

KOMENDA GŁÓWNA POLICJI
BIURO PRAWNE

ISSN 1506-5170



B i u l e t y n P r a w n y

Nr 27

W a r s z a w a 2 0 0 6

K O L E G I U M R E D A K C Y J N E

Bronisław KACHNIKIEWICZ, Hanna KARASZEWSKA,
Kazimierz KOWALSKI, Jan ŁOZIŃSKI, Anna OSZCZĘDA,
Krystyna ROGALSKA, Ewa RUDNICKA (sekretarz), Maciej
SŁAWIŃSKI (przewodniczący), Barbara ŚWIĄTKIEWICZ
(zastępca przewodniczącego), Danuta TRUŚ

REDAKCJA I KOREKTA

Ewa RUDNICKA

PROJEKT OKŁADKI

Danuta CZERSKA

SKŁAD KOMPUTEROWY

Małgorzata REKS-STABACH

© COPYRIGHT BY BIURO PRAWNE KOMENDY GŁÓWNEJ POLICJI

WYDAWNICTWO CENTRUM SZKOLENIA POLICJI W LEGIONOWIE
ZAM. NR 66/2006; NAKŁAD 1300 EGZ.

ISSN 1506-5170

SPIS TREŚCI

Z. WRONA , <i>Powołanie na stanowisko Komendanta Głównego Policji osoby, która nie jest funkcjonariuszem Policji (opinia dla Pana Ludwika Dorna – Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji)</i>	5
B. ŚWIĄTKIEWICZ , <i>Możliwość zastosowania trybu art. 155 k.p.a. w przypadku powrotu do służby policjanta zwolnionego z niej (opinia prawna)</i>	8
B. ŚWIĄTKIEWICZ , <i>Odpowiedzi na pytania prawne</i>	12
R. ŻURAWSKI , <i>Udostępnianie przez Policję danych ze zbioru PESEL</i>	17
B. ŚWIĄTKIEWICZ , <i>Możliwość udostępniania danych personalnych osoby, które zostały ustalone w trakcie działań funkcjonariuszy Policji</i>	20
B. ŚWIĄTKIEWICZ , <i>Uprawnienie do wynagrodzenia dodatkowego osób zwolnionych z obowiązku świadczenia pracy z zachowaniem prawa do wynagrodzenia w związku z pełnieniem funkcji w związkach zawodowych (opinia prawna)</i>	21
R. ŻURAWSKI , <i>Uprawnienia organów postępowania karnego wykonawczego w stosunku do jednostek Policji (opinia prawna)</i>	23
M. WIRASZKA , <i>Możliwość kontrolowania zwolnień lekarskich funkcjonariuszy Policji (opinia prawna) ...</i>	27

T. NIEWIEROWSKI , <i>Kontrola zwolnień lekarskich wystawianych policjantom</i>	29
B. ŚWIĄTKIEWICZ , <i>Stosowanie przepisów o kontratypach w postępowaniu dyscyplinarnym (opinia prawna)</i>	32

***Powołanie na stanowisko
Komendanta Głównego Policji osoby,
która nie jest funkcjonariuszem Policji
(opinia dla Pana Ludwika Dorna – Ministra
Spraw Wewnętrznych i Administracji)***

Zgodnie z postanowieniami art. 5 ust. 1-3 ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji (Dz. U. z 2002 r. nr 7, poz. 58 z późn. zm.), centralnym organem administracji rządowej, właściwym w sprawach ochrony bezpieczeństwa ludzi oraz utrzymania bezpieczeństwa i porządku publicznego, jest Komendant Główny Policji, podległy ministrowi właściwemu do spraw wewnętrznych. Komendant Główny Policji jest przełożonym wszystkich funkcjonariuszy Policji i jest powoływany oraz odwoływany przez Prezesa Rady Ministrów na wniosek ministra właściwego do spraw wewnętrznych.

Ustawodawca ani w cytowanym artykule ustawy o Policji, stanowiąc o statusie Komendanta Głównego Policji, ani w pozostałych przepisach ustawy nie określa wymogów, jakie powinna spełniać osoba, która miałaby zostać powołana na stanowisko Komendanta Głównego Policji. W szczególności ustawa nie przewiduje, aby osoba taka musiała pozostawać funkcjonariuszem Policji. Warunek taki, co więcej – wymóg posiadania stopnia oficerskiego – jest warunkiem *sine qua non* powołania na stanowiska komendantów niższego szczebla niż Komendant Główny Policji. W świetle bowiem

postanowień odpowiednio art. 6b ust. 4, art. 6c ust. 5 i art. 6d ust. 3 ustawy o Policji na stanowisko komendanta wojewódzkiego Policji, Komendanta Stołecznego Policji oraz zastępców tychże komendantów, komendanta powiatowego (miejskiego), komendanta rejonowego Policji oraz ich zastępców, komendanta komisariatu Policji i jego zastępców powołuje się oficerów Policji, z tym że na stanowisko komendanta komisariatu Policji i jego zastępców mogą być powołani również aspiranci Policji.

Z przepisów ustawy o Policji nie wynika, aby na stanowisko Komendanta Głównego Policji mogli być powoływani wyłącznie funkcjonariusze Policji. Wprowadzenie w stosunku do kandydata na stanowisko Komendanta Głównego Policji ewentualnego wymogu pozostawania w służbie w Policji mogłoby nastąpić jedynie na mocy ustawy. Należy zauważyć, iż spośród uregulowań dotyczących służb resortu spraw wewnętrznych jedynie ustawa z dnia 24 sierpnia 1991 r. o Państwowej Straży Pożarnej (Dz. U. z 2002 r. nr 147, poz. 1230 z późn. zm.) w art. 9 ust. 2 wskazuje, iż Komendant Główny Państwowej Straży Pożarnej może być powołany wyłącznie spośród oficerów Państwowej Straży Pożarnej.

Analizując przedmiotową kwestię, należy się odnieść także do zapisów rozporządzenia Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 17 grudnia 2003 r. w sprawie wymagań w zakresie wykształcenia, kwalifikacji zawodowych i stażu służby, jakim powinni odpowiadać policjanci na stanowiskach komendantów Policji i innych stanowiskach służbowych (Dz. U. z 2004 r. nr 2, poz. 14 z późn. zm.), stanowiącego wypełnienie delegacji z art. 34 ust. 4 pkt 1 ustawy o Policji. Wymagania w zakresie wykształcenia, kwalifikacji zawodowych i stażu służby, jakim powinni odpowiadać policjanci, w szczególności na stanowiskach komendantów Policji, zostały określone w tabelach wymagań, zamieszczonych

w załączniku do powyższego aktu wykonawczego. Zgodnie z tymi tabelami Komendant Główny Policji powinien m.in. posiadać siedmioletni staż służby w Policji. Przy czym, zgodnie z § 11 ust. 3 pkt 1 rozporządzenia, do stażu służby wymaganego dla stanowiska Komendanta Głównego Policji wlicza się okres pełnienia służby oraz pełnienia obowiązków służbowych na stanowisku komendanta lub zastępcy komendanta w komendzie, komisariacie, Wyższej Szkole Policji lub szkole policyjnej, który wynosi 5 lat. Analizując postanowienia rozporządzenia, należy zważyć, iż wymagania określone jego przepisami dotyczą jednak policjantów, a więc osób będących już w służbie w Policji. Zakres podmiotowy analizowanego rozporządzenia nie obejmuje zatem ewentualnego kandydata na stanowisko Komendanta Głównego Policji, niebędącego funkcjonariuszem Policji.

Konkludując, obowiązujące przepisy dotyczące służby w Policji, a w szczególności przepisy ustawy o Policji, dopuszczają powołanie na stanowisko Komendanta Głównego Policji osoby, która nie jest funkcjonariuszem Policji.

Listopad 2005 r.

***Możliwość zastosowania trybu art. 155 k.p.a.
w przypadku powrotu do służby
policjanta zwolnionego z niej
(opinia prawna)***

Przepisy regulujące zasady przyjęcia do służby, jak również art. 42 ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji (t.j. Dz. U. z 2002 r. Nr 7, poz. 58 ze zm.) nie są przeszkodą w zastosowaniu art. 155 k.p.a. w stosunku do decyzji o zwolnieniu policjanta ze służby.

Moim zdaniem, art. 42 powoływanej ustawy o Policji ma charakter normy ochronnej, gwarantującej policjantowi wadliwie zwolnionemu ze służby przywrócenie na równorzędne stanowisko, wypłatę świadczenia pieniężnego, a nie normy określającej jedyną formę przywrócenia policjanta do służby. Nie można przyjąć, że w przypadku niewadliwej decyzji o zwolnieniu ze służby nie istnieje możliwość jej uchylecia w trybie art. 155 k.p.a. Zastrzeżenie zawarte w tym artykule „jeżeli przepisy szczególne nie sprzeciwiają się uchyleciu lub zmianie” powinno być rozumiane, moim zdaniem, tylko jako norma wyraźnie wyłączająca możliwość zastosowania art. 155 k.p.a. Wykładnia przepisu (*nota bene* nie niejednoznaczna) nie może być przeszkodą w stosowaniu normy ustawowej (por. J. Borkowski, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, wyd. C.H. Beck, Warszawa 2004 r., s. 699-700). Wykluczenie możliwości uchylecia decy-

zji o zwolnieniu w trybie art. 155 k.p.a. skutkowałoby koniecznością ponownego przyjęcia danej osoby do służby ze wszystkimi tego konsekwencjami (np. odbycie służby przygotowawczej, szkoleń). Uchylenie zaś decyzji o zwolnieniu ze służby w trybie art. 155 k.p.a. daje możliwość podjęcia przez policjanta służby od momentu, w którym z niej odszedł. Ten tryb może mieć zastosowanie w przypadku zmiany zdania zarówno przez przełożonych, jak i policjanta. Takie „przywrócenie” nie wywołałoby skutków finansowych, ponieważ uchylenie decyzji rodzi skutki *ex nunc*.

Nie oznacza to jednak, że istnieje obowiązek stosowania tego przepisu w przypadkach chęci powrotu zwolnionego policjanta do służby. Jest praktyka stosowania w takim przypadku procedury przyjęcia do służby. Były policjant jest wówczas traktowany jak każdy kandydat – podlega procedurze weryfikacji umiejętności i kwalifikacji oraz stanu zdrowia fizycznego i psychicznego. Konsekwencją przyjęcia tej procedury jest konieczność odbycia przeszkolenia. Istnieje możliwość zwolnienia policjanta ze służby – § 53 ust. 1 rozporządzenia Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 20 maja 2005 r. w sprawie szczegółowych warunków odbywania szkoleń zawodowych w Policji (Dz. U. nr 97, poz. 823), nie ma natomiast podstaw do zwolnienia kandydata do służby w Policji z któregośkolwiek etapu postępowania kwalifikacyjnego. Plusem tego trybu jest możliwość sprawdzenia przydatności „byłego policjanta” do służby. Minusem jest rozpoczynanie służby od początku. Można wprowadzić zwolnić policjanta z odbywania służby przygotowawczej lub skrócić jej okres (art. 29 ust. 3 ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji, t.j. Dz. U. z 2002 r. nr 7, poz. 58 ze zm.) i w ten sposób złagodzić warunki „powrotu do służby”. Przy „ponownym przyjęciu do służby” policjant nie ma obowiązku

zwrotu odprawy. Jest to nowy stosunek służbowy i policjant nabywa „od początku” uprawnienia do odprawy.

W przypadku zastosowania trybu uchylenia decyzji o zwolnieniu ze służby na podstawie art. 155 k.p.a. policjant „wraca” na to samo lub równorzędne stanowisko. Podobnie jest w sytuacji przerwy w służbie z powodu urlopu bezpłatnego. W takim przypadku policjant powinien zostać skierowany przez komisję lekarską na badania i dopiero po wydaniu pozytywnej opinii komisji lekarskiej może zostać dopuszczony do wykonywania obowiązków służbowych. Sądzę, że ten tryb postępowania może mieć zastosowanie w wyjątkowych przypadkach i w sytuacji, kiedy „przerwa w służbie” nie trwała zbyt długo. Artykuł 155 k.p.a. zawiera znamiona ocenne: „interes społeczny”, „słuszny interes strony”, dlatego też zastosowanie go powinno za każdym razem być poprzedzone oceną, czy wymienione znamiona występują w danym przypadku. Nie sądzę, aby zastosowanie tego trybu wywołało lawinę próśb o uchylenie decyzji o zwolnieniu ze służby na podstawie art. 155 k.p.a. Organ, podejmując decyzję o uchyleniu decyzji o zwolnieniu ze służby, ma swobodę oceny okoliczności sprawy i zawsze może odmówić.

Reasumując, sądzę, że nie ma przesłanek do formalnego wykluczenia możliwości stosowania art. 155 k.p.a. do uchylenia lub zmiany decyzji o zwolnieniu ze służby. Jednak ten tryb powinien być stosowany w wyjątkowych, szczególnie uzasadnionych przypadkach, kiedy decyzja o zwolnieniu ze służby nie wywołała jeszcze nieodwracalnych skutków.

Negatywną przesłanką zastosowania tego trybu jest brak wykonalności decyzji co do uchylenia rozkazu personalnego o zwolnieniu ze służby. Nie można uchylić decyzji o zwolnieniu ze służby w przypadku, gdy „powrót” policjanta do służby na warunkach „przerwy w służbie” jest niewykonalny. Decyzja taka musiałaby zostać unieważniona na pod-

stawie art. 156 § 1 pkt 5 k.p.a. Ponadto uchylenie decyzji o zwolnieniu ze służby na tej podstawie wywoła skutek w postaci obowiązku zwrotu odprawy. Okoliczność ta może powodować, że korzystniejszy będzie tryb „przyjęcia do służby”.

Moim zdaniem, istnieje możliwość uchylenia na podstawie art. 155 k.p.a. decyzji o zwolnieniu ze służby Pani M. F. Została ona zwolniona na własną prośbę w 2005 r.; okres „przerwy” nie jest zbyt długi i zwolnienie nie wywołało jeszcze – tak sądzę – nieodwracalnych skutków prawnych. Okoliczności podjęcia przez nią decyzji o zwolnieniu ze służby mogą wskazywać, że złożenie oświadczenia woli nie było przemyślane. Do podjęcia postępowania konieczne jest wystąpienie Pani F. z odpowiednim wnioskiem.

W przypadku Pana L. B. – minęło już ok. 10 lat od zwolnienia ze służby; poza tym po zwolnieniu pełnił on służbę w UOP-ie, tak więc – moim zdaniem – decyzja o zwolnieniu Pana L. B. wywołała już nieodwracalne skutki prawne (służba w UOP). Uchylenie decyzji o zwolnieniu ze służby w Policji zrodziłoby konieczność zmian w stosunku służbowym, który istniał po zwolnieniu. Uważam, że w tym przypadku właściwsze byłoby zastosowanie trybu „przyjęcia do służby”.

Styczeń 2006

Odpowiedzi na pytania prawne

Od 29 listopada 2003 r. obowiązują nowe uregulowania dotyczące odpowiedzialności dyscyplinarnej policjantów, zawarte w znowelizowanej ustawie o Policji. W związku z wątpliwościami co do odpowiedzialności dyscyplinarnej funkcjonariuszy, popełniających wykroczenia lub przestępstwa zarówno w trakcie służby lub wykonywania zadań służbowych, jak i poza służbą, zasięgnięto opinii radców prawnych. Są one sprzeczne i nie pozwalają na jednoznaczną interpretację przepisów. Wątpliwości pogłębił wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Krakowie z dnia 10 stycznia 2005 r. sygn. akt SA/Kr 1903/02, uchylający orzeczenie Komendanta Wojewódzkiego Policji w Krakowie i poprzedzające je orzeczenie Komendanta Miejskiego Policji w Krakowie o uznaniu winnym popełnienia przez policjanta przewinienia dyscyplinarnego przez spowodowanie wykroczenia drogowego.

W związku z tym niezbędne są odpowiedzi na pytania prawne w następujących kwestiach:

1. Czy istnieje uzasadnione przypuszczenie popełnienia przewinienia dyscyplinarnego i występują podstawy do wszczęcia postępowania dyscyplinarnego, jeśli policjant w czasie służby lub wykonywania zadań służbowych, kierując radiowozem bądź innym pojazdem, przez niewykonanie obowiązków wynikających z przepi-

sów prawa powoduje wykroczenie lub przestępstwo drogowe? Jeśli tak, to który z przepisów art. 132 znowelizowanej ustawy o Policji, oprócz kwalifikacji z Kodeksu karnego lub Kodeksu wykroczeń, będzie stanowić podstawę prawną zarzucanego czynu?

Ocena, czy istnieje uzasadnione przypuszczenie popełnienia przez policjanta przewinienia dyscyplinarnego wywołującego znamiona przestępstwa lub wykroczenia, zależy od okoliczności czynu. Przykładowo, policjant może prowadzić pojazd służbowy jako uprzywilejowany w ruchu i wówczas nie popełni wykroczenia naruszenia zasad ruchu drogowego, przekraczając dozwoloną prędkość. Może działać w warunkach kontratypu – działania w stanie wyższej konieczności, działania w ramach uprawnień i obowiązków. Może także zdarzyć się sytuacja, że policjant w czasie służby będzie jechał np. do lekarza i spowoduje wypadek lub zagrożenie bezpieczeństwa w ruchu drogowym.

Każdy przypadek należy oceniać indywidualnie. Nie można w tej kwestii ustalić jednolitych i jednoznacznych kryteriów. Zgodnie z art. 132 ust. 1 i 2 ustawy z 6 kwietnia 1990 r. o Policji (tj. Dz. U. z 2002 r. nr 7, poz. 58 ze zm.) policjant odpowiada dyscyplinarnie za przewinienie dyscyplinarne lub za naruszenie zasad etyki zawodowej. Przewinienie dyscyplinarne polega na przekroczeniu uprawnień lub niewykonaniu obowiązków wynikających z przepisów prawa bądź rozkazów i poleceń wydawanych przez przełożonych. Natomiast zgodnie z art. 132 ust. 4 powoływanej ustawy za czyn wypełniający znamiona przestępstwa lub wykroczenia albo przestępstwa lub wykroczenia skarbowego policjant ponosi odpowiedzialność dyscyplinarną (niezależnie od odpowiedzialności karnej), jeżeli czyn ten stanowi jednocześnie przewinienie dyscyplinarne. Musi więc zaistnieć „nałożenie” znamion przestępstwa lub wykroczenia albo przestępstwa

lub wykroczenia skarbowego na znamiona przewinienia dyscyplinarnego. Najczęściej zdarza się to w przypadku popełnienia przez policjanta czynu o znamionach przestępstwa lub wykroczenia w czasie służby bądź w związku z wykonywaniem obowiązków służbowych.

Może się jednak zdarzyć, że czyn, mimo iż popełniony w czasie służby, nie będzie przewinieniem dyscyplinarnym. Jeżeli policjant popełnia czyn o znamionach przestępstwa lub wykroczenia albo przestępstwa lub wykroczenia skarbowego i stanowi on jednocześnie przewinienie dyscyplinarne, to podstawą odpowiedzialności jest art. 132 ustawy o Policji (powoływanej) w związku z przepisem Kodeksu karnego, Kodeksu wykroczeń lub Kodeksu karnego skarbowego, którego znamiona wyczerpuje popełniony czyn. Jeżeli zaś popełniony przez policjanta czyn o znamionach przestępstwa lub wykroczenia albo przestępstwa lub wykroczenia skarbowego nie stanowi przewinienia dyscyplinarnego, policjant nie ponosi odpowiedzialności dyscyplinarnej.

2. Czy istnieje uzasadnione przypuszczenie popełnienia przewinienia dyscyplinarnego i są podstawy do wszczęcia postępowania dyscyplinarnego w przypadku gdy policjant w czasie wolnym od służby lub wykonywania zadań służbowych popełnia czyn, który – zgodnie z katalogiem wyszczególnionym w art. 132 ust. 3 cytowanej ustawy – jest naruszeniem dyscypliny służbowej?

W art. 132 ust. 3 ustawy o Policji (powoływanej) są wymienione przypadki naruszenia dyscypliny służbowej, które nie muszą wystąpić w czasie służby – np. utrata służbowej broni palnej, amunicji lub legitymacji służbowej. W takim przypadku policjant, który w czasie wolnym od służby gubi lub w inny sposób traci legitymację służbową,

powinien odpowiadać dyscyplinarnie – art. 132 ust. 3 pkt 7 ustawy o Policji.

3. Czy policjant w czasie wolnym od służby lub wykonywania zadań służbowych obowiązany jest do wykonywania rozkazów lub poleceń przełożonych, nakładających na niego określony sposób postępowania? Komendant Wojewódzki Policji w Białymstoku polecił podległym sobie funkcjonariuszom, aby w przypadku gdy jako kierujący uczestniczą w zdarzeniu drogowym, każdorazowo informowali o tym bezpośredniego przełożonego lub najbliższą jednostkę Policji i czekali na miejscu do czasu przybycia patrolu Policji lub przełożonego. Czy istnieje uzasadnione przypuszczenie popełnienia przez policjanta przewinienia dyscyplinarnego i czy jest podstawa do wszczęcia postępowania dyscyplinarnego, jeśli policjant w czasie wolnym od służby lub wykonywania obowiązków służbowych nie wykonał powyższych poleceń?

Polecenia służbowe i rozkazy nie zawsze dotyczą działania policjanta w czasie służby – np. katalog obowiązków, wynikający z § 13 rozporządzenia Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 2 września 2002 r. w sprawie szczegółowych praw i obowiązków oraz przebiegu służby policjantów (Dz. U. nr 151, poz. 1261), podobnie jak polecenia przełożonych, zobowiązujące policjantów do określonego zachowania niezależnie od tego, czy są w czasie służby, czy nie. Uważam, że przełożony ma prawo polecić policjantom np., aby nie oddalali się od miejsca zdarzenia drogowego do czasu przybycia patrolu Policji, co nie oznacza, że nie zgadzam się z opinią radcy prawnego w Suwałkach. Jeżeli powstaje wątpliwość co do legalności takiego polecenia, istnieje tryb weryfikacji, polegający na zawiadomieniu Prokuratury o przekroczeniu uprawnień przez przełożonego, można także

wystąpić do Biura Prawnego Komendy Głównej Policji o opinię. Dopóki jednak polecenie obowiązuje, policjant musi je wykonywać. W innym przypadku zamiast szczególnej dyscypliny, której powinien się podporządkować policjant, a która jest niezbędna do prawidłowego wykonywania zadań, powstałaby sytuacja zagrażająca prawidłowemu wykonywaniu zadań przez Policję.

Dlatego na pytanie, czy należy wszczynać postępowania dyscyplinarne w przypadku niewykonania przez policjanta polecenia służbowego w czasie wolnym od służby, należy odpowiedzieć pozytywnie z zastrzeżeniem, że polecenie ma charakter, obejmujący zachowania policjanta także w czasie wolnym od służby.

Luty 2006 r.

Robert ŻURAWSKI

Udostępnianie przez Policję danych ze zbioru PESEL

Do Biura Prawnego Komendy Głównej Policji wpłynęło pismo z Komendy Wojewódzkiej Policji w Szczecinie, dotyczące interpretacji udostępniania danych ze zbioru PESEL.

Do odpowiedzi na pytania zawarte w powyższym piśmie niezbędna jest analiza ustawy z dnia 10 kwietnia 1974 r. o ewidencji ludności i dowodach osobistych (jednolity tekst Dz. U. z 2001 r. nr 87, poz. 960 z późn. zm.). Przepis art. 44g ust. 1 tej ustawy obliguje organy, prowadzące zbiór PESEL do wydania przetworzonych danych na pisemny wniosek – w tym wypadku prokuratury, która jest do tego uprawniona na podstawie art. 44h ust. 1 pkt 1 ustawy.

Organy Policji nie prowadzą zbiorów meldunkowych, zbioru PESEL oraz ewidencji wydanych i utraconych dowodów osobistych. Zgodnie z art. 46 ustawy ewidencja ludności jest prowadzona w systemie informatycznym przez:

- 1) ministra właściwego do spraw administracji publicznej – w formie zbioru PESEL,
- 2) wojewodę – w formie wojewódzkich zbiorów meldunkowych,
- 3) organy gminy – w formie gminnych zbiorów meldunkowych.

W art. 44i ustawy z kolei wyraźnie określone są podmioty zobowiązane do udostępniania danych. Są to:

- 1) organ gminy – co do danych ze zbiorów meldunkowych oraz ewidencji wydanych i utraconych dowodów osobistych w odniesieniu do gminy,
- 2) wojewoda – co do danych ze zbiorów meldunkowych oraz ewidencji wydanych i utraconych dowodów osobistych w odniesieniu do województwa,
- 3) minister właściwy do spraw administracji publicznej – co do danych ze zbioru PESEL oraz ogólnokrajowej ewidencji wydanych i utraconych dowodów osobistych.

Należy zaznaczyć, iż organy Policji są uprawnione w takim samym stopniu jak prokuratura do uzyskiwania danych z tych zbiorów, o czym wyraźnie stanowi art. 44h ust. 1 pkt 2 ustawy.

Jeżeli zaś chodzi o teletransmisję danych, to art. 44h ust. 7 ustawy stwierdza, iż podmiotom, o których mowa w ust. 1 tego artykułu, a więc zarówno Policji, jak i prokuraturze, dane można udostępniać za pomocą urządzeń teletransmisji danych bez konieczności składania pisemnego wniosku, o którym mowa w ust. 3 tego artykułu, jeżeli spełnią łącznie następujące warunki:

- 1) posiadają urządzenia, umożliwiające identyfikację osoby, uzyskującej dane w systemie, oraz zakresu, daty i celu ich uzyskania,
- 2) posiadają zabezpieczenia techniczne i organizacyjne, uniemożliwiające wykorzystanie danych niezgodnie z celem ich uzyskania,
- 3) uzyskanie danych jest uzasadnione specyfiką lub zakresem wykonywanych zadań albo prowadzonej działalności.

Należy jednak zauważyć, iż ten przepis nie nakłada obowiązku teletransmisji danych na Policję, lecz na podmioty, o których mowa w art. 44i ustawy i które zostały przedstawione powyżej.

Tym samym Policja nie jest uprawniona do udostępniania danych ze zbiorów, które nie są jej zbiorami i których nie jest administratorem, a korzysta z nich tak jak inne uprawnione organy, w tym prokuratura. Artykuł 21 ust. 1 ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji (jednolity tekst Dz. U. z 2002 r. nr 7, poz. 58 z późn. zm.) nie ma w tym przypadku zastosowania, gdyż trudno uznać, iż dane ze zbioru PESEL są tożsame z danymi uzyskanymi w czasie wykonywania czynności operacyjno-rozpoznawczych, o których mowa w tym przepisie.

Zasadne jest zwrócenie uwagi na przepis art. 29 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o ochronie danych osobowych (jednolity tekst Dz. U. z 2002 r. nr 101, poz. 926 z późn. zm.), który stanowi, iż w przypadku udostępniania danych osobowych w celach innych niż włączenie do zbioru, administrator danych udostępnia posiadane w zbiorze dane osobom lub podmiotom uprawnionym do ich otrzymania na mocy przepisów prawa. W tym przepisie jest również mowa o administratorze, a takowym w przypadku zbioru PESEL nie jest Policja.

Reasumując, należy stwierdzić, iż nie ma przepisów prawnych, nakładających na Policję obowiązek udostępniania danych, którymi nie administruje i korzysta z nich na tej samej zasadzie co prokuratura.

Grudzień 2005 r.

Barbara ŚWIĄTKIEWICZ

*Możliwość udostępniania danych
personalnych osoby, które zostały ustalone
w trakcie działań funkcjonariuszy Policji*

Funkcjonariusze Policji nie mają obowiązku – na podstawie przepisów ustawy z 29 sierpnia 1997 r. o ochronie danych osobowych (t.j. Dz. U. z 2002 r. nr 101, poz. 926 ze zm.) – udostępniania danych, które uzyskali w trakcie czynności operacyjno-rozpoznawczych oraz dla potrzeb postępowania karnego. Zgodnie z art. 43 powoływanej ustawy zbiory ww. danych nie podlegają obowiązkowi rejestracji, nie stosuje się do nich przepisów dotyczących ochrony, np. zgody osoby na przetwarzanie jej danych osobowych. Dane uzyskane przez funkcjonariusza Policji podczas wykonywania czynności służbowych mają charakter tajemnicy służbowej (art. 2 ust. 2 pkt 2 ustawy o ochronie informacji niejawnych) i korzystają z ochrony przewidzianej w ustawie z 22 stycznia 1999 r. o ochronie informacji niejawnych (Dz. U. nr 11, poz. 95 ze zm.).

Uważam, że funkcjonariusze Policji nie powinni udzielać informacji, zawierających dane osobowe innych osób, uzyskanych w trakcie wykonywania zadań służbowych, chyba że udostępnienia danych żąda osoba, będąca stroną postępowania karnego lub postępowania w sprawach o wykroczenia, np. pokrzywdzony żąda udostępnienia danych osobowych oskarżonego lub obwinionego.

Sierpień 2005 r.

*Uprawnienie
do wynagradzania dodatkowego
osób zwolnionych z obowiązku świadczenia pracy
z zachowaniem prawa do wynagrodzenia
w związku z pełnieniem funkcji w zawodowych
(opinia prawna)*

Uprawnienie do dodatkowego wynagrodzenia wynika z przepisów ustawy z dnia 12 grudnia 1997 r. o dodatkowym wynagrodzeniu rocznym dla pracowników jednostek sfery budżetowej (Dz. U. nr 160, poz. 1080 ze zm.). W art. 2 ust. 1 powołanej ustawy ustawodawca przyjął zasadę uprawnienia do dodatkowego wynagrodzenia w pełnym wymiarze pracowników, którzy przepracowali u danego pracodawcy pełny rok kalendarzowy. W przypadku krótszego okresu „przepracowania” prawo do dodatkowego wynagrodzenia przysługuje proporcjonalnie osobom, które przepracowały co najmniej 6 miesięcy i wyjątkowo, mimo nieprzepracowania 6 miesięcy, w przypadkach enumeratywnie wymienionych w art. 2 ust. 3 powołanej ustawy: nawiązania stosunku pracy w trakcie roku kalendarzowego z nauczycielem i nauczycielem akademickim; zatrudnienia pracownika do pracy sezonowej (gdą sezon trwa krócej niż 3 miesiące); powołania do czynnej służby wojskowej; rozwiązania umowy o pracę w związku z przejściem na emeryturę, rentę szkoleniową albo rentę z tytułu niezdolności do pracy lub świadczenie rehabilitacyjne; prze-

niesienia służbowego; powołania lub wyboru; likwidacji pracodawcy lub zmniejszenia zatrudnienia z przyczyn, dotyczących pracodawcy; korzystania z urlopu wychowawczego, urlopu dla podratowania zdrowia, urlopu do celów naukowych, artystycznych lub kształcenia zawodowego przez nauczyciela lub nauczyciela akademickiego; wygaśnięcia stosunku pracy w związku ze śmiercią pracownika.

Nie ma w tym katalogu, który ma charakter zamknięty, zwolnienia ze świadczenia pracy z zachowaniem prawa do wynagrodzenia ze względu na pełnienie funkcji w związkach zawodowych. Zarówno w orzecznictwie, jak i w doktrynie uważa się, że uprawnienie to nabywa się poprzez efektywne przepracowanie u danego pracodawcy określonego czasu. Jest to rodzaj premii regulaminowej, która jest przyznawana pracownikom faktycznie świadczącym pracę, a nie pozostającym tylko w stosunku pracy z zachowaniem prawa do uposażenia.

W związku z tym, uważam, że pracownicy zwolnieni z obowiązku świadczenia pracy z zachowaniem prawa do wynagrodzenia z tytułu pełnienia funkcji w związkach zawodowych, jeżeli w danym roku kalendarzowym nie świadczyli efektywnie pracy u danego pracodawcy przez co najmniej 6 miesięcy, nie nabywają prawa do dodatkowego wynagrodzenia rocznego na podstawie powoływanej ustawy z dnia 12 grudnia 1997 r. Jeżeli świadczyli pracę przez co najmniej 6 miesięcy, nabywają prawo do dodatkowego wynagrodzenia proporcjonalnie do przepracowanej liczby miesięcy.

Grudzień 2005 r.

*Uprawnienia organów
postępowania karnego wykonawczego
w stosunku do jednostek Policji
(opinia prawna)*

Powstał spór w związku z następującą kwestią – czy organem zarządzającym przeprowadzenie wywiadu środowiskowego przez Policję może być wyłącznie sąd, czy również może tego dokonać kurator sądowy?

Nie ma wątpliwości, iż zgodnie z art. 2 pkt 6 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny wykonawczy (Dz. U. nr 90, poz. 557 z późn. zm.) organem postępowania wykonawczego jest sądowy kurator zawodowy. Nie zmienia to jednak faktu, iż zgodnie z art. 10 § 1 tegoż kodeksu Policja w zakresie postępowania wykonawczego wykonuje polecenia sądu, a nie innych organów, w tym kuratora sądowego. Przepis tego artykułu jest jednoznaczny. Wynikający z art. 10 § 1 kodeksu obowiązek Policji wykonywania w zakresie postępowania wykonawczego poleceń sądu nie może być rozumiany jako obowiązek wykonywania wszelkich poleceń sądu. Przepis ów nakłada na Policję obowiązek wykonywania poleceń sądu w takim zakresie, w jakim należy on do ustawowych kompetencji Policji.

Stosownie do art. 14 ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji (tekst jednolity Dz. U. z 2002 r. nr 7, poz. 58 z późn. zm.) Policja wykonuje czynności na polecenie sądu w takim

zakresie, w jakim obowiązek ten został określony w odrębnych ustawach.

Główne obowiązki Policji, których wykonanie w postępowaniu wykonawczym może jej zlecić sąd, wynikają z przepisów Kodeksu karnego wykonawczego i Kodeksu postępowania karnego (w związku z art. 1 § 2 kodeksu karnego wykonawczego) i należą do nich w szczególności czynności określone w art. 23 § 1, 79 § 2, 131 § 1, 133 § 1, 134 § 1, 153 § 4, 201 § 2, 251, 278, 279 § 1 Kodeksu karnego wykonawczego.

Powołany w piśmie od kierownika Zespołu Kuratorskiej Służby Sądowej do Biura Prawnego KGP przepis art. 14 § 1 zdanie pierwsze kodeksu wyraźnie stanowi, iż w postępowaniu wykonawczym organ wykonujący orzeczenie może zarządzić zebranie informacji, dotyczących skazanego, w szczególności w drodze wywiadu środowiskowego przeprowadzonego przez kuratora sądowego. Przepis ten precyzuje, iż wywiad środowiskowy prowadzi kurator sądowy, tym bardziej iż w art. 14 § 1 kodeksu w zdaniu drugim mówi się, że w razie uzasadnionych wątpliwości co do tożsamości skazanego organ wykonujący orzeczenie może zażądać ustalenia jego tożsamości przez Policję. Zestawienie tych dwóch zdań w jednym przepisie art. 14 § 1 kodeksu, nawet jeśli zgodzić się z interpretacją (przedstawioną w powołanym piśmie) art. 10 § 1 tegoż kodeksu, traktującą polecenia jako osobną instytucję procesową w stosunku do zarządzeń, nie zmienia faktu, iż rola Policji jest ograniczona do tego szczególnego wypadku, gdy istnieją uzasadnione wątpliwości co do tożsamości skazanego, a rolę podstawową odgrywa kurator sądowy, o czym wyraźnie świadczy zwrot „w szczególności w drodze wywiadu środowiskowego przeprowadzonego przez kuratora sądowego”.

Zdecydowanie nie można zgodzić się z cytowanym w przywołanym piśmie stanowiskiem, iż „najważniejszym

i chyba nie pozostawiającym jakichkolwiek wątpliwości przepisem kompetencyjnym jest art. 9 pkt 5 ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. o kuratorach sądowych (Dz. U. nr 98, poz. 1071 z późn. zm.), według którego kurator sądowy ma prawo żądać od Policji pomocy w wykonywaniu czynności służbowych”. Otóż żądanie pomocy określone w tym przepisie nie może być sprzeczne z przepisem art. 14 § 1 kodeksu, który jednoznacznie przyznaje kompetencje w kwestii przeprowadzenia wywiadu środowiskowego kuratorom sądowym, a nie Policji.

Nie ma zresztą między tymi przepisami sprzeczności, gdyż czym innym jest umożliwienie przez Policję bezpośredniego kontaktu kuratora ze skazanym (o czym mowa w dalszej części pisma z Zespołu Kuratorskiej Służby Sądowej), a czym innym – przeprowadzenie wywiadu środowiskowego, co do którego zobowiązany jest kurator sądowy.

Z faktu, iż w przepisie art. 9 pkt 5 ustawy jest zapis o udzielaniu pomocy kuratorom sądowym przez Policję, nie można bynajmniej wnosić, że Policja powinna zastępować kuratorów sądowych we wszystkich obowiązkach nałożonych na ten organ przez Kodeks karny wykonawczy.

Dokonując wykładni przepisów związanych z wzajemnymi relacjami między kuratorami zawodowymi a Policją, nie można pominąć rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 12 czerwca 2003 r. w sprawie szczegółowego sposobu wykonywania uprawnień i obowiązków kuratorów sądowych (Dz. U. nr 112, poz. 1064), a w szczególności § 15 pkt 1, który stanowi, iż kurator zawodowy dla dorosłych sygnalizuje **sądowi** przyczyny przewlekłości postępowania wykonawczego lub innych uchybień stwierdzonych w działalności pozasądowych organów wykonawczych oraz potrzebę zobowiązania Policji do udzielenia kuratorowi stosownej pomocy w wykonywaniu czynności. Punkt ten potwierdza tezę, iż to nie ku-

rator sądowy zobowiązuje Policję do udzielenia pomocy w zakresie przeprowadzenia wywiadu środowiskowego, lecz sąd. Oznacza to, że jeżeli kurator sądowy napotka trudności w przeprowadzeniu wywiadu środowiskowego, to powinien się zwrócić z trybie § 15 pkt 1 powyższego rozporządzenia do sądu z pismem o wydanie stosownego zarządzenia.

Ponadto warto wspomnieć o rozporządzeniu Ministra Sprawiedliwości z dnia 26 sierpnia 2003 r. w sprawie określenia innych niż kurator sądowy organów powołanych do przeprowadzenia wywiadu środowiskowego, jego zakresu oraz trybu przeprowadzania (Dz. U. nr 152, poz. 1495), które w § 1 jednoznacznie zobowiązuje Policję do przeprowadzenia wywiadu środowiskowego zarządzonego przez organy inne niż kurator sądowy. Zamiar prawodawcy, wyrażony nawet w samym tytule rozporządzenia, nakładający na Policję obowiązek przeprowadzenia wywiadu środowiskowego zleconego przez inne organy niż kurator sądowy, świadczy o tym, iż przepisami obowiązującymi dla kuratora sądowego są zinterpretowane jak wyżej przepisy Kodeksu karnego wykonawczego.

Reasumując, dobra współpraca między Policją a kuratorami sądowymi jest ważnym fragmentem sprawnie funkcjonującego działania wymiaru sprawiedliwości, z tym że powinna się ona odbywać na podstawie obowiązujących przepisów prawnych.

Październik 2005 r.

***Możliwość kontrolowania
zwolnień lekarskich funkcjonariuszy Policji
(opinia prawna)***

Rozwiązania prawne, dotyczące podmiotów upoważnionych do kontrolowania ubezpieczonych co do prawidłowości wykorzystania zwolnień lekarskich zgodnie z ich celem oraz kontroli formalnej tych zaświadczeń, zawiera art. 68 ustawy z dnia 25 czerwca 1999 r. o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa (tj. Dz. U. z 2005 r. nr 31, poz. 267). Prawidłowość orzekania o czasowej niezdolności do pracy z powodu choroby oraz wystawiania zaświadczeń lekarskich podlega kontroli wykonywanej przez lekarzy orzeczników Zakładu Ubezpieczeń Społecznych na podstawie art. 58 ust. 1 i 2 ww. ustawy. Artykuł 68 ust. 2 ustawy nakazuje, mocą delegacji ustawowej, ministrowi właściwemu do spraw zabezpieczenia społecznego, po zasięgnięciu opinii Naczelnej Rady Lekarskiej określić w rozporządzeniu szczegółowe zasady i tryb kontroli. Z ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji (tj. Dz. U. z 2002 r. nr 7, poz. 58 ze zm.) wynika, że policjant w razie choroby otrzymuje uposażenie zasadnicze wraz z dodatkami do wynagrodzenia i nie są od niego odprowadzane składki na ubezpieczenie ani do ZUS-u, ani do ZER-u.

Jedynym podmiotem, który mógłby kontrolować prawidłowość wykorzystania przez policjanta zwolnień od pracy

w czasie choroby – jest jego pracodawca. W tym celu należałoby podjąć inicjatywę ustawodawczą w sprawie zmiany ustawy o Policji i wskazać w niej podmioty uprawnione do kontroli oraz zapisać upoważnienie dla ministra właściwego do spraw wewnętrznych i administracji do określenia w rozporządzeniu szczegółowych zasad i trybu kontroli.

Przygotowanie stosownego projektu zmiany ustawy o Policji leży w gestii i kompetencji Policji.

Listopad 2005 r.

Tadeusz NIEWIEROWSKI

Kontrola zwolnień lekarskich wystawianych policjantom

Zagadnienie kontroli orzekania o czasowej niezdolności do pracy reguluje w sposób kompleksowy ustawa z dnia 25 czerwca 1999 r. o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa (Dz. U. z 2005 r. nr 31, poz. 267). Zgodnie z art. 54 ustawy upoważnień do wystawiania zaświadczeń lekarskich udziela lekarzom, lekarzom denty stom, felczerom i starszym felczerom Zakład Ubezpieczeń Społecznych w formie decyzji. Oznacza to, że tylko ta grupa osób, po złożeniu pisemnych oświadczeń o zobowiązaniu się do przestrzegania zasad orzekania o czasowej niezdolności do pracy i wykonywania obowiązków wynikających z przepisów ustawy z dnia 25 czerwca 1999 r., jest upoważniona do wystawiania zaświadczeń lekarskich i w zakresie wykonywania tych czynności podlega szczególnej kontroli.

Zgodnie z art. 59 ustawy prawidłowość orzekania o czasowej niezdolności do pracy z powodu choroby oraz wystawiania zaświadczeń lekarskich podlega kontroli lekarza orzecznika Zakładu Ubezpieczeń Społecznych.

W przywołanym trybie zaświadczenia lekarskie są wystawiane zarówno osobom objętym ubezpieczeniem chorobowym, jak i osobom wyłączonym z finansowania tego

ubezpieczenia, do których zalicza się m.in. prokuratorów, sędziów, funkcjonariuszy służb mundurowych.

Skoro tylko lekarze, lekarze dentyści, felczerzy i starsi felczerzy wymienieni w art. 54 ustawy są upoważnieni do orzekania o niezdolności do pracy w ramach świadczonych usług medycznych, nie sposób przyjąć ich wyłączenie z kontroli prawidłowości orzekania o czasowej niezdolności do służby w odniesieniu do funkcjonariuszy Policji. Przesądza o tym chociażby przepis art. 60 ust. 2 ustawy, w myśl którego w przypadku potwierdzającego się stwierdzenia nieprawidłowości wystawiania zaświadczeń lekarskich Zakład Ubezpieczeń Społecznych może cofnąć wydane upoważnienie.

Zdaniem Biura Prawnego KGP świadectwa lekarskie wystawiane funkcjonariuszom Policji podlegają kontroli na ogólnych zasadach przewidzianych postanowieniami rozdziału 10 ustawy z dnia 25 czerwca 1999 r. Stosownie do art. 59 ust. 12 ustawy pracodawca może wystąpić do Zakładu Ubezpieczeń Społecznych o przeprowadzenie kontroli prawidłowości orzekania o czasowej niezdolności do pracy z powodu choroby oraz wystawiania zaświadczeń.

Obowiązki pracodawcy w tej kwestii wykonują kierownicy jednostek organizacyjnych Policji.

Mając jednakże na uwadze, że wystąpienie do Zakładu Ubezpieczeń Społecznych jest konieczne do wypłaty wynagrodzenia za czas niezdolności do pracy, o którym mowa w art. 92 k.p., wydaje się uzasadnione zasięgnięcie opinii w Centrali Zakładu Ubezpieczeń Społecznych co do możliwości skorzystania z dyspozycji art. 59 ust. 12 przez jednostki organizacyjne Policji.

W doktrynie i orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego przyjmuje się zgodnie, że gdy brakuje „podbudowanej” regulacji ustawowej – wyraźnego odesłania do przepisów odrębnych, w których dana materia charakteryzuje się wy-

starczającym stopniem precyzji i konkretności, przepisy odrębne mają wówczas bezpośrednio zastosowanie. Taką sytuację należy odnieść do ustawy z dnia 25 czerwca 1999 r. o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa (Dz. U. z 2005 r., nr 31, poz. 267).

Z powyższych względów do funkcjonariuszy Policji, korzystających ze zwolnień lekarskich wystawionych przez osoby określone w art. 54 ustawy z dnia 25 czerwca 1999 r., mają bezpośrednio zastosowanie przepisy tej ustawy.

Należy podzielić argumentację przedstawioną w opinii prawnej z 10 listopada 2005 r., iż kontrola prawidłowości wykorzystania przez policjantów zwolnień od zajęć służbowych wymaga uregulowania i to nie tylko co do zasad prowadzenia tych kontroli, lecz także określenia skutków, wynikających z wykorzystania zwolnienia w sposób niezgodny z celem tego zwolnienia.

Projekt nowelizacji ustawy o Policji w tym przedmiocie był opracowany w Komendzie Głównej Policji.

Grudzień 2005 r.

*Stosowanie przepisów o kontratypach
w postępowaniu dyscyplinarnym
(opinia prawna)*

Nadkomisarz W. B.-M. wniósł skargę do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie na orzeczenie dyscyplinarne nr (...) Komendanta Głównego Policji z dnia 13 grudnia 2005 r. o uznaniu go winnym i odstąpieniu od wymierzenia kary.

Stan faktyczny był następujący. Policjant CBS, nadkom. B.-M. prowadził obserwację figuranta, jadąc za nim nieoznakowanym samochodem służbowym. Ponieważ obserwowany jechał z prędkością niedozwoloną, funkcjonariusz również przekroczył dozwoloną prędkość o 38 km/godz. (jechał z prędkością 88 km/godz.). Zostało to utrwalone za pomocą urządzenia samoczynnie rejestrującego. Policjant w odwołaniu od orzeczenia I instancji podnosił, że działał w warunkach, wyłączających bezprawność czynu – w stanie wyższej konieczności – art. 16 Kodeksu wykroczeń. Okoliczności zostały potwierdzone przez świadków – przełożonego policjanta, podinsp. A. P. i sierż. D. N., który razem z O. B.-M. prowadził obserwację. W uzasadnieniu orzeczenia nr (...) Komendanta Głównego Policji z dnia 13 grudnia 2005 r. zostało zawarte następujące stwierdzenie: „Zgodnie z art. 132 ust. 4 ustawy o Policji, czyn stanowiący przewinienie dyscyplinarne, wypełniający jednocześnie znamiona prze-

stępstwa lub wykroczenia albo przestępstwa skarbowego lub wykroczenia skarbowego podlega odpowiedzialności dyscyplinarnej niezależnie od odpowiedzialności karnej. Oznacza to, iż odpowiedzialność dyscyplinarna odbywa się na innej płaszczyźnie, niezależnie od odpowiedzialności za popełnione przestępstwa lub wykroczenia. Takie stanowisko zostało odzwierciedlone w wyroku Trybunału Konstytucyjnego sygn. akt K 36/00 z dnia 8.10.2002 roku”. Przytoczony pogląd jest słuszny i znalazł potwierdzenie nie tylko w powołanym wyroku Trybunału Konstytucyjnego, lecz także w licznych wyrokach Naczelnego Sądu Administracyjnego i Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie.

Problemem jest wniosek wyciągnięty z przytoczonego poglądu, z którym zgodzić się nie mogę. W uzasadnieniu powołanego orzeczenia wskazano: „właściwym do załatwienia spraw o wykroczenia jest jednostka Policji lub inny uprawniony organ, który stwierdził popełnienie czynu o znamionach wykroczenia oraz właściwy miejscowo sąd grodzki”. Przyjęta w powołanym orzeczeniu interpretacja przepisów doprowadziła do wybiórczego stosowania przepisów tej samej ustawy. Policjantowi zarzuca się popełnienie czynu o znamionach wykroczenia – art. 97 k.w., jednocześnie odmawiając zastosowania art. 16 k.w.

Istotą okoliczności wyłączających bezprawność czynu jest „nałożenie” na ustawowe znamiona czynu zabronionego ustawowych znamion okoliczności, skutkujących pozbawieniem czynu cechy bezprawności. Tak więc, jeżeli policjant naruszył określoną normę prawną, działając w stanie wyższej konieczności, czy w obronie koniecznej (przy wykroczeniach, ponieważ przy przestępstwach katalog kontratypów jest szerszy) albo w warunkach wyłączających winę, to nie można postawić mu zarzutu popełnienia czynu zabronionego. Jeżeli nie można postawić takiego zarzutu, to nie można go

ukarać, a nawet uznać winnym i należy odstąpić od wymierzenia kary.

Poza argumentacją prawną za taką wykładnią przemawiają argumenty racjonalne. Uznanie policjanta winnym przewinienia dyscyplinarnego i odstąpienie od wymierzenia kary będzie skutkowało obniżeniem o co najmniej 20% nagrody rocznej. Nie jest to okoliczność, która motywuje do wykonywania obowiązków służbowych. Nie można powiedzieć, że „cel uświęca środki” i aby go osiągnąć, policjant może naruszać prawo. Jednakże, przy zaistnieniu okoliczności wskazujących, że do zachowania doszło w warunkach wyłączonej jego bezprawność, należy tę okoliczność zbadać, a nie autorytatywnie odrzucać możliwość zastosowania przepisów kodeksu wykroczeń.

W opisywanym przypadku, moim zdaniem, policjant działał w takich warunkach. Aby móc wykonać polecenie – obserwować figuranta, nieznacznie przekroczył dozwoloną prędkość, nie powodując zagrożenia w ruchu drogowym (świadczy o tym przyjęta kwalifikacja prawna czynu – art. 97 k.w.), czyli poświęcił dobro mniejszej wartości – przestrzeganie znaków drogowych – dla ratowania dobra większej wartości – realizowania czynności w sprawie wykrycia sprawcy przestępstwa.

W kwietniu 2004 r. Biuro Prawne Komendy Głównej Policji wydało opinię w podobnej sprawie. Na jej podstawie Zastępca Dyrektora Biura Służby Prewencyjnej Komendy Głównej Policji w piśmie z 28 kwietnia 2004 r. zawarł następującą klauzulę. „Zatem uważam, że sygnalizowane coraz częściej przez terenowe jednostki Policji przypadki, w których za pomocą urządzeń samoczynnie rejestrujących prędkość (tzw. fotoradary) rejestrowane są przekroczenia, których dopuszczają się policjanci prowadzący obserwację dynamiczną, nie mogą prowadzić do ich odpowiedzialności”.

Proponuję zatem uchylić na podstawie art. 54 § 3 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. nr 153, poz. 1270) zaskarżone do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego orzeczenie dyscyplinarne.

Styczeń 2006 r.