



RZECZPOSPOLITA POLSKA
Rzecznik Praw Obywatelskich

Warszawa, dnia 20 listopada 2012 r.

RPO-716816-II-12/ST

Pan Jacek Cichocki

00-090 Warszawa Tel. centr. 22 551 77 00
Al. Solidarności 77 Fax 22 827 64 53

Minister Spraw Wewnętrznych

Memorandum Serwie Ministrze

Na tle spraw badanych przez Rzecznika Praw Obywatelskich ujawnił problem konstytucyjności przepisów regulujących dokonywanie kontroli osobistej oraz przeszukiwania pojazdów przez funkcjonariuszy publicznych.

Zgodnie z art. 15 ust. 1 pkt 5 ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji (Dz. U. z 2011 r. Nr 287, poz. 1687 ze zm.) policjanci wykonując czynności, o których mowa w art. 14, mają prawo dokonywania kontroli osobistej, a także przeglądania zawartości bagaży i sprawdzania ładunku w portach i na dworcach oraz w środkach transportu lądowego, powietrznego i wodnego, w razie istnienia uzasadnionego podejrzenia czynu zabronionego pod groźbą kary.

Ustawa o Policji nie określa samego pojęcia „kontrola osobista”. Jedynie z wydanego na podstawie art. 15 ust. 8 ustawy o Policji rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 26 lipca 2005 r. w sprawie sposobu postępowania przy wykonywaniu niektórych uprawnień policjantów (Dz. U. Nr 141, poz. 1186) wynika (§ 16 ust. 1 pkt 2-5), że policjant przy wykonywaniu kontroli osobistej wykonuje kolejno następujące

czynności: sprawdza zawartość odzieży osoby kontrolowanej i przedmioty, które znajdują się na jej ciele, nie odsłaniając przykryte odzieżą powierzchni ciała; sprawdza zawartość podręcznego bagażu oraz innych przedmiotów, które posiada przy sobie osoba kontrolowana; odbiera osobie kontrolowanej posiadaną broń lub inne niebezpieczne przedmioty mogące stanowić dowody w postępowaniu lub podlegające przepadkowi; legitymuje osobę kontrolowaną.

Art. 15 ust. 1 pkt 5 ustawy o Policji określa też jedynie bardzo ogólnie uprawnienie funkcjonariuszy Policji do przeglądania bagaży i sprawdzenia ładunku w portach i na dworcach oraz w środkach transportu lądowego, powietrznego i wodnego. Może to nastąpić w razie istnienia uzasadnionego podejrzenia popełnienia czynu zabronionego pod groźbą kary. Zgodnie zaś z art. 15 ust. 7 ustawy o Policji na sposób prowadzenia powyższych czynności przysługuje zażalenie do miejscowo właściwego prokuratora.

Z kolei stosownie do art. 11 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 12 października 1990 r. o Straży Granicznej (Dz. U. z 2011 r. Nr 116, poz. 675 ze zm.) funkcjonariusze Straży Granicznej mają prawo dokonywania kontroli osobistej, a także przeglądania zawartości bagaży, sprawdzania ładunków w portach i na dworcach oraz w środkach komunikacji lotniczej, drogowej, kolejowej i wodnej - w celu wykluczenia możliwości popełnienia przestępstw lub wykroczeń, zwłaszcza skierowanych przeciwko nienaruszalności granicy państwowej lub bezpieczeństwu w międzynarodowej komunikacji. Przypadki, w których może być dokonana kontrola osobista i sposób jej przeprowadzenia, a także sposób i warunki przeglądania zawartości bagaży oraz sprawdzania ładunków określa rozporządzenie Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 15 grudnia 2006 r.

w sprawie kontroli granicznej dokonywanej przez funkcjonariuszy Straży Granicznej (Dz. U. Nr 238, poz. 1729 ze zm.). Na sposób przeprowadzania tych czynności, w terminie 7 dni od dnia ich dokonania przysługuje zażalenie do prokuratora właściwego ze względu na miejsce przeprowadzenia czynności (art. 11 ust. 2a lit. a ustawy o Straży Granicznej).

Także funkcjonariusze Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego wykonując czynności służące realizacji ustawowych zadań mają prawo dokonywania kontroli osobistej, przeglądania zawartości bagaży oraz sprawdzania ładunku w środkach transportu lądowego, powietrznego i wodnego, w razie istnienia uzasadnionego podejrzenia popełnienia czynu zabronionego pod groźbą kary (art. 23 ust. 1 pkt 5 ustawy z dnia 24 maja 2002 r. o Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego oraz Agencji Wywiadu - Dz. U. z 2010 r. Nr 29, poz. 154 ze zm.). Szczegółowe warunki przeprowadzania i dokumentowania tych czynności zostały określone w rozporządzeniu Rady Ministrów z dnia 26 kwietnia 2005 r. w sprawie wydawania osobom poleceń określonego zachowania się, legitymowania, zatrzymywania, przeszukania, kontroli osobistej, przeglądania bagaży i sprawdzania ładunku oraz rejestrowania zdarzeń przez funkcjonariuszy Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego (Dz. U. Nr 86, poz. 733). Na sposób przeprowadzenia czynności, w terminie 7 dni od dnia dokonania czynności, przysługuje zażalenie do prokuratora właściwego ze względu na miejsce przeprowadzenia czynności (art. 23 ust. 7 pkt 1 ustawy o Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego oraz Agencji Wywiadu).

Na podstawie art. 14 ust. 1 pkt 5 ustawy z dnia 9 czerwca 2006 r. o Centralnym Biurze Antykorupcyjnym (Dz. U. z 2012 r., poz. 621) funkcjonariusze Centralnego

Biura Antykorupcyjnego mają również prawo dokonywania kontroli osobistej, przeglądania zawartości bagaży oraz zatrzymywania pojazdów i innych środków transportu oraz sprawdzania ładunku w środkach transportu lądowego, powietrznego i wodnego, w przypadku istnienia uzasadnionego podejrzenia popełnienia przestępstwa lub przestępstwa skarbowego. Szczegółowy sposób przeprowadzania i dokumentowania powyższych czynności został określony w rozporządzeniu Rady Ministrów z dnia 25 lipca 2006 r. w sprawie wydawania poleceń określonego zachowania się, legitymowania, zatrzymywania, przeszukania, kontroli osobistej, przeglądania bagażu i sprawdzania ładunku oraz obserwowania i rejestrowania zdarzeń przez funkcjonariuszy Centralnego Biura Antykorupcyjnego (Dz. U. Nr 142, poz. 1014). Na sposób przeprowadzenia czynności także i w tym przypadku przysługuje zażalenie do prokuratora właściwego ze względu na miejsce przeprowadzenia czynności, w terminie 7 dni od dnia dokonania czynności (art. 14 ust. 7 pkt 1 ustawy o Centralnym Biurze Antykorupcyjnym).

Natomiast funkcjonariusze Biura Ochrony Rządu mają prawo na podstawie art. 13 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 16 marca 2001 r. o Biurze Ochrony Rządu (Dz. U. z 2004 r. Nr 163, poz. 1712 ze zm.) dokonywać kontroli osobistej, a także przeglądać zawartość bagaży i sprawdzać ładunki i pomieszczenia, w sytuacjach, jeżeli jest to niezbędne dla zapewnienia bezpieczeństwa ochraniających osób, obiektów i urządzeń. Szczegółowy tryb wykonywania tych czynności określa rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 9 kwietnia 2002 r. w sprawie szczegółowego trybu wykonywania czynności przez funkcjonariuszy Biura Ochrony Rządu oraz korzystania przez nich z pomocy innych podmiotów (Dz. U. Nr 57, poz. 519). Żaden przepis ustawy o Biurze

Ochrony Rządu nie przewiduje zaś środka zaskarżenia pozwalającego na kontrolę sposobu przeprowadzenia powyższych czynności.

Również art. 12 ust. 1 pkt 3a ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o strażach gminnych (Dz. U. Nr 123, poz. 779 ze zm.) przyznaje strażnikom prawo do dokonywania kontroli osobistej oraz przeglądania zawartości podręcznych bagaży osoby, w przypadkach przewidzianych ustawą. Zakres i sposób wykonywania tych czynności określa rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 18 grudnia 2009 r. w sprawie zakresu i sposobu wykonywania przez strażników gminnych (miejskich) niektórych czynności (Dz. U. Nr 220, poz. 1722 ze zm.). Na zastosowanie i sposób przeprowadzenia czynności przysługuje zażalenie do prokuratora (art. 20 ustawy o strażach gminnych).

Przepisy powołanych ustaw jednolicie posługują się pojęciem „kontrola osobista”, lecz w żaden sposób nie definiują tego pojęcia. W efekcie na podstawie ustaw nie da się w sposób jednoznaczny ustalić treści tego pojęcia. Próby doprecyzowania tego pojęcia zostały podjęte w niektórych aktach wykonawczych (§ 16 ust. 1 pkt 2 i 3 rozporządzenia w sprawie sposobu postępowania przy wykonywaniu niektórych uprawnień policjantów; § 10 ust. 1 pkt 2 i 3 rozporządzenia w sprawie zakresu i sposobu wykonywania przez strażników gminnych (miejskich) niektórych czynności). Jednakże na podstawie przepisów wymienionych ustaw nie można ustalić katalogu czynności wykonywanych przez funkcjonariuszy w związku z przeprowadzaną kontrolą osobistą, a tym samym nie można ustalić, jakim obowiązkom powinna poddać się jednostka, w stosunku do której taka kontrola jest przeprowadzana. W związku z

tym na podstawie poszczególnych ustaw nie można zrekonstruować granic ingerencji służb w prawa jednostki w ramach przeprowadzania przez te służby kontroli osobistej.

Językowe znaczenie pojęcia „kontrola osobista” wskazuje, że jest to kontrola określonej osoby, która ze swej natury zakłada fizyczny kontakt funkcjonariusza z daną osobą (np. polegający na przeszukaniu odzieży) oraz podporządkowanie się wydawanym przez funkcjonariusza w ramach tej kontroli poleceniom. Nawet tak ogólne i nieprecyzyjne ujęcie kontroli osobistej wskazuje na jej ścisły związek ze sferą podstawowych wolności i praw jednostki, w szczególności ze sferą nietykalności osobistej i wolności osobistej.

Zgodnie z art. 41 ust. 1 Konstytucji RP każdemu zapewnia się nietykalność osobistą i wolność osobistą. Pozbawienie lub ograniczenie wolności może nastąpić tylko na zasadach i w trybie określonym w ustawie. W wyroku z dnia 10 marca 2010 r. (sygn. akt U 5/07. OTK z 2010 r. Nr 3/A, poz. 20) Trybunał Konstytucyjny podkreślił, że „(...) ścisły związek między poszanowaniem wolności osobistej i respektowaniem nietykalności osobistej na gruncie Konstytucji oznacza, że ograniczenie wolności osobistej podlega szczególnej ochronie konstytucyjnej. Ograniczenie wolności osobistej wymaga bowiem nie tylko spełnienia wymogów wynikających z art. 31 ust. 3 Konstytucji, dotyczących ograniczenia każdego prawa lub wolności konstytucyjnej, ale wymaga ponadto respektowania nietykalności osobistej. Wolność osobista może podlegać ograniczeniom wyłącznie w ustawie, a przesłanki ustawowego ograniczenia tej wolności, określone w art. 31 ust. 3 Konstytucji odnoszą się również do ograniczenia wolności osobistej. Przepis art. 41 ust. 1 Konstytucji «dodaje» jednak do ustawowych przesłanek dopuszczających ograniczenie wolności osobistej, określonych

w art. 31 ust. 3 Konstytucji, jeszcze jeden wymóg: pełne poszanowanie nietykalności osobistej."

Ponadto art. 41 ust. 1 Konstytucji RP uzupełnia w stosunku do art. 31 ust. 3 Konstytucji RP możliwość ustawowego ograniczenia wolności osobistej, nakazując uregulowanie w ustawie jego „zasad” i „trybu”. Oznacza to - zdaniem Rzecznika Praw Obywatelskich - że zagadnienie kontroli osobistej w sposób precyzyjny i kompletny powinno zostać uregulowane w ustawie. Materia ustawowa obejmuje zarówno określenie samych granic wprowadzanego ograniczenia wolności osobistej poprzez precyzyjne zdefiniowanie pojęcia „kontrola osobista” jak również sposobu, w jaki funkcjonariusze publiczni mogą w ramach owej kontroli ograniczać wolność osobistą. Z art. 41 ust. 1 in fine Konstytucji RP w sposób nie budzący wątpliwości wynika także, że postępowanie organów stosujących kontrolę osobistą musi być określone wyłącznie w ustawie. Tych konstytucyjnych warunków nie spełniają przepisy omawianych ustaw. Stąd są one - zdaniem Rzecznika Praw Obywatelskich - niezgodne z art. 41 ust. 1 w zw. z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP przez to, że nie określają granic, sposobu oraz trybu wkroczenia przez organy władzy publicznej w sferę nietykalności osobistej i wolności osobistej.

Kolejny problem konstytucyjny jest związany z przyznanymi przez poszczególne ustawy uprawnieniami dla funkcjonariuszy publicznych do przeglądania bagaży lub ładunków znajdujących się w środkach transportu. Ustawodawca w tym zakresie poprzestał na wskazaniu takiego uprawnienia oraz na ogólnym wskazaniu, w jakich przypadkach poszczególne służby mogą z tego uprawnienia skorzystać. Tymczasem - w ocenie Rzecznika Praw Obywatelskich - w znaczeniu konstytucyjnym przeglądanie

bagaży lub ładunków w środkach transportu mieści się w pojęciu „przeszukania”. Oznacza bowiem wgląd do wnętrza pojazdu w celu odnalezienia (ewentualnie wykluczenia podejrzenia posiadania) określonych przedmiotów. Z art. 50 Konstytucji RP wynika zaś, że zapewnia się nienaruszalność mieszkania. Przeszukanie mieszkania, pomieszczenia lub pojazdu może nastąpić jedynie w przypadkach określonych w ustawie i w sposób w niej określony. Gwarancje wynikające z art. 50 Konstytucji RP obejmują więc także przeszukanie pojazdu. Przeszukanie takie może nastąpić jedynie w przypadkach określonych w ustawie i w sposób w niej określony.

O ile bardzo ogólnie ustawodawca wskazał przypadki, w których może nastąpić przeszukanie pojazdu, to całkowicie zignorował konstytucyjny obowiązek określenia w ustawie sposobu przeprowadzania tego przeszukania. Żadna z omawianych ustaw nie reguluje bowiem tej materii. Dlatego też w tym zakresie przepisy ustawowe są również niezgodne z art. 50 Konstytucji RP przez to, że nie określają sposobu przeszukania pojazdów.

Wreszcie zasadnicze wątpliwości konstytucyjne budzi to, że na sposób kontroli osobistej i przeszukania pojazdu przysługuje zażalenie do prokuratora, zaś w przypadku Biura Ochrony Rządu ustawodawca w ogóle nie przewidział środka zaskarżenia. Jak już wskazano w omawianych przypadkach ingerencja w dobra jednostki jest ingerencją w konstytucyjnie chronione wolności lub prawa (art. 41 ust. 1 i art. 50 Konstytucji RP). Z art. 77 ust. 2 Konstytucji RP wynika natomiast, że ustawa nie może nikomu zamykać drogi sądowej dochodzenia naruszonych wolności lub praw. W świetle utrwalonego orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego (wyroki z dnia 9 czerwca 1998 r., sygn. akt K 28/97; z dnia 14 czerwca 1999 r., sygn. akt K 11/98; z dnia 16 marca 1999 r., sygn. akt

SK 19/98; z dnia 10 maja 2000 r., sygn. akt K 21/99; z dnia 14 marca 2005 r., sygn. akt K 35/04; z dnia 3 lipca 2008 r., sygn. K 38/07) prawo do sądu określone w art. 45 ust. 1 Konstytucji RP nie może zostać ograniczone przez zamknięcie w ustawie drogi sądowej dochodzenia naruszonych wolności lub praw konstytucyjnych, gdyż takie ograniczenie byłoby w sposób oczywisty sprzeczne z art. 77 ust. 2 Konstytucji RP. Taka sytuacja ma miejsce jednak w przypadku omawianych ustaw. Ustawodawca nie przewidział bowiem możliwości odwołania się do sądu w sprawach dotyczących kontroli osobistej oraz przeszukania pojazdu, a więc w sprawach, w których organy władzy publicznej ingerują w materię konstytucyjnych wolności lub praw. Stąd też w omawianym zakresie przepisy ustaw są niezgodne z art. 45 ust. 1 i art. 77 ust. 2 Konstytucji RP.

Uwagi powyższe przedstawiam Panu Ministrowi stosownie do art. 16 ust. 2 pkt 1 ustawy z dnia 15 lipca 1987 r. o Rzeczniku Praw Obywatelskich (Dz. U. z 2001 r. Nr 14, poz. 147 ze zm.) z prośbą o zajęcie stanowiska, a także -jeśli Pan Minister podzieli te uwagi - z prośbą o podjęcie działań w celu dostosowania obowiązującego stanu prawnego do standardów konstytucyjnych.

Z przeze mnie

Z upoważnienia
Rzecznika Praw Obywatelskich


Stanisław Trociuk
Zastępca Rzecznika Praw Obywatelskich