realizujących znamiona danego typu, stopień społecznej szkodliwości. Ten stopień społecznej szkodliwości pozwala ów konkretny i indywidualizowany czyn uznać za karygodny.

Cechy indywidualizujące czyn mogą jednak powodować, że jego ujemna zawartość będzie, z punktu widzenia założonego przez ustawodawcę stopnia społecznej szkodliwości, nietypowa. Jeżeli ta ujemna zawartość czynu jest niska i osiąga poziom znikomego stopnia społecznej szkodliwości, to pomimo realizacji przez czyn znamion typu czynu zabronionego nie będzie podstawy do traktowania takiego czynu jako przestępstwa. Ten konkretny, indywidualizowany czyn nie jest czynem karygodnym (zob. A. Zoll, [w:] G. Bogdan, Z. Cwiakalski, P. Kardas, J. Majewski, J. Raglewski, M. Szewczyk, W. Wróbel, A. Zoll, *Kodeks karny. Część ogólna*, tom I, Zakamycze 2004, s. 23, 25 – 26, 36).

Mimo uchwalenia w 1997 r. nowego Kodeksu karnego i Kodeksu postępowania karnego aktualne są poglądy zaprezentowane w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 5 października 1993 r., sygn. II KRN 169/93, w którym stwierdzono: „Orzeczenie o umorzeniu postępowania przeciwko oskarżonemu nie jest równoznaczne z uniewinnieniem oskarżonego. Są to dwie różne decyzje orzekającego merytorycznie sądu, podyktowane względami materialnoprawnymi, a wyraźne ich zróżnicowanie w przepisach procedury wprowadza m.in. art. 11 pkt 1 i 2 k.p.k. w zw. z art. 361 k.p.k. Umorzenie postępowania, np. na podstawie art. 26 § 1 k.k. w zw. z art. 11 pkt 2 k.p.k. (ale

także warunkowe umorzenie postępowania lub umorzenie na podstawie amnestii), wcale nie oznacza, że oskarżenie było bezzasadne. Orzeczenie o umorzeniu postępowania nie uwalnia oskarżonego od stawianego mu w procesie karnym zarzutu popełnienia czynu karalnego tak, jak następuje to w orzeczeniu uniewinniającym. Umorzenie postępowania, w myśl art. 26 § 1 k.k., oznacza jedynie, że z powodu «znikomości» ładunku społecznego niebezpieczeństwa (w ocenie orzekającego merytorycznie sądu) popełniony przez sprawcę czyn nie jest traktowany jak przestępstwo i sprawca nie ponosi kary jak za przestępstwo. Tego rodzaju orzeczenie nie jest jednak wyrazem aprobaty dla sprawcy i jego zachowania. Wyłączenie represji karno – sądowej w wypadku znikomości społecznego niebezpieczeństwa może także występować równocześnie z napiętnowaniem tego czynu w inny sposób (np. w postępowaniu cywilnym, dyscyplinarnym). (...) Umorzenie postępowania nie jest więc równoznaczne z całkowitym uwolnieniem sprawcy od wszelkich ujemnych konsekwencji jego czynu” (OSNKW Nr 1 – 2/94, poz. 10).

Nie jest więc tak, by czyn z powodu znikomej społecznej szkodliwości przestawał być naganny, a co więcej, by stawał się prawnie całkowicie indyferentny. Umorzenie postępowania nie jest więc w tym wypadku równoznaczne z całkowitym uwolnieniem sprawcy od jakichkolwiek ujemnych konsekwencji jego czynu. **Umorzenie postępowania karnego z powodu znikomej społecznej szkodliwości czynu stanowi, mimo wszystko, stwierdzenie faktu popełnienia przez oskarżonego czynu zabronionego** (por. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 18 lipca 1996 r., sygn. I KZP 16/96, OSNKW Nr 9 – 10/96, poz. 54).

Nie można tracić z pola widzenia, że również ustawodawca na gruncie prawa karnego materialnego i proceduralnego różnicuje następstwa zaistnienia przesłanek określonych w art. 17 § 1 pkt 1 i 2 k.p.k. od tej z pkt. 3.

Zgodnie z treścią art. 100 k.k., „[j]eżeli społeczna szkodliwość czynu jest znikoma, a także w razie warunkowego umorzenia postępowania albo

stwierdzenia, że zachodzi okoliczność wyłączająca ukaranie sprawcy czynu zabronionego, sąd może orzec przepadek wymieniony w art. 39 pkt 4.”.

Nie jest natomiast możliwe orzeczenie przepadku przedmiotów w razie umorzenia postępowania na podstawie art. 17 § 1 pkt 1 lub 2 k.p.k. (zob. np. postanowienia Sądu Najwyższego z dnia: 4 lipca 2013 r., V KK 147/13; 8 kwietnia 2010 r., sygn. II KK 52/10; 20 lutego 2003 r., sygn. III KKN 577/00 oraz wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 sierpnia 2002 r., sygn. V KK 215/02; wszystkie opublikowane w Systemie Informacji Prawnej Lex).

Możliwość orzekania przepadku przedmiotów w przypadku umorzenia postępowania na podstawie art. 17 § 1 pkt 3 k.p.k. traktowana jest w literaturze prawa karnego w sposób zróżnicowany. Zwolennicy rozwiązania przyjętego w Kodeksie karnym podnoszą, że czyn charakteryzujący się znikomością społecznej szkodliwości nie jest wprawdzie czynem karygodnym i tym samym wyłączona jest jego przestępność, ale jest czynem realizującym wszystkie znamiona typu czynu zabronionego. W konsekwencji, dopuszczalność orzekania środków zabezpieczających w takim wypadku nie narusza gwarancyjnej funkcji prawa karnego. Z istoty środków zabezpieczających wynika, że stosuje się je również tam, gdzie doszło do realizacji znamion typu czynu zabronionego, choć nie doszło do ukarania sprawcy. Znikomość stopnia społecznej szkodliwości czynu zabronionego można stwierdzić wyłącznie wtedy, gdy uprzednio dokona się oceny z punktu widzenia realizacji znamion typu czynu zabronionego stwierdzając, że czyn te znamiona realizuje. Gdyby czyn nie realizował znamion, to oczywiście też brak byłoby przestępności zachowania, ale z zupełnie innego powodu niż znikomy stopień społecznej szkodliwości. Tylko o takim zachowaniu można powiedzieć, że jest indyferentne prawnokarnie. Warto zauważyć, że art. 17 § 1 k.p.k., który wskazuje, kiedy nie wszczyna się postępowania karnego, a wszczęte umarza, wyraźnie rozróżnia te dwie sytuacje. W art. 17 § 1 pkt 2 k.p.k. mowa o tym, że „czyn nie zawiera znamion czynu zabronionego”, zaś w pkt 3 tego artykułu z kolei mowa jest o tym, iż „społeczna

szkodliwość czynu jest znikoma”. Tak więc w pierwszym przypadku porównanie czynu z zespołem znamion doprowadziło do wniosku, że czyn zawiera te znamiona co najwyżej częściowo, w drugim zaś stwierdzono, że zawiera znamiona w całości (zob. Z. Ćwiąkański, [w:] G. Bogdan, Z. Ćwiąkański, P. Kardas, J. Majewski, J. Raglewski, M. Szewczyk, W. Wróbel, A. Zoll, *op. cit.*, s. 1299).

Na gruncie przepisów procedury karnej różnice między przesłankami umorzenia uwidoczniono – co już zostało zasygnalizowane – w treści art. 414 § 1 k.p.k., zgodnie z którym w razie stwierdzenia okoliczności wymienionych w art. 17 § 1 pkt 1 i 2 k.p.k. sąd wydaje wyrok uniewinniający, chyba że sprawca w chwili czynu był niepoczytalny, a w pozostałych przypadkach sąd umarza postępowanie. Znikomość szkodliwości społecznej czynu może być powodem wydania wyroku umarzającego jedynie wówczas, gdy czyn sprawcy, zarówno pod względem przedmiotowym, jak i podmiotowym, wypełnia znamiona czynu zabronionego przez ustawę karną, a tylko ze względu na znikomą szkodliwość nie stanowi przestępstwa, co powoduje, iż nie wszczyna się postępowania karnego, a wszczęte już umarza się. Natomiast w sytuacji, kiedy czyn nie wypełnia znamion określonych w ustawie karnej, a przeprowadzona została rozprawa, sąd wydaje wyrok uniewinniający (zob. T. Grzegorzczak, *op. cit.*, s. 870,; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 maja 1977 r., sygn. IV KR 81/77, OSNKW Nr 7 – 8/77, poz. 88).

Wskazane różnice w okolicznościach faktycznych stanowiących podstawę do umorzenia postępowania w oparciu o przesłanki wyszczególnione w art. 17 § 1 pkt 1, 2 lub 6 k.p.k., w porównaniu do podstaw zastosowania przesłanki z pkt. 3 tego artykułu, prowadzą do wniosku, że nie istnieje relewantna cecha wspólna skutkująca koniecznością uwzględnienia tej ostatniej podstawy umorzenia postępowania w treści art. 109 ust. 1 pkt 1 u.S.C, dla zapewnienia jego zgodności z wyrażoną w art. 32 ust. 1 Konstytucji zasadą równości.



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.

Dlatego istnieją podstawy do przyjęcia, że przepis art. 109 ust. 1 pkt 1 u.S.C., w zaskarżonym zakresie, jest zgodny z art. 32 ust. 1 Konstytucji.

Wywodzona z art. 2 Konstytucji, i wskazana przez Sąd pytający jako samodzielny wzorzec kontroli, zasada poprawnej (rzetelnej) legislacji jest nazwą dla zbioru zasad, przy czym jest to zbiór niejednorodny i otwarty. Funkcją tej zasady (zasad) jest nie tylko zapewnienie prawidłowości prawa regulującego stosunki między władzami publicznymi i obywatelami, lecz w ogólności prawa, któremu jest konieczna dla osiągnięcia celów wyznaczonych danemu uregulowaniu. Na czoło wysuwa się zagwarantowanie pewności i bezpieczeństwa prawnego obywatelom.

Pojęcie zasad poprawnej legislacji jest pokrewne pojęciu zasad techniki prawodawczej (skodyfikowanych w rozporządzeniu Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 r.; Dz. U. Nr 100, poz. 908), ale nie jest z nim tożsame. Nie każde bowiem, lecz tylko istotne naruszenie zasad techniki prawodawczej stanowi równocześnie złamanie konstytucyjnych zasad prawidłowej legislacji (zob. W. Sokolewicz, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. L. Garlicki, Wydawnictwo Sejmowe 2007, tom V, komentarz do art. 2, teza 36).

Do zbioru zasad tworzących zasadę poprawnej legislacji zalicza się m.in. zasadę dostatecznej określoności przepisów, wymagającą, by były one formułowane precyzyjnie i komunikatywnie oraz poprawnie pod względem językowym.

Należy zaznaczyć, że przepis jest precyzyjny, jeśli wyraża jednoznaczną normę postępowania; jeśli sformułowany jest tak, że uniemożliwia arbitralne wyinterpretowanie z niego norm o różnej treści. A przepisy są komunikatywne, jeśli ich adresaci w stosunkowo łatwy sposób mogą na ich podstawie ustalić wyznaczone im przez prawodawcę prawa lub obowiązki. W każdym jednak przypadku zasada poprawnej legislacji dotyczy jakości aktu normatywnego lub stopnia staranności podmiotu tworzącego akt, a jej respektowanie sprzyja osiągnięciu takich wartości jak pewność prawa, jego spójność, funkcjonalność, przejrzystość, komunikatywność.

Nie każda niejasność przepisu, będąca następstwem naruszenia zasady poprawnej legislacji, uzasadnia uznanie go za niekonstytucyjny, lecz taka tylko, która nie daje się usunąć mimo zastosowania powszechnie przyjętych w doktrynie prawniczej i judykaturze metod wykładni (zob. np. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 30 października 2001 r., sygn. K. 33/00, OTK ZU nr 7/2001, poz. 217).

Zasada poprawnej legislacji, poza wymaganiem, by przepisy były sformułowane w sposób precyzyjny i jasny, odnosi się – zdaniem Trybunału Konstytucyjnego – również do podstawowego z punktu widzenia procesu prawotwórczego etapu formułowania celów, które mają zostać osiągnięte przez ustanowienie określonej normy prawnej. Stanowią one podstawę oceny, czy przepisy prawne w prawidłowy sposób wyrażają normę nadającą się do realizacji zakładanego celu (zob. wyroki z dnia: 24 lutego 2003 r., sygn. K 28/02, OTK ZU nr 2/A/2003, poz. 13; 12 lutego 2013 r., sygn. K 6/12, OTK ZU nr 2/A/2013, poz. 16).

Sąd pytający wskazał, że, zgodnie z zasadą „poprawności legislacyjnej”, przepisy prawne muszą być formułowane w sposób poprawny, precyzyjny i jasny. Nie przedstawił jednak konkretnych zastrzeżeń do art. 109 ust. 1 pkt 1 u.S.C. w tak określonym zakresie. W końcowej części uzasadnienia przedstawionego pytania Sąd porównał obecnie obowiązującą treść

zakwestionowanego przepisu z brzmieniem art. 61 d.u.S.C., w którym były wyszczególnione przesłanki przywrócenia funkcjonariusza Służby Celnej do służby. Odmienne uregulowanie w nowej ustawie o Służbie Celnej tych przesłanek, a zwłaszcza pominięcie wśród nich możliwości przywrócenia do służby funkcjonariusza, wobec którego umorzono postępowanie z uwagi na znikomą społeczną szkodliwość czynu, Sąd uznaje za naruszenie zasady poprawnej legislacji w toku prac nad uchwaleniem ustawy. Równocześnie Sąd pytający nie przedstawił argumentacji na poparcie takiego stanowiska i nie wyjaśnił, jakiego rodzaju uchybienia miały miejsce w toku parlamentarnych prac nad tą ustawą.

Tak sformułowany i uzasadniony zarzut nie jest trafny. Sama odmiennosc uregulowania jakiejś instytucji w nowej ustawie nie stanowi dowodu naruszenia zasad prawidłowej legislacji. Ustawodawca dysponuje swobodą prawodawczą w określeniu przesłanek przywrócenia do służby zwolnionych funkcjonariuszy. Potencjalna możliwość ustanowienia innych zasad uchylenia skutków prowadzonego postępowania karnego nie może uzasadniać twierdzenia, że wybór dokonany w toku prac nad uchwaleniem ustawy *per se* narusza regulacje konstytucyjne.

Sąd pytający nie wykazał, aby zaskarżony przepis sformułowany został w sposób niepoprawny, nieprecyzyjny lub niejasny ani jakiego rodzaju uchybienia miały miejsce w toku parlamentarnych prac nad ustawą o Służbie Celnej. Dlatego należy uznać zakwestionowany przepis za zgodny z art. 2 Konstytucji.

Artykuł 42 Konstytucji zajmuje się odpowiedzialnością karną, tj. taką odpowiedzialnością prawną za czyny ludzkie (działania i zaniechania), która polega na wymierzaniu kary. Ujęte w ust. 3 tego artykułu domniemanie niewinności oznacza, że fakt popełnienia czynu zabronionego i popełnienia go w sposób zawiniony musi być udowodniony, tzn. wykazany w sposób przekonujący organowi orzekającemu o karze. Domniemanie niewinności

odnosi się do każdego dopuszczającego się czynu zabronionego. W konsekwencji z dobrodziejstwa domniemania niewinności korzysta każda osoba, której zarzuca się zawinione popełnienie jakiegokolwiek czynu zabronionego pod groźbą kary, w każdym postępowaniu (zob. P. Sarnecki, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. L. Garlicki, Wydawnictwo Sejmowe 2003, tom III, komentarz do art. 42, teza 3, 12).

Zasada domniemania niewinności była już wielokrotnie przedmiotem wypowiedzi Trybunału Konstytucyjnego. Trybunał konsekwentnie prezentuje stanowisko, 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 represyjne, to zasadniczą jego rolą jest stworzenie oskarżonemu konkretnych gwarancji w toku procesu karnego. W wyrokach z dnia 27 lutego 2001 r., sygn. K. 22/00 (OTK ZU nr 3/2001, poz. 48) oraz z dnia 11 września 2001 r., sygn. SK 17/00 (OTK ZU nr 6/2001, poz. 165) Trybunał uznał za konieczne rozciągnięcie gwarancji konstytucyjnych na postępowania dyscyplinarne. Uzasadnienia orzeczeń wydanych w tych sprawach wskazują wyraźnie, że zasady ujęte w art. 42 Konstytucji w postępowaniu dyscyplinarnym stosowane są odpowiednio, a nie – wprost. Nie można bowiem pomijać faktu, że zasadniczą ich rolą jest stworzenie oskarżonemu gwarancji w toku procesu karnego; już w innego rodzaju postępowaniach represyjnych, np. dyscyplinarnych, stosowanie zasady domniemania niewinności (czy zasady *nullum crimen sine lege*) musi doznawać pewnych modyfikacji. Są one konieczne chociażby dlatego, że ocena zachowania nie jest dokonywana przez sądy i dotyczy czynów niestanowiących przestępstw.

Trybunał negował powoływanie się wprost na art. 42 ust. 3 Konstytucji przy ocenie procedur ustawowych, których celem nie jest zastosowanie środka represyjnego, a jedynie tworzenie różnego rodzaju zabezpieczeń w zakresie dotyczącym, np., należytego zawodowego prowadzenia działalności

gospodarczej. W wyroku z dnia 29 stycznia 2002 r., sygn. K. 19/01 (OTK ZU nr 1/A/2002, poz. 1) Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że „trudno odnosić art. 42 ust. 3 Konstytucji do procedur ustawowych, których celem w ogóle nie jest ustalanie naganności zachowania ludzkiego i wymierzanie represji. (...) zasada domniemania niewinności nie może być rozumiana tak szeroko, by ograniczała czy wręcz uniemożliwiała sprawowanie nadzoru nad instytucjami zaufania publicznego”.

Stanowisko powyższe Trybunał podtrzymał w wyroku z dnia 4 lipca 2002 r., sygn. P 12/01 (OTK ZU nr 4/A/2002, poz. 50), podnosząc dodatkowo: „Karnoprawna zasada domniemania niewinności nie może być wiązana z każdym naruszeniem prawa. Przede wszystkim nie może być rozumiana tak szeroko, aby stanowiła usprawiedliwienie czy formę zabezpieczenia obiektywnych naruszeń prawa, zwłaszcza wtedy, gdy od adresata normy prawnej wymaga się zawodowych zachowań, zarówno w sferze ekonomicznej, jak i prawnej. (...) Nie ma podstaw, a niejednokrotnie faktycznych możliwości, do rozciągania treści tych przepisów na wszelkie postępowania, w których stosowane są jakiegokolwiek środki przewidujące dla adresata orzeczenia jakiegokolwiek sankcje i dolegliwości. Inne podejście w tej materii prowadziłoby do zakwestionowania całej filozofii winy i odpowiedzialności na gruncie prawa cywilnego i administracyjnego, która posiada bogate tradycje i nie jest kwestionowana. Stąd też Trybunał w dotychczasowym swoim orzecznictwie przewidział – w zakresie stosowania zasady domniemania niewinności – jedynie pewne odstępstwa na rzecz postępowań, których celem i funkcją jest zastosowanie represji (np. w postępowaniu dyscyplinarnym) i to jedynie poprzez odpowiednie (a nie wprost) stosowanie art. 42 ust. 3”.

W wyroku z dnia 17 grudnia 2003 r., sygn. SK 15/02 (OTK ZU nr 9/A/2003, poz. 103) Trybunał Konstytucyjny stwierdził: „Konstytucyjna zasada domniemania niewinności musi być rozumiana jako wykluczająca uznanie winy i odpowiedzialności karnej bez postępowania sądowego zakończonego

prawomocnym wyrokiem karnym. Nie może być jednak rozumiana w taki sposób, który wykluczałby wiązanie z samym faktem toczącego się postępowania karnego jakichkolwiek konsekwencji prawnych oddziałujących na sytuację podejrzanego lub oskarżonego. Dopuszczalność takich konsekwencji powinna być ważona nie na płaszczyźnie zasady domniemania niewinności, ale w płaszczyźnie zasady proporcjonalności, wykluczającej zakres ingerencji w sferę praw i wolności. Ocena dokonywana jest więc nie z perspektywy art. 42 Konstytucji, ale tych regulacji konstytucyjnych, które określają treść i zakres praw i wolności, w obszarze których dochodzi do ingerencji”. Pogląd ten został podtrzymany w wyrokach z dnia 19 października 2004 r., sygn. K 1/04 (*op. cit.*) oraz z dnia 8 stycznia 2008 r., sygn. P 35/06 (OTK ZU nr 1/A/2008, poz. 1).

Brak jest podstaw do odstąpienia od zaprezentowanej wyżej, ustabilizowanej linii orzeczniczej dotyczącej zakresu zastosowania art. 42 ust. 3 Konstytucji. Konsekwencją takiego stwierdzenia jest uznanie, że art. 42 ust. 3 Konstytucji nie jest adekwatnym wzorcem kontroli w niniejszej sprawie, gdyż art. 109 ust. 1 pkt 1 u.S.C. nie odnosi się do procedur, których celem jest ustalenie naganności zachowania ludzkiego i zastosowanie środka represyjnego, a jedynie uregulowano w nim podstawy przywrócenia funkcjonariusza do służby. Ocena konstytucyjności zakwestionowanego przepisu nie może w niniejszej sprawie dokonywać się z punktu widzenia zasady domniemania niewinności, ale tych regulacji konstytucyjnych, które ewentualnie dotyczyć mogą naruszanych przez ten przepis – w opinii podmiotu inicjującego postępowanie – konstytucyjnych wolności i praw oraz zasady proporcjonalności.

Kwestionowany przez Sąd pytający przepis nie jest zatem niezgodny z art. 42 ust. 3 Konstytucji.

Biorąc powyższe pod uwagę, wnoszę jak na wstępie.