



Warszawa, dnia 06 października 2016 r.

RZĄDOWE CENTRUM LEGISLACJI
WICEPREZES

Tomasz Dobrowolski

RCL.DPA.550.44/2016

Dot.: DP-WL-0231-10/2016/ES/JG

Pan

Sebastian Chwałek

Podsekretarz Stanu

**w Ministerstwie Spraw Wewnętrznych
i Administracji**

W odpowiedzi na pismo z dnia 30 września 2016 r. dotyczące *projektu ustawy o zmianie ustawy o Policji oraz niektórych innych ustaw* Rządowe Centrum Legislacji zgłasza do tego projektu następujące uwagi:

I. UWAGI OGÓLNE

1. Projekt ustawy ma na celu dostosowanie systemu prawa do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 24 listopada 2015 r. (sygn. akt K 18/14). Należy jednak zauważyć, że oprócz ustaw objętych opiniowanym projektem Trybunał Konstytucyjny wskazał także na niekonstytucyjność art. 11 ustawy z dnia 9 czerwca 2006 r. o służbie funkcjonariuszy Służby Kontrwywiadu Wojskowego oraz Służby Wywiadu Wojskowego oraz art. 143 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o Służbie Celnej. Przesłany do uzgodnień projekt powinien zatem zostać uzupełniony, we współpracy z odpowiednimi ministrami, o nowelizację przywołanych ustaw.
2. Podkreślenia wymaga również, że ustawa z dnia 16 marca 2001 r. o Biurze Ochrony Rządu (Dz. U. z 2016 r. poz. 552, z późn. zm.) pomija zagadnienia dotyczące bezpieczeństwa i higieny pracy, co w kontekście art. 66 ust. 1 Konstytucji RP, w myśl którego każdy ma prawo do bezpiecznych i higienicznych warunków pracy, wymaga uzupełnienia analogicznie jak w służbach, których dotyczy wyrok Trybunału Konstytucyjnego.

3. Dostosowania do wskazań wynikających z uzasadnienia do wyroku Trybunału Konstytucyjnego (sygn. akt. K 18/14) wymaga także przepis art. 29a ustawy z dnia 24 sierpnia 1991 r. o Państwowej Straży Pożarnej (Dz. U. z 2016 r. poz. 603, z późn. zm.). Przepis ten powinien zawierać, zgodnie ze stanowiskiem Trybunału Konstytucyjnego zawartym w pkt 6.4 uzasadnienia do wyroku, określenie obowiązków podmiotu zatrudniającego, wyznaczać podmiot odpowiedzialny za stan bezpieczeństwa i higieny pracy w poszczególnych służbach oraz podmiot wykonujący obowiązki w tym zakresie, jak również powinien określać obowiązki strażaków.

II. UWAGI DO PROJEKTU

1. Ocena brzmienia przepisów upoważniających oraz związana z tym ocena zupełności przepisów ustawowych będzie możliwa po nadesłaniu przez Wnioskodawcę projektów poszczególnych rozporządzeń. Niezależnie od powyższego zauważa się, że brzmienie proponowanych w projekcie przepisów upoważniających rodzi wątpliwości co do treści aktów wykonawczych, które miałyby zostać wydane na ich podstawie, np.:

- 1) przepisy upoważniające zawarte w art. 1 pkt 2 projektu w odniesieniu do projektowanego art. 71c pkt 1 ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji oraz art. 2 pkt 2 projektu w odniesieniu do art. 75c pkt 1 ustawy z dnia 12 października 1990 r. o Straży Granicznej zawierają zwrot „szczegółowe warunki bezpieczeństwa i higieny służby”. Tak skonstruowany zakres przedmiotowy upoważnienia sugeruje, że w akcie wykonawczym mogą znaleźć się normy odnoszące się do bezpieczeństwa i higieny pracy określające wręcz zasady dotyczące bezpieczeństwa i higieny pracy. W uzasadnieniu do projektu posłużono się sformułowaniem „szczegółowe warunki stosowania do policjantów przepisów Kodeksu pracy w dziedzinie bezpieczeństwa i higieny pracy”, co w znacznym stopniu zawęży zakres regulacji mogących pojawić się akcie wykonawczym. Kwestia ta wymaga wyjaśnienia. Zauważa się także, że wytyczne zawarte w projektowanym art. 71c pkt 2 ustawy o Policji stanowiące o rodzaju służby i wieku policjanta powinny stanowić materię ustawową, jako kryteria kierowania policjantów na badania okresowe;
- 2) w ustawie o Policji w art. 71c pkt 2 użyto sformułowania „badania okresowe i kontrolne”, podczas gdy projektowane przepisy nakładają obowiązek poddania się jedynie badaniom okresowym. Niezbędne jest zatem skorelowanie przepisów upoważniających do treści projektowanych przepisów materialnych. Jeżeli intencją Wnioskodawcy jest odniesienie się w akcie wykonawczym także do badań

kontrolnych, to ustawa o Policji powinna wyraźnie wskazywać, że policjantów w określonych przypadkach można kierować na badania kontrolne;

- 3) projektowany przepis art. 75c pkt 3 ustawy z dnia 12 października 1990 r. o Straży Granicznej ma charakter blankietowy, co zgodnie z utrwaloną linią orzecniczą Trybunału Konstytucyjnego stanowi naruszenie konstytucyjnej zasady legalizmu. Ustawa nie zawiera żadnych norm materialnych dotyczących sprawowania „wewnętrznego nadzoru i kontroli nad przestrzeganiem przepisów i zasad bezpieczeństwa i higieny służby”. Zagadnienie to wymaga zatem uzupełnienia;
- 4) projektowany przepis art. 75c pkt 4 ustawy z dnia 12 października 1990 r. o Straży Granicznej, przyznający ministrowi właściwemu do spraw wewnętrznych kompetencję do uregulowania, w drodze rozporządzenia, „trybu i zakresu badań, o których mowa w art. 229 § 1, 2 i 5 Kodeksu pracy, a także wzoru skierowania na te badania oraz wzoru orzeczenia lekarskiego” nie spełnia wymogów wynikających z art. 92 ust. 1 Konstytucji RP. Zgodnie z linią orzecniczą Trybunału Konstytucyjnego „istota rozwiązania przyjętego w art. 92 ust. 1 Konstytucji polega więc na tym, że wszystkie podstawowe kwestie dotyczące przyszłej regulacji powinny być przesądzone w akcie delegującym, czyli w ustawie” (wyrok z 26 maja 2009 r., P 58/07). Rolą aktu wykonawczego jakim jest rozporządzenie jest konkretyzowanie przepisów ustawy, na podstawie której jest ono wydawane, a nie przepisów innej ustawy, nawet jeśli ustawa delegująca odsyła do odpowiedniego stosowania przepisów tej innej ustawy. Wobec powyższego omawiany pkt 4 należy wykreślić z opiniowanego projektu. Jeżeli natomiast w ocenie Wnioskodawcy do funkcjonariuszy Straży Granicznej zastosowanie ma mieć inny zakres badań, niż ten, o którym mowa w art. 229 § 1, § 2 i § 5 Kodeksu pracy, odpowiednie normy prawa materialnego powinny zostać umieszczone w ustawie z dnia 12 października 1990 r. o Straży Granicznej. Po uzupełnieniu ustawy upoważniającej kwestie wymienione w projektowanym art. 75c pkt 4 ustawy o Straży Granicznej mogłyby zostać przekazane do uregulowania w drodze aktu wykonawczego. Ponadto należy zauważyć, że omawiany przepis projektu przekazuje do uregulowania w drodze rozporządzenia tryb i zakres „profilaktycznych” badań lekarskich, o których mowa w art. 229 § 1, § 2 i § 5 Kodeksu pracy. W przywołanych przepisach Kodeksu pracy jest mowa jednak o „badaniach wstępnych, badaniach okresowych oraz badaniach okresowych dla pracowników zatrudnionych w warunkach narażenia na działanie substancji i czynników rakotwórczych lub płynów zwiłkniających”, a nie o „badaniach

profilaktycznych”. Odwołując się do przepisów Kodeksu pracy projekt powinien posługiwać się terminologią zaczerpniętą z tego Kodeksu. Uwagi do wytycznych omówione w pkt II.1.1 pozostają aktualne także w odniesieniu do ustawy o Straży Granicznej;

- 5) przepis art. 66 ust. 1 zdanie drugie Konstytucji RP wskazuje między innymi, że obowiązki pracodawcy w zakresie realizacji prawa do bezpiecznych i higienicznych warunków pracy określa ustawa. Wobec powyższego nie jest możliwe regulowanie tych zagadnień w drodze aktów wykonawczych. Z tych względów przepisy upoważniające zawarte w art. 3 pkt 2 (projektowany art. 52a ustawy z dnia 24 maja 2002 r. o Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego oraz Agencji Wywiadu) oraz w art. 4 pkt 2 projektu (projektowany art. 56a ust. 9 ustawy z dnia 9 czerwca 2006 r. o Centralnym Biurze Antykorupcyjnym), w odniesieniu do określenia praw i obowiązków przełożonych funkcjonariuszy z zakresu bezpieczeństwa i higieny pracy podczas wykonywania czynności operacyjno-rozpoznawczych, dochodzeniowo-śledczych, czy też innych zadań wskazanych w tych przepisach powinny zostać wykreślone, a materia ta powinna zostać uregulowana w drodze ustawy. Podkreślenia wymaga również, że zagadnienia zawarte w wytycznych i odnoszące się do sprawowania nadzoru nad wykonywaniem czynności i zadań wymienionych w pkt 1 omawianych przepisów upoważniających także stanowią materię ustawową, co w konsekwencji oznacza, że przepisy te *de facto* nie zawierają wytycznych.
2. Wyjaśnienia wymaga *ratio legis* projektowanego przepisu art. 71a ust. 7 ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji (art. 1 pkt 2 projektu) w kontekście ust. 8 tego przepisu, który stanowi wyjątek od stosowania art. 71a ust. 7, bowiem zawarte w nim ogólne wyłączenie nasuwa pytanie, czy przepis ten nie będzie częściej stosowany w praktyce, niż ust. 7, a tym samym czy nie będzie on stanowić reguły, a nie wyjątku. Analogiczne wątpliwości dotyczą także projektowanego przepisu art. 75a ust. 3 ustawy z dnia 12 października 1990 r. o Straży Granicznej, art. 52a ust. 7 i ust. 8 ustawy z dnia 24 maja 2002 r. o Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego oraz Agencji Wywiadu oraz art. 56a ust. 7 i ust. 8 ustawy z dnia 9 czerwca 2006 r. o Centralnym Biurze Antykorupcyjnym.
3. W projekcie należy zastosować jednolitą technikę odsyłania do przepisów Kodeksu pracy. Można przyjąć pozytywny sposób odsyłania, przez wskazanie przepisów, które są stosowane odpowiednio, jak przyjęto w ustawie z dnia 24 maja 2002 r. o Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego oraz Agencji Wywiadu i w ustawie z dnia 9 czerwca 2006 r. o Centralnym Biurze Antykorupcyjnym, albo sposób negatywny, przez

wskazanie, których przepisów się nie stosuje, jak przyjęto w art. 1 i art. 2 projektu. Wybór metody pozostawia się Wnioskodawcy, jednakże powinna być ona stosowana konsekwentnie w całym projekcie.

Z uwagi na wyznaczenie krótkiego terminu do zaopiniowania projektowanej ustawy Rządowe Centrum Legislacji zastrzega sobie prawo do ewentualnego zgłaszania kolejnych uwag na dalszych etapach prac nad projektem.

Tomasz Dobrowolski
Wiceprezes
Rządowego Centrum Legislacji

/-podpisano bezpiecznym podpisem elektronicznym
weryfikowanym przy pomocy ważnego
kwalifikowanego certyfikatu/