

Warszawa, dnia 07.09.2017

Kancelaria Adwokacka  
Adwokat Roland Szymczykiewicz  
ul. Ratuszowa 11 lok.129  
03-450 Warszawa

Związek Zawodowy Celnicy PL  
(do publicznego wykorzystania)

## OPINIA PRAWNA NR 02/09/2017

### I Przedmiot opinii:

Przedmiotem niniejszej opinii jest udzielenie odpowiedzi na pytanie: *czy złożenie wniosku do Trybunału Konstytucyjnego w sprawie ustawy przyjętej w wyniku inicjatywy obywatelskiej (druk nr 30) w chwili obecnej (teraz) może nieść jakieś negatywne konsekwencje (prawne lub inne) dla środowiska celniczego (funkcjonariuszy Służby Celnej, funkcjonariuszy Służby Celno-Skarbowej), a jeśli tak to jakie? Jakie kroki należy podjąć i w jakiej kolejności, aby możliwie najskuteczniej poprawić ww. ustawę w kierunku jej zgodności z projektem obywatelskim?*

### II Stan faktyczny i prawny sprawy

W dniu 11 maja 2017 roku Sejm RP przyjął ustawę o zmianie ustawy 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 oraz niektórych innych ustaw. Ustawa ta była wniesiona w trybie inicjatywy obywatelskiej (druk nr 30)

Wskazaną ustawę w dniu 20 czerwca 2017 roku podpisał Prezydent RP i wejdzie ona w życie 1 stycznia 2018 roku.

Wskutek poprawek Rządu RP (forsowanych przez Ministerstwa Finansów) do ustawy dodano przesłanki określające prawa emerytalne funkcjonariuszy Służby Celnej (i Służby Celno-Skarbowej) nieznane innym służbom mundurowym (wymóg wieku 55 lat dla funkcjonariuszy przyjętych przed 1 stycznia 2013, wymóg 5 lat wypełniania tzw. zadań policyjnych).

W sprawie w/w ustawy i zasad określania prawa do tzw. „emerytury mundurowej” nie orzekał (wg najlepszej wiedzy autora opinii) dotąd żaden sąd, bo sprawy takie – co logiczne – w istocie będą dopiero zakładane w indywidualnych przypadkach, po tym jak organ rentowy MSWiA określi status danego funkcjonariusza pod kątem jego uprawnień emerytalnych.

Dodać trzeba, iż nie zostało także do tej pory formalnie określone w jaki sposób dokładnie przebiegnie proces ustalania czy dany funkcjonariusz przez 5 lat wykonywał tzw. „zadania policyjne”

Wyrok Trybunału Konstytucyjnego (TK) będzie ostateczny i będzie miał moc prawnie wiążąca (niezależnie od swojej treści). W istocie Trybunał może wniosek w całości lub części uwzględnić (co musi spowodować odpowiednie zmiany w prawie) lub też może go nie uwzględnić (zatwierdzając tym samym ostatecznie formułę i kształt obecnych, niekorzystnych przepisów emerytalnych funkcjonariuszy Służby Celnej i Celno-Skarbowej).

### III Analiza

Zadane pytanie dotyczy czasu złożenia w/w wniosku do TK i tego czy czas ten może nieść jakieś negatywne konsekwencje (prawne lub inne) dla środowiska celniczego (funkcjonariuszy Służby Celnej, funkcjonariuszy Służby Celno-Skarbowej), a jeśli tak, to ewentualnie jakie?

Odpowiadając na powyższe pytanie należy wskazać, iż z prawnego punktu widzenia nie można stwierdzić bezpośrednich prawnych negatywnych skutków złożenia już teraz wniosku do (tj. takich, które płyną z mocy prawa), ale należy wskazać, że **mogą wystąpić negatywne skutki pośrednie**.

Autor niniejszej opinii wg swojej najlepszej wiedzy uważa, że wskazane skutki pośrednie mogą polegać na wstrzymaniu („zamrożeniu”) wszelkich inicjatyw, debat, projektów poselskich na temat kształtu przyjętej ustawy ze strony Rządu RP oraz Ministerstwa Finansów. Dla tych podmiotów fakt oczekiwania na wyrok TK będzie silnym argumentem do wstrzymania prac (zresztą w wielu podobnych sprawach taki argument się pojawiał). Postawę tę można (przy całym szacunku dla w/w podmiotów) kolokwialnie streścić w hasło *„poczekajmy na wyrok TK, potem ewentualnie będziemy myśleć i działać”*

Autor opinii opiera powyższe na swoim doświadczeniu – uczestnictwo w procesach legislacyjnych oraz obserwacji innych procesów legislacyjnych w Parlamencie. Nader często, w szczególności przy inicjatywach ustawodawczych złożonych przez grupę Posłów, strona rządowa „zasłania” się koniecznością oczekiwania na rozstrzygnięcie TK, w szczególności gdy taki wniosek do TK właśnie, został złożony. Przypomnieć należy, że ustawa ta nie weszła w życie jeszcze, co daje ponad 4 miesiące na prowadzenie rozmów w sprawie jej ewentualnej nowelizacji (a jak pokazuje dotychczasowa historia legislacji różnych projektów, możliwe jest bardzo szybkie procedowanie nad daną ustawą w obecnej kadencji Sejmu RP). Ewentualna zmiana jest też możliwa w pierwszych miesiącach po jej wejściu w życie, kiedy skutki jej obowiązywania nie będą masowe.

Trzeba też wskazać, że na dzień dzisiejszy nie jest znany dokładnie sposób obliczania rzeczonych 5 lat wykonywania „zadań policyjnych” (tego jak ich wykonywanie będzie obliczane, traktowane), poza tym ogólnie wyrażonym w stanowisku Rządu z lipca 2016 roku. W związku z tym powstaje teoretyczne, ale istotne pytanie – co się stanie, jeśli Trybunał Konstytucyjny już teraz rozpatrzy sprawę i uczyni to w kierunku negatywnym do oczekiwań wnioskodawców i w sytuacji gdy wskazany mechanizm obliczeń nie jest znany? Czy taka sytuacja nie otworzy przysłowiowej „furtki” dla dowolnego (tj. wątpliwego prawnie, mocno niekorzystnego dla funkcjonariuszy) określenia zasad obliczania tego okresu? Powstaje wątpliwość - czy wówczas ten dookreślony sposób obliczeń będzie

podlegał kontroli TK, a nawet jeśli tak – to w jakim terminie od wprowadzenia w życie tego rozwiązania? Istnieje tu ryzyko pogorszenia sytuacji funkcjonariuszy, również ewentualnie wskutek samego wyroku TK (bo wyrok może mieć taką treść, uzasadnienie czy charakter że spowoduje zmianę stanowiska Rządu RP w kierunku mniej korzystnym dla funkcjonariuszy.

Powyżej analizowana hipotetycznie sytuacja nakazuje autorowi opinii mieć wątpliwości czy z pozycji pewnej „taktyki procesowej” złożenie wniosku do TK byłoby już teraz optymalne.

**Po pierwsze**, jak powyżej już wskazano nie jest znany sposób obliczania owych 5 lat wykonywania zadań policyjnych. Rząd RP ani MF nie wydał w tej sprawie stosownych aktów prawnych. W związku z tym siłą rzeczy nie podlegają takie akty zaskarżeniu. Istnieje w tym zakresie jedynie stanowisko Rządu z lipca 2016 roku, ale po pierwsze – nie jest ono poparte żadnym aktem prawnym, a po drugie – jako „zwykłe” stanowisko może ulegać różnym zmianom i fluktuacjom, w tym mogą to być interpretacje mniej korzystne. Przy rozważaniu wszelkich możliwych wariantów procesowych (tj. także ewentualnej przegranej przed TK) nie byłoby to korzystne dla środowiska celniczego, pomysł składania zatem teraz wniosku do TK jawi się jako przedwczesny.

**Po drugie**, wydaje się że środowisko celnicze mogło najpierw spróbować sił (w choćby kilku/kilkunastu procesach „pilotażowych”) przed sądami powszechnymi celem zorientowania się, jaką linię orzecniczą przyjmą sądy i czy nie zdobędą się na jurydyczną konsekwencje i bezpośrednie stosowanie Konstytucji, która to sytuacja prawna jest coraz częstsza. Chodzi o tzw. rozproszoną kontrolę konstytucyjności danych przepisów, która polega na tym że sąd nie stosuje przepisów niezgodnych z konstytucją w danym przypadku, w danej sprawie<sup>1</sup>.

Za możliwością tzw. rozproszonej kontroli konstytucyjności opowiedział się Sąd Najwyższy na mocy obowiązującej Konstytucji RP, w okresie krótkim po jej uchwaleniu. Chodzi o wyrok SN dnia 7 kwietnia 1998 r. (sygn. akt I PKN 90/98). W wyroku tym SN wskazał właśnie wprost, że zasada stosowania bezpośredniego Konstytucji polega na tym, iż sąd odmawia zastosowania niekonstytucyjnego prawa w danej sprawie. Taka sytuacja powoduje, iż sąd nie narusza kompetencji przynależnych do Trybunału Konstytucyjnego, to Trybunał orzeka w inny sposób i z innym prawnym skutkiem (wyrok TK ma moc powszechnie obowiązującą i dotyczy wszystkich)

Powyższe stanowisko SN jest nadal aktualne i SN utrzymuje wyrażony pogląd prawny. Przykładowo w sprawie V CSK 377/15 (wyrok z 17 marca 2016 r.) SN uznał kompetencję sądów powszechnych i SN do odmowy zastosowania niekonstytucyjnego przepisu ustawy, gdy ta niezgodność jest „oczywista”.

Z kolei w wyroku SN z dnia 31 maja 2017 r. w sprawie I KZP 4/17, SN wprost wyraził następującą myśl: *„nie żyjemy w pustce, jeżeli chodzi o prawo. Mamy Konstytucję. Dopóki ona jest, to wszyscy, wszyscy, zwłaszcza Sąd, sędziowie, mają obowiązek ją*

---

<sup>1</sup> <http://prawo.gazetaprawna.pl/artykuly/1026975,konferencja-sedzia-a-konstytucja.html> , tak też <http://www.rp.pl/Prawnicy/302079984-Rozproszona-kontrola-konstytucyjnosci-norm-prawnych-recepta-na-kryzys-konstytucyjny.html>

*stosować i jej przestrzegać, tak ślubowaliśmy”, uznając ten obowiązek za podstawowy, najważniejszy i zasadniczy<sup>2</sup>”*

Powyższy pogląd wyrażany w orzecznictwie SN wyrażany jest również w literaturze przedmiotu (por. M. Gutowski, P. Kardas, Sądowa kontrola konstytucyjności prawa. *Kilka uwag o kompetencjach sądów powszechnych do bezpośredniego stosowania Konstytucji*, „Palestra” 2016, nr 4, s. 26 ; . Banaszak, Nota do art. 8, [w:] Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej, Warszawa 2012, uwaga nr 7, W. Sanetra, *Sąd Najwyższy w systemie wymiaru sprawiedliwości*, „Przegląd Sądowy” 1999, z. 7-8, s. 13; R. Hauser, J. Trzeciński, *O formach kontroli konstytucyjności prawa przez sądy*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2008, z. 2, s. 10 i nast.).

W związku z powyższym istnieje realna możliwość podjęcia próby uzyskania korzystnych rozwiązań w sądach powszechnych w sytuacji stosowania przez sądy bezpośrednio Konstytucji. Wówczas istniałaby możliwość zbudowania (poprzez poszczególne przypadki) pewnej stałej linii orzeczniczej (korzystnej dla funkcjonariuszy).

Należy też tu wskazać, że ewentualne nawet przegrane spraw w sądach nie wpłynęłyby na możliwość złożenia wniosku do TK, ani nie miałyby wpływu na orzekanie przez TK w sprawie tego wniosku.

W obecnej sytuacji takie sprawy, od stycznia 2018, mogłyby być składane w sądzie, ale należałoby się spodziewać zawieszania tych spraw przez sądy w razie sytuacji złożenia już wniosku do TK. Należy wskazać, iż zawieszenie to jest fakultatywne (zależy od indywidualnej decyzji sądu), jednakże w istocie należy stwierdzić że raczej mało który sąd zdecyduje się na samodzielne orzekanie, będzie wolał poczekać na wyrok TK. Należałoby się zresztą wówczas spodziewać nie tylko ewentualnego działania przez sąd z urzędu, ale też (a może i przede wszystkim) stosownego wniosku strony pozwanej. Jest to oczywiście pewne założenie, ale oparte na doświadczeniu i praktyce autora opinii (vide: zawieszane sprawy funkcjonariuszy Służby Celnej o tzw. „gruszę” do czasu wyroku TK sprzed kilku lat, i to pomimo oczywistej i rażącej niekonstytucyjności przepisów będących podstawami pozwów)

#### **IV Podsumowanie**

Złożenie skargi do TK może być i stać się koniecznością prawną i faktyczną w sprawie tzw. emerytur mundurowych dla funkcjonariuszy Służby Celnej i Służby Celno-Skarbowej. Z punktu widzenia „taktyki procesowej” należałoby jednak ten ruch potraktować jako swoistą ostateczność, obecnie jego składanie jawiłoby się jako przedwczesne.

Chodzi o to, że na ten moment istnieją możliwości podjęcia innych dróg zmierzających do polepszenia sytuacji prawnej funkcjonariuszy.

---

<sup>2</sup> ustne motywy orzeczenia, dostępne na stronie SN, poniżej link:

[http://www.sn.pl/aktualnosci/SiteAssets/Lists/Komunikaty\\_o\\_sprawach/EditForm/I-KZP-0004\\_17\\_Ustne\\_motywy.mp3](http://www.sn.pl/aktualnosci/SiteAssets/Lists/Komunikaty_o_sprawach/EditForm/I-KZP-0004_17_Ustne_motywy.mp3), min. 16.58-17.30)

Po pierwsze, należałoby już teraz cały czas próbować doprowadzić do zmiany prawa na drodze legalnej ścieżki legislacyjnej poprzez odpowiednie inicjatywy, debaty, rozmowy ze stroną Rządu RP oraz Ministerstwa Finansów, jak również w samym Parlamencie. Zgodnie z tym, co zostało wskazane powyżej – jest na to czas. Pewne szanse może zwiększać publicznie podawane coraz częściej zadowolenie Rządu RP z pracy funkcjonariuszy Służby Celno-Skarbowej w KAS. Dopomóc mogłaby odpowiednia tematyczna konferencja naukowa.

Po drugie, należy poczekać aż wyklaruje się jasno i dokładnie (precyzyjnie) to, jak Ministerstwo Finansów chce obliczać wskazany okres 5 lat wykonywania zadań policyjnych. Mogą tu pojawić się bowiem różnorodne rozwiązania, począwszy od bardzo niekorzystnych aż do potencjalnie korzystnych dla funkcjonariuszy. Taka koncepcja musi się pojawić do końca tego roku, skoro ustawa wchodzi w życie z dniem 1 stycznia 2018 roku. Istnieje w tej sprawie ogólne stanowisko Rządu z lipca 2016 roku, ale wyrok TK może mieć taki charakter, czy treść że da impuls do dalszych zmian tego stanowiska. Zmiany te zaś mogą być niekorzystne (i trzeba mieć na uwadze to ryzyko).

Po trzecie, można – tak jak wskazano powyżej – na początku roku 2018 - spróbować najpierw drogi kilku/kilkunastu „pilotażowych” procesów sądowych celem sprawdzenia czy nie uda się wygenerować korzystnej linii orzeczniczej przy bezpośrednim stosowaniu Konstytucji (tj. objęcie emeryturami wszystkich funkcjonariuszy Służby Celnej lub Służby Celno-Skarbowej na zasadach takich jak funkcjonariuszy innych). Ewentualne porażki niczego nie zmieniają w możliwości wniesienia skargi do TK, nie wpłyną też bezpośrednio na wyrok TK.

Reasumując, z pozycji „taktyki procesowej” należałoby obecnie jeszcze poczekać z składaniem skargi do TK, a spróbować skorzystać najpierw z opisanych powyżej dróg prawnych.

Z poważaniem,

Adwokat Roland Szymczykiewicz