

Warszawa, dnia 20 lipca 2016 r.

dr Andrzej Halicki

Opinia prawna

w sprawie stanowiska rządu dotyczącego projektu obywatelskiego (druk sejmowy nr 30) o zmianie ustawy z dnia 18 lutego 1994 r. o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy Policji, Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Agencji Wywiadu, Służby Kontrwywiadu Wojskowego, Służby Wywiadu Wojskowego, Centralnego Biura Antykorupcyjnego, Straży Granicznej, Biura Ochrony Rządu, Państwowej Straży Pożarnej i Służby Więziennej oraz ich rodzin (tekst jednolity: Dz. U. z 2016 r., poz. 708).

Wprowadzenie

Służba Celną jest ostatnią i jedyną w Polsce służbą mundurową, której funkcjonariusze nie posiadają uprawnień emerytalnych na zasadach odrębnych (wynikających z zaopatrzeniowego systemu emerytalnego). Projekt obywatelski stanowi próbę zmiany tego stanu poprzez rozszerzenie zakresu podmiotowego ustawy z dnia 18 lutego 1994 r. o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy Policji (...) o funkcjonariuszy celnych. W projekcie obywatelskim do przesłanek nabycia uprawnień emerytalnych przez funkcjonariusza celnego zaliczono więc:

- 15 lat służby (dotyczy funkcjonariuszy celnych, którzy przed dniem wejścia w życie ustawy z dnia 24 lipca 1999 r. o Służbie Celnej i przed dniem mianowania do tej służby pracowali w administracji celnej),
- 15 lat służby (dotyczy funkcjonariuszy celnych, którzy zostali mianowani do Służby Celnej od dnia 15 września 1999 r. i nie byli uprzednio zatrudnieni w administracji celnej),

- 25 lat służby i ukończone 55 lat (dotyczy funkcjonariuszy celnych przyjętych do służby po raz pierwszy po dniu 31 grudnia 2012 r.).

1. Stanowisko rządu

W dniu 12 lipca 2016 r. rząd przyjął stanowisko w sprawie projektu obywatelskiego (druk sejmowy nr 30) przewidujące możliwość przejścia funkcjonariuszy celnych na wcześniejszą emeryturę na następujących warunkach:

- osiągnięcie wieku co najmniej 55 lat i staż służby co najmniej 15 lat, w tym udowodnienie co najmniej 5 lat przy wykonywaniu zadań określonych w art. 2 ust. 1 pkt 4-6 ustawy o Służbie Celnej (dotyczy funkcjonariuszy, którzy podjęli służbę przed dniem 1 stycznia 2013 r.),
 - osiągnięcie wieku co najmniej 55 lat i staż służby co najmniej 25 przy wykonywaniu zadań określonych w art. 2 ust. 1 pkt 4-6 ustawy o Służbie Celnej dalej jako „zadania policyjne” (dotyczy funkcjonariuszy, którzy podjęli służbę po dniu 31 grudnia 2012 r.).
- Ponadto na wysokość emerytury policyjnej funkcjonariuszy celnych wpływ będzie miał staż służby w Służbie Celnej liczony od dnia 15 września 1999 r., zaś za okresy (składkowe i nieskładkowe) w systemie powszechnym przed dniem 15 września 1999 r. funkcjonariusz miałby prawo do emerytury wypłacanej przez ZUS po osiągnięciu powszechnego wieku emerytalnego.

2. Stanowisko rządu a dyspozycyjność funkcjonariusza celnego i rodzaj wykonywanych zadań

Stanowisko rządu pomija milczeniem aspekt dyspozycyjności funkcjonariusza celnego skupiając się wyłącznie na rodzaju wykonywanych zadań. W ocenie autora niniejszej opinii aspekty te winny być rozpatrywane łącznie ponieważ pozostają one ze sobą w istotnym związku.

Zgodnie ze znaczeniem językowym „dyspozycyjny” to taki, który jest gotów pełnić swe obowiązki w dowolnym czasie i miejscu, w zależności od potrzeb firmy czyli taki, którym można dowolnie dysponować

Dyspozycyjność jest jedną z cech stosunku służbowego funkcjonariusza celnego. Jest to relacja łącząca go z Państwem Polskim (ze służbą) oparta na przepisach

prawa administracyjnego. Zatem podejmując decyzję o związaniu swego życia ze Służbą Celną każda osoba musi zaakceptować brak możliwości prowadzenia jakichkolwiek negocjacji z kierownikiem urzędu działającym w imieniu formacji w zakresie tych aspektów, które podlegają uzgodnieniom w przypadku procesu nawiązania przez strony stosunku pracy regulowanego przez Kodeks pracy (m.in. wynagrodzenie, czas i miejsce wykonywania pracy).

Żaden funkcjonariusz nie może umówić się z dyrektorem izby celnej co do zakresu i rodzaju wykonywanych zadań, wysokości uposażenia, miejsca i czasu pełnienia służby, stanowiska i stopnia służbowego. Elementy te są określone wprost w przepisach prawa, a także doprecyzowane przez przełożonego. Wynika to z prymatu interesu publicznego nad oczekiwaniami i aspiracjami funkcjonariusza. Kryterium decydującym o tym jakie zadania będzie wykonywał funkcjonariusz w określonym czasie są potrzeby służby. Jest to pojęcie, które ma charakter obiektywny tzn. wiąże się ze specyfiką zadań realizowanych w interesie publicznym. Potrzeby te mogą być związane z brakami kadrowymi w danej jednostce organizacyjnej Służby Celnej, zaistnieniem szczególnej sytuacji skutkującej dodatkowymi zadaniami np. koniecznością uruchomienia kolejnych pasów odpraw na przejściu granicznym, zwiększoną ilością postępowań administracyjnych prowadzonych w komórkach wewnętrznych izby celnej lub urzędu celnego. Potrzeby służby determinowane są więc interesem publicznym związanym z koniecznością ochrony takich wartości jak bezpieczeństwo, porządek, życie i zdrowie jednostek.

Odwołując się do potrzeb Służby Celnej ustawodawca (ustawa z dnia 27 sierpnia 2009 r. o Służbie Celnej dalej jako „ustawa o S.C.”) uzasadnił możliwość dysponowania funkcjonariuszem tj.

- powierzenia mu pełnienia obowiązków służbowych na innym stanowisku na okres do 6 miesięcy (w szczególnie uzasadnionych przypadkach do 12 miesięcy), zgodnie z jego kwalifikacjami – art. 86 ust. 1 ustawy o S.C.,
- przeniesienia funkcjonariusza na takie samo lub równorzędne stanowisko do innej jednostki organizacyjnej w tej samej lub innej miejscowości – art. 86 ust. 1 ustawy o S.C.,
- czasowym (na okres do 6 miesięcy w roku kalendarzowym) przeniesieniu funkcjonariusza do innej jednostki organizacyjnej Służby Celnej w tej samej lub innej miejscowości – art. 86 ust. 5 ustawy o S.C.,

- skierowania funkcjonariusza do pełnienia służby w systemie nadzwyczajnym, w czasie, której pozostaje on w ciągłej dyspozycji przełożonego - art. 100 ust. 1 i ust. 2 ustawy o S.C.,

- polecenia pełnienia służby w przedłużonym czasie służby - art. 112 ust. 4 ustawy o S.C.,

Przytoczone regulacje prawne nie zostały powiązane z wykonywaniem przez funkcjonariusza określonego rodzaju zadań, w szczególności „zadań policyjnych” i pozostałych. Mają one więc zastosowanie wobec każdej osoby pozostającej w stosunku służbowym w Służbie Celnej. Odmowa wykonania przez funkcjonariusza celnego decyzji o przeniesieniu do wykonywania innych zadań służbowych w innej jednostce organizacyjnej skutkuje zwolnieniem ze służby (art. 104 ust. 1 pkt 9 ustawy o S.C.). Zasada ta ma zastosowanie niezależnie od rodzaju wykonywanych przez funkcjonariusza zadań tzn. dotyczy zarówno funkcjonariusza celnego, któremu zlecono realizację „zadań policyjnych” jak i pozostałych funkcjonariuszy.

Należy odnotować, iż to właśnie przyznanie prymatu interesowi Służby Celnej nad indywidualnym interesem funkcjonariusza było elementem decydującym o alokacji w 2003 r. kilkuset funkcjonariuszy celnych z jednostek ulokowanych na zachodniej i południowej granicy RP do izb celnych obsługujących zewnętrzną granicę UE, pomimo, iż proces ten wywołał negatywne skutki finansowe i społeczne (rozpad rodzin, trudności w aklimatyzacji w nowym miejscu zamieszkania). Potrzeby służby skutkowały również wstrzymaniem wszystkim funkcjonariuszom celnym (niezależnie od rodzaju wykonywanych przez nich zadań) urlopów na czas organizacji przez Polskę Mistrzostw Europy w piłce nożnej EURO 2012 czy Światowych Dni Młodzieży w 2016 r. Konieczność nagłego wzmocnienia obsady kadrowej skutkowała przenoszeniem funkcjonariuszy celnych z wewnętrznych komórek organizacyjnych izb celnych do służby na przejściach granicznych nawet na okres jedynie 1 – 2 służb, pomimo, iż wiązało się to z koniecznością jednorazowego, często znacznie utrudnionego dojazdu (na służbę) i powrotu funkcjonariuszy (po jej zakończeniu). W jednostkach organizacyjnych Służby Celnej utworzono także Grupy Reagowania Kryzysowego, których zadaniem jest podjęcie natychmiastowej interwencji w sytuacjach nadzwyczajnych w szczególności zagrożenia realizacji zadań. W skład tych grup wchodzi funkcjonariusze celni np. z komórek finansowych, organizacyjnych, prawnych, egzekucji czyli tych komórek organizacyjnych, w których wg stanowiska rządu nie wykonuje się „zadań policyjnych”.

W świetle zaprezentowanej argumentacji nie ulega wątpliwości, iż dla dyspozycyjności decydująca jest gotowość każdego funkcjonariusza (niezależnie od tego, w którym miejscu pełni on służbę) do wykonywania wszystkich zadań nałożonych na Służbę Celną.

Każdy funkcjonariusz w dowolnym czasie może zostać przeniesiony do wykonywania różnych zadań w ramach formacji, o ile takie są potrzeby służby. W praktyce oznacza to możliwość przeniesienia funkcjonariusza wykonującego „zadania policyjne” do realizacji innych (niepolicyjnych) zadań i - analogicznie - wydania funkcjonariuszowi np. z komórki kadr i szkolenia, organizacyjnej, prawnej, logistyki, informatyki, etc. polecenia natychmiastowej realizacji „zadań policyjnych”. Stąd częste w Służbie Celnej są przypadki wielokrotnego wykonywania przez danego funkcjonariusza celnego w ciągu całej kariery zawodowej różnego rodzaju zadań w poszczególnych komórkach organizacyjnych. Służba Celną jest bowiem **formacją jednolitą** (art. 1 ust. 1 ustawy o S.C.) **tzn. niepodzielną (jednakową dla wszystkich, nie wykazującą zróżnicowania)**, w której każdy funkcjonariusz może zastąpić innego np. nieobecnego z powodu choroby, urlopu, zawieszenia w pełnieniu obowiązków służbowych.

Nieuprawniona byłaby więc próba dokonania **podziału dyspozycyjności funkcjonariusza na pełną (całkowitą) i niepełną (częściową)**. Akceptacja odmiennego poglądu doprowadziłaby bowiem do **kolejnego rozróżnienia funkcjonariuszy tj. na tych lepszej (pełnoprawnej) oraz gorszej (drugiej, ułomnej, podrzędnej) kategorii**.

Pogląd ten znajduje potwierdzenie w piśmie Ministra Finansów nr BMII.0124.246.2016 z dnia 29.06.2016 r. (w zał.), w którym wyrażono stanowisko, iż:

*„Przepisy ustawy o Służbie Celnej nie różnicują funkcjonariuszy celnych na dyspozycyjnych i niedyspozycyjnych. Stosunki służbowe funkcjonariuszy celnych mają charakter stosunków administracyjnoprawnych, w których istotę wpisana jest m.in. **pełna dyspozycyjność każdego funkcjonariusza celnego**.*

Nie może dziwić więc, iż w pozostałych służbach mundurowych zaniechano takich dyskusji uznając je za bezprzedmiotowe. Pogląd ten zasługuje na akceptację również w odniesieniu do funkcjonariuszy celnych.

3. Stanowisko rządu a rodzaj wykonywanych zadań przez funkcjonariusza celnego i pozostałe kryteria nabycia uprawnień emerytalnych

Argumentacja zaprezentowana w pkt 2 w zakresie dyspozycyjności funkcjonariusza celnego prowadzi do wniosku, iż każdy funkcjonariusz celny niezależnie od miejsca pełnienia służby jest w pełni dyspozycyjny. Ponadto żaden funkcjonariusz Służby Celnej nie miał wpływu na miejsce pełnienia służby i rodzaj wykonywanych zadań. Nie mógł w odróżnieniu np. od pracownika zatrudnionego na podstawie umowy o pracę umówić się z kierownikiem urzędu jakie będzie wykonywał zadania. Zasada ta obowiązuje we wszystkich służbach mundurowych. Tak istotna kwestia jak nabycie uprawnień emerytalnych nie powinna być więc uzależniona wyłącznie „od szczęścia bądź pecha” funkcjonariusza związanego z rodzajem zadań, które zostały mu wyznaczone do wykonania lub od polityki personalnej prowadzonej przez poszczególnych kierowników urzędów.

Próba powiązania przez rząd uprawnień emerytalnych z kryterium rodzaju wykonywanych zadań winna być dokonana w odniesieniu do przesłanek wynikających z ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy Policji (...). **Powołany akt prawny tworzy spójny, racjonalny i jednolity dla wszystkich funkcjonariuszy służb mundurowych system emerytalny. Stanowi on uporządkowaną całość.** Jedynymi przesłankami różnicującymi funkcjonariuszy Policji, Straży Granicznej i innych formacji są:

- staż służby (15 lat) dla funkcjonariuszy przyjętych do służby do dnia 31.12.2012 r.,
- staż służby (25 lat) i wiek funkcjonariusza (55 lat) dla funkcjonariuszy przyjętych do służby od dnia 01.01.2013 r.

Stanowisko rządu kreuje więc nowe, nieznane w systemie emerytalnym służb mundurowych rozwiązania. Modyfikacja nie dotyczy wyłącznie wprowadzenia dodatkowego kryterium tj. rodzaju wykonywanych zadań, ale również zastosowania przesłanki wieku funkcjonariusza dla tych osób, które zostały przyjęte do służby przed 2013 r.

Ponadto ze stanowiska rządu nie wynika czy możliwe jest ustalenie ilości funkcjonariuszy celnych wykonujących „zadania policyjne” i w oparciu o jakie kryterium takie wyodrębnienie powinno zostać wykonane. Zaproponowane w

stanowisku rządu dokonanie podziału w oparciu o konkretne komórki organizacyjne, w których funkcjonariusze celni pełnią służbę (np. komórki zwalczania przestępczości, komórki dochodzeniowo – śledcze) ułatwia niewątpliwie ustalenie ilości funkcjonariuszy, którzy mogliby otrzymać uprawnienia emerytalne, jednakże nie rozwiązuje to zasadniczego problemu. To nie komórka organizacyjna jest podmiotem nabywającym uprawnienia emerytalne, ale konkretny funkcjonariusz celny pełniący służbę w Służbie Celnej.

Badania, które zostały przeprowadzone w tym zakresie przez autora niniejszej opinii prowadzą do wniosku, iż proces ustalenia ilości tych funkcjonariuszy jest skomplikowany i obarczony znacznym ryzykiem uzyskania niewłaściwych danych. Z informacji przekazanych przez dyrektorów izb celnych zlokalizowanych na zewnętrznej granicy UE wynika bowiem, że:

- **„nie ma możliwości wskazania ilości funkcjonariuszy wykonujących zadania policyjne”** (opinia Dyrektora Izby Celnej w Białej Podlaskiej z dnia 15 grudnia 2015 r.) – w zał.
- **„nie jest możliwe stworzenie zamkniętego katalogu funkcjonariuszy, którzy wykonują zadania policyjne”** (opinia Dyrektora Izby Celnej w Przemyślu z dnia 9 grudnia 2015 r.) – w zał.
- **nie jest możliwe wskazanie liczby funkcjonariuszy realizujących zadania policyjne”** (opinia Dyrektora Izby Celnej w Białymstoku z dnia 10 grudnia 2015 r.) – w zał.

Nie można również pominąć faktu, iż w pojęciu „zadania policyjne” (art. 2 ust. 1 pkt 4-6 ustawy o S.C.) mieści się nie tylko zwalczanie przestępczości ale również „zapobieganie” przestępstwom i wykroczeniom czyli podejmowanie działań mających na celu niedopuszczenie do popełnienia przestępstw i wykroczeń. Jest to na tyle szerokie pojęcie, że wydaje się obejmować swym zakresem większość funkcjonariuszy celnych, których czynności wkraczają w obszar przeciwdziałania czy powstrzymywania przed popełnianiem przestępstw lub wykroczeń. Ponadto na treść „zadań policyjnych” składa się „wykrywanie” przestępstw i wykroczeń. Może ono nastąpić niejako przy okazji prowadzonych postępowań celnych czy podatkowych (analiza materiałów dowodowych zebranych w postępowaniu w wyniku, której następuje zawiadomienie organów ścigania o możliwości popełnienia przestępstwa) przez funkcjonariuszy celnych z komórek orzecznictwa czyli tych, które w stanowisku rządu nie zostały powiązane z uprawnieniami emerytalnymi. Należy przy tym

odnotować, iż zgodnie z art. 2 ust. 2 ustawy o S.C. „zadania policyjne” wykonuje się podejmując nie tylko czynności kontrolne czy prowadząc postępowania przygotowawcze ale również prowadząc postępowania celne, audytowe, podatkowe lub administracyjne. Nieuprawnione jest więc zawężanie „zadań policyjnych” wyłącznie do konkretnych komórek organizacyjnych.

Stanowisko rządu nie zawiera analizy pod kątem ustalenia znaczenia poszczególnych pojęć wchodzących w skład kategorii „zadania policyjne”. Przeprowadzenie takiego badania mogłoby doprowadzić do wniosków analogicznych jak te sformułowane przez dyrektorów powołanych izb celnych oraz autora niniejszej opinii.

Z dotychczasowych rozważań wynika, iż przyjęcie przez rząd 5 – letniego minimalnego okresu wykonywania zadań policyjnych jako przesłanki nabycia uprawnień emerytalnych może rodzić problemy natury praktycznej związane z poszczególnymi przypadkami, które mogą skutkować pozbawieniem uprawnień m.in.:

- funkcjonariusza celnego, który wykonywał „zadania policyjne” przez okres 4,5 roku nie przebywając na zwolnieniu lekarskim i przyznaniem takich uprawnień osobie, która od 5 lat legitymuje się kartą zakresu obowiązków i uprawnień obejmującą te zadania, jednakże funkcjonariusz ich w tym okresie nie wykonywał ponieważ przebywał na zwolnieniu lekarskim przez okres roku bądź też faktycznie realizował inne zadania,
- funkcjonariusza celnego, który zapobiegał przestępczości bądź ją wykrywał, jednakże jej nie zwalczał (np. funkcjonariusze komórek zarządzania ryzykiem pominięci w stanowisku rządu),
- funkcjonariusza celnego, który systematycznie (nawet w okresie dłuższym niż 5 lat) wykonywał poszczególne czynności związane z „zadaniami policyjnymi”, jednakże nie w oparciu o konkretny zapis z karty zakresu obowiązków i uprawnień, ale na podstawie każdorazowego ustnego polecenia kierownika urzędu wydanego na podstawie art. 127 ustawy o S.C., który znajduje zastosowanie do każdego rodzaju zadań (brak dokumentów potwierdzających wykonywanie „zadań policyjnych”),
- osoby (byłego funkcjonariusza), która wykonywała „zadania policyjne” przez okres blisko 5 lat jednakże została poddana „ucywilnieniu” w ramach Krajowej Administracji Skarbowej i utraciła możliwość wykazania się spełnieniem tej przesłanki (vide: pkt 5 analizy).

Wreszcie nie można pominąć, iż przeprowadzony w 2010 r. proces wartościowania stanowisk służbowych funkcjonariuszy celnych doprowadził do zróżnicowania sytuacji funkcjonariuszy w zakresie czasu poświęconego na realizację poszczególnych zadań (zasochłonność stanowiskowa). Możliwa jest sytuacja, gdy dany funkcjonariusz realizuje zadania związane ze zwalczaniem przestępczości w wymiarze 90%, zaś inny poświęca tym czynnościom jedynie 10%, zaś pozostałe 90% stanowią „zadania niepolicyjne” np. obsługa sekretarska (odbiór poczty, opracowywanie grafiku służby, rozliczanie czasu służby, etc.) w komórkach, w których w ocenie rządu realizowane są „zadania policyjne”. Zaprezentowane przykłady prowadzą do wniosku o złożoności stanów faktycznych i związanej z tym trudności w jednoznacznym ustaleniu w sposób racjonalny beneficjentów stanowiska rządu.

Należy przy tym podkreślić, iż emerytura stanowi rekompensatę nie tyle z tytułu wykonywania określonej kategorii zadań, ile jest świadczeniem łączonym z cechami stosunku służbowego w jakim pozostaje funkcjonariusz służby mundurowej (np. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 7 kwietnia 2011 r. sygn. akt K 4/09 TK). **Przykładowo w Policji 2800 funkcjonariuszy wykonuje zadania w ramach służby wspomagającej nie realizując „zadań policyjnych” (w tym np. grając w orkiestrach policyjnych). Nie zostali oni jednak pozbawieni wcześniejszych uprawnień emerytalnych.**

Przyjęcie koncepcji zaproponowanej w stanowisku rządu wymagałoby odpowiedzi na pytanie: jaką rekompensatę Państwo przewiduje dla tych funkcjonariuszy, którzy wykonywali zadania policyjne przez okres krótszy niż 5 lat bądź nawet nigdy - nie z własnej winy ale w związku z określoną (nawet wadliwą) polityką kadrową - ich nie wykonywali, lecz pozostawali w stałej gotowości do ich natychmiastowej realizacji, rezygnując z licznych praw konstytucyjnych np. możliwości prowadzenia działalności gospodarczej, udziału w życiu publicznym. Należy mieć przy tym na względzie, iż już w 2004 r. Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że „wymagania w stosunku do funkcjonariuszy celnych są niejednokrotnie wyższe niż w stosunku do funkcjonariuszy innych służb” (wyrok z dnia 19 października 2004 r. sygn. akt K 1/04).

Kolejnym aspektem, który wymaga poruszenia jest brak w stanowisku rządu oceny zaproponowanego podziału funkcjonariuszy w oparciu o rodzaj wykonywanych zadań pod kątem zgodności z Konstytucją RP. Trafny pogląd w tym zakresie wyraziło

Rządowe Centrum Legislacji w opinii z dnia 16 czerwca 2016 r. nr RCL.DPIO 590.3/2015 *„rozwiązanie takie może być obarczone wadą, która prowadzić może do stwierdzenia, iż pozostali funkcjonariusze Służby Celnej, którzy nie zostali wskazani w sentencji wyroku Trybunału zostaną nierówno potraktowani względem wszystkich funkcjonariuszy innych służb mundurowych korzystających z tzw. przywilejów emerytalno – rentowych, bez względu na zakres wykonywanych zadań”.*

Na tym tle koniecznym jest odnotowanie, iż Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 3 marca 2015 r. nie dokonał analizy pod kątem porównania sytuacji prawnej i zasady równego traktowania funkcjonariuszy Policji (posiadających uprawnienia emerytalne, ale niewykonyjących „zadań policyjnych) oraz funkcjonariuszy Służby Celnej wykonujących inne niż policyjne zadania. Dokonanie takiego badania mogłoby doprowadzić do odmiennych wniosków niż te zawarte w stanowisku rządu.

Wprowadzenie kryterium rodzaju wykonywanych zadań może mieć negatywny wpływ również na ocenę reguł wynikających z obecnego zaopatrzeniowego systemu emerytalnego. Potwierdzeniem tego jest przebieg I czytania projektu obywatelskiego w Sejmie w dniu 2 grudnia 2015 r. Przykładowo wiceminister MSWiA J.Zieliński odpowiedzialny za funkcjonowanie systemu emerytalnego stwierdził wówczas, iż

*„gdyby przyjąć myślenie o podziale funkcjonariuszy celnych na tych, którzy będą mieli uprawnienia emerytalne i tych, którzy nie będą ich mieć to **oczywiście pojawi się zaraz pogląd, uzasadniony, że to samo dotyczyć może i powinno pozostałych służb**”.*

Z zaprezentowanej argumentacji wynika, iż jedynym sposobem na uniknięcie sporów, dywagacji, kontrowersji przy ustalaniu katalogu osób uprawnionych do objęcia zaopatrzeniowym systemem emerytalnym jest wykorzystanie rozwiązań prawnych zawartych w tym systemie wspólnym dla wszystkich służb mundurowych.

4. Stanowisko rządu a możliwość pozyskania przez Służbę Celną funkcjonariuszy Policji i Straży Granicznej.

Wdrożenie stanowiska rządu skutecznie zablokuje możliwość przepływu doświadczonych funkcjonariuszy innych służb w szczególności Policji oraz Straży Granicznej do Służby Celnej. W formacjach tych pełnią służbę osoby legitymujące się

wiedzą, umiejętnościami i doświadczeniem w zwalczaniu przestępczości, które to kwalifikacje powinny być wykorzystane w Służbie Celnej (np. w Policji kilka tysięcy funkcjonariuszy zajmuje się zwalczaniem przestępczości gospodarczej w tym wyłudzeniami w podatku VAT czyli obszarem tożsamym z zakresem zadań Krajowej Administracji Skarbowej, która ma zostać utworzona od dnia 1 stycznia 2017 r.). Mimo stosunkowo młodego wieku (poniżej 55 lat) oraz kilkunastu lat służby w Policji czy Straży Granicznej, osoby te nie będą jednak zainteresowane przejściem do Służby Celnej z powodu niejednorodnych zasad emerytalnych obowiązujących funkcjonariuszy poszczególnych formacji, zwłaszcza ustaleniu przez rząd granicy wieku uprawniającego do otrzymania emerytury w Służbie Celnej na poziomie 55 lat. Jest to kolejny argument przemawiający za zasadnością wykorzystania kryteriów ustalonych w ustawie o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy Policji (...).

5. Stanowisko rządu a Krajowa Administracja Skarbowa.

Na początku czerwca 2016 r. do Sejmu zostały wniesione dwa projekty ustaw reformujące gruntownie administrację danin publicznych tj. projekt ustawy z dnia 31 maja 2016 r. o Krajowej Administracji Skarbowej oraz projekt ustawy z dnia 31 maja 2016 r. Przepisy wprowadzające ustawę o Krajowej Administracji Skarbowej.

Ze względu na zakres tych regulacji stanowisko rządu w sprawie projektu obywatelskiego wymaga uwzględnienia reguł funkcjonowania Służby Celnej od 1 stycznia 2017 r. Z dotychczasowych prac jednoznacznie bowiem wynika, iż rząd zmierza do wykonania wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 3 marca 2015 r. w powiązaniu z planowaną reformą administracji celnej. Potwierdzeniem tego jest choćby brak analiz Ministerstwa Finansów pod kątem tego „ilu funkcjonariuszy wykonuje obecnie „zadania policyjne” a także ilu funkcjonariuszy nigdy nie wykonywało tych zadań.

Projekt Przepisów wprowadzających ustawę o KAS przewiduje, iż osoby pełniące służbę w urzędzie celnym bądź w izbie celnej staną się od dnia 1 stycznia 2017 r., jednakże nie dłużej niż do dnia 30 czerwca 2017 r., funkcjonariuszami Służby Celno – Skarbowej, zachowując ciągłość służby. Następnie funkcjonariusze ci mogą otrzymać od dyrektora izby administracji skarbowej, w terminie do 31 maja 2017 r.

pisemną propozycję określającą nowe warunki zatrudnienia albo pełnienia służby (art. 167 ust. 1).

Jeżeli dana osoba nie otrzyma w terminie do dnia 31 maja 2017 r. pisemnej propozycji określającej nowe warunki zatrudnienia albo pełnienia służby bądź odmówi przyjęcia tej propozycji, to jej - odpowiednio - stosunek pracy bądź stosunek służbowy wygaśnie z dniem 30 czerwca 2017 r. (art. 169 ust. 1),

Natomiast przyjęcie propozycji zatrudnienia bądź pełnienia służby będzie skutkowało przekształceniem się dotychczasowego stosunku pracy na podstawie umowy na czas nieokreślony albo określony bądź stosunku służby w służbie przygotowawczej albo stałej w - odpowiednio - stosunek pracy bądź stosunek służby w Służbie Celno – Skarbowej na podstawie umowy o pracę na czas nieokreślony albo określony bądź mianowania do służby przygotowawczej albo stałej (art. 170 ust. 1).

Z zaprezentowanych reguł wynika, iż funkcjonariusz celny (Służby Celno – Skarbowej):

- nie będzie miał wpływu na miejsce pełnienia służby i rodzaj zadań wykonywanych w KAS,
- może otrzymać (ale nie musi) propozycji pełnienia służby,
- może otrzymać propozycję zatrudnienia na podstawie umowy o pracę, która oznacza „ucywilnienie” i utratę statusu funkcjonariusza.

Jeżeli funkcjonariusz nie otrzyma propozycji pełnienia służby/zatrudnienia w KAS nie tylko nie będzie mu przysługiwać żaden środek odwoławczy, ale nie może również oczekiwać choćby poznania motywów bierności podmiotu uprawnionego do złożenia propozycji. Jego stosunek służbowy wygaśnie z mocy prawa.

Wpływ powołanych reguł prawnych na uprawnienia emerytalne funkcjonariuszy celnych jest oczywisty. Funkcjonariusz celny, który nie otrzyma propozycji pełnienia służby w KAS zostanie pozbawiony możliwości dosłużenia do osiągnięcia wieku emerytalnego. Zatem na skutek dość arbitralnej i niepodlegającej kontroli administracyjnej lub sądowej „decyzji” podmiotu uprawnionego do złożenia propozycji dojdzie do swoistego „wyczyszczenia” dotychczasowej historii funkcjonariusza w Służbie Celnej. Zakładając, że propozycja pełnienia służby/zatrudnienia w KAS będzie składana w oparciu o ostatnie miejsce pełnienia

służby, to dla osiągnięcia tego skutku wystarczające będzie np. przeniesienie funkcjonariusza - na krótko przed etapem składania propozycji - z komórki ujętej w stanowisku rządu do wykonywania „zadań niepolicyjnych”. Nie jest to zgodne z zasadą zaufania obywatela (funkcjonariusza celnego) do Państwa.

Dodatkowo w chwili obecnej w Służbie Celnej trwają nabory do tej formacji, zaś przyjęte nowe osoby, które rozpoczynają karierę zawodową zostaną skierowane również do realizacji „zadań policyjnych”. Pomimo braku doświadczenia, wiedzy i umiejętności znajdują się one więc w uprzywilejowanej sytuacji w stosunku do osób posiadających wieloletni staż w służbie, lecz wykonujących obecnie - zgodnie z aktualnymi potrzebami służby - „zadania niepolicyjne”.

Ten założony odgórnie podział w KAS na funkcjonariuszy i pracowników KAS (funkcjonariuszy poddanych procesowi „ucywilnienia”) determinuje usztywnione stanowisko rządu w sprawie emerytur i zawęża zakres podmiotowy uprawnień emerytalnych. **Można zaryzykować więc pogląd, iż stanowisko rządu jest skutkiem planowanej reformy KAS i obawy, że funkcjonariusz celny, który nie otrzyma propozycji pełnienia służby w KAS (zostanie ucywilniony) skorzysta z wcześniejszych uprawnień emerytalnych.** Potwierdzeniem tego jest jednoznaczne założenie rządu o „nagłym odejściu tak wielu doświadczonych funkcjonariuszy” w przypadku przyjęcia projektu obywatelskiego (s. 9). Wydaje się, iż dla uniknięcia tego ryzyka wystarczające byłoby odstępnie przez rząd od kontrowersyjnego pomysłu poddania funkcjonariuszy celnych procesowi „ucywilnienia”. W takim przypadku każdy obecny funkcjonariusz otrzymałby możliwość kontynuowania służby w Służbie Celno – Skarbowej i byłby zainteresowany wypracowaniem w kolejnych latach kariery zawodowej jak najwyższej emerytury. Takie podejście jest tym bardziej uzasadnione, iż jak wynika z analizowanego stanowiska „rząd pozytywnie ocenia pracę funkcjonariuszy, zaś wiek i doświadczenie stanowią dużą wartość w pracy służby celnej” (s. 9).

Niezależnie od powyższego rząd dysponuje możliwością wprowadzenia narzędzi zachęcających funkcjonariuszy do pozostania w służbie, zbliżonych do tych, które wykorzystano w Policji i Straży Granicznej (zwiększony dodatek z tytułu wysługi lat, urlop ze względu na wiek funkcjonariusza). Są to sprawdzone rozwiązania, które zostały pominięte w stanowisku rządu.

6. Data początkowa nabycia uprawnień

Zasadniczo należy podzielić stanowisko rządu, iż datą początkową nabycia uprawnień emerytalnych powinien być dzień 15 września 1999 r. Jest to data wejścia w życie ustawy z dnia 24 lipca 1999 r. o Służbie Celnej. Celem tego aktu prawnego było nadanie funkcjonariuszom celnym statusu służby mundurowej. Była to więc pierwsza pragmatyka Służby Celnej, która przekształciła dotychczasowy stosunek pracy funkcjonariusza celnego w stosunek służbowy. Stanowisko to nie budzi wątpliwości zarówno w doktrynie jak i w orzecznictwie.

Pogląd ten znajduje potwierdzenie również w treści porozumienia zawartego w dniu 30 listopada 1998 r. przez ze związkami zawodowymi Służby Celnej, w którym określono, iż *„rząd RP przedłoży w Sejmie jako pilny, projekt ustawy o służbie celnej, w którym uprawnienia funkcjonariuszy, a w szczególności uprawnienia emerytalne będą uregulowane ustawowo na poziomie porównywalnym do innych służb mundurowych (np. Straży Granicznej)”*. Chodziło więc o pierwszy projekt ustawy o Służbie Celnej mający postać pragmatyki zawodowej.

Jednak stanowisko o konieczności ustalenia daty początkowej na dzień 15 września 1999 r. zasługuje na uznanie jedynie pod dodatkowym warunkiem tj. rezygnacji przez rząd z posługiwania się kryterium „zadań policyjnych” funkcjonariuszy celnych. **Dostrzegalny jest bowiem brak konsekwencji rządu. Z jednej strony łączy on datę początkową uprawnień emerytalnych z administracyjnoprawnym stosunkiem służbowym (przekształcenie stosunku pracy w stosunek służbowy), z drugiej zaś uznaje, iż istotne jest 5 – letnie wykonywanie zadań policyjnych, pomijając milczeniem fakt, iż przed dniem 15 września 1999 r. funkcjonariusze celni również zajmowali się zwalczaniem przestępczości np. na przejściach granicznych czy w komórkach karnych – skarbowych w szczególności przestępstw i wykroczeń w zakresie cel i obrotu towarowego z zagranicą.** Bazując na regułach dotyczących funkcjonariuszy innych służb mundurowych konieczne byłoby więc wprowadzenie jednolitych zasad tzn. jeżeli datą początkową ustalenia uprawnień emerytalnych jest przyjęty przez rząd dzień 15 września 1999 r. czyli zmiana statusu prawnego funkcjonariuszy celnych – to konsekwentnie – należy również uznać, iż każda osoba, która posiadała ten status po tym dniu powinna posiadać uprawnienia emerytalne (niezależnie od tego czy wykonywała „zadania policyjne” przez okres 5 – lat czy nie).

Stanowisko to nie wyklucza dopuszczalności zaliczenia funkcjonariuszom celnym okresów wykonywania pracy w administracji celnej przed 15 września 1999 r. w oparciu o zastosowanie określonego (niższego niż w przypadku pełnienia służby po tym dniu) przelicznika.

7. Wnioski:

1. Punktem odniesienia dla rozwiązań prawnych w zakresie emerytur funkcjonariuszy celnych powinny być regulacja zawarte w ustawie o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy Policji (...) stanowiąca spójny, przejrzysty, uporządkowany i jednolity dla funkcjonariuszy wszystkich służb mundurowych system. Implementacja stanowiska rządu do ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy Policji (...) naruszy jasne reguły tego systemu doprowadzając do podziału funkcjonariuszy służb mundurowych na tych „lepszyc, pierwszej kategorii” i „gorszych, drugiej, podrzędnej kategorii”. Należy zatem posługiwać się wyłącznie kryteriami emerytalnymi wprowadzonymi w ustawie o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy Policji (...) tj. okresem służby – funkcjonariusze przyjęci do służby przed 2013 r., oraz okresem służby i wiekiem funkcjonariusza – funkcjonariusze przyjęci do służby po 2013 r.

2. Służba Celna jest formacją jednolitą, niepodzielną, każdy funkcjonariusz celny jest dyspozycyjny, każdy składał ślubowanie o identycznej treści, podporządkowując swoje życie służbie, rezygnując z praw przysługujących innym obywatelom. Brak jest argumentów prawnych i faktycznych przemawiających za powiązaniem uprawnień emerytalnych z rodzajem wykonywanych przez funkcjonariusza celnego zadań. Taki podział może być niezgodny z Konstytucją RP.

3. Jedynym sposobem na uniknięcie sporów i interpretacji w zakresie tego, którym funkcjonariuszom powinno przysługiwać prawo do wcześniejszej emerytury, którzy są bardziej dyspozycyjni, a którzy mniej, w jakich komórkach wykonywane są te zadania a w jakich nie, jest wykorzystanie w pełni rozwiązań prawnych wypracowanych i sprawdzonych na gruncie ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy służb mundurowych.

Załączniki:

- pismo Ministra Finansów nr BMII.0124.246.2016
z dnia 29.06.2016 r.
- opinie dyrektorów izb celnych z grudnia 2015 r.

dr Andrzej Halicki