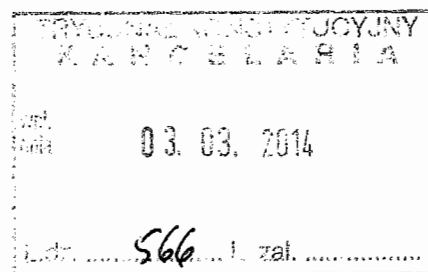


Warszawa, dnia 26 lutego 2014 r.

PREZES RADY MINISTRÓW

Donald Tusk

RCL. DPiO 5604-122/13
sygn. akt U 12/13



Pan

Andrzej Rzepliński

Prezes Trybunału Konstytucyjnego

W nawiązaniu do pisma z dnia 21 listopada 2013 r. dotyczącego ustosunkowania się do zarzutów przedstawionych we wniosku Rzecznika Praw Obywatelskich z dnia 15 listopada 2013 r., oznaczonego sygn. akt U 12/13, w przedmiocie dokonania kontroli § 4 pkt 1 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 4 maja 2005 r. w sprawie szczegółowych warunków podwyższania emerytur 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 (Dz. U. Nr 86, poz. 734, z późn. zm.) w zakresie, w jakim nakłada na funkcjonariuszy konieczność wykazania okresów służby w warunkach „bezpośrednio” zagrażających życiu lub zdrowiu z art. 15 ust. 6 w zw. z art. 15 ust. 2 pkt 3 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 (Dz. U. z 2013 r. poz. 667, z późn. zm.), a także art. 92 ust. 1 Konstytucji RP, uprzejmie przedstawiam stanowisko w niniejszej sprawie oraz wnoszę o stwierdzenie, iż zakwestionowany przepis rozporządzenia, we wskazanym zakresie, **jest zgodny** z przywołanym powyżej wzorcem ustawowym oraz konstytucyjnym.

I. Stan prawny.

Na wstępie wskazać należy, że zasady przyznawania funkcjonariuszom służb mundurowych (Policji, Straży Granicznej, Biura Ochrony Rządu, Państwowej Straży Pożarnej i Służby Więziennej) oraz służb specjalnych (Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Agencji Wywiadu, Służby Kontrwywiadu Wojskowego, Służby Wywiadu Wojskowego i Centralnego Biura Antykorupcyjnego) świadczeń emerytalnych określa ustawa 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* (Dz. U. z 2013 r. poz. 667, z późn. zm.), zwana dalej „ustawą zaopatrzeniową”. Ustawa ta wprowadza w odniesieniu do funkcjonariuszy powyższych służb odrębny oraz – w zestawieniu z przepisami ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. *o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych* (Dz. U. z 2013 r. poz. 1440, z późn. zm.), regulującej zasady funkcjonowania ogólnego systemu zabezpieczenia społecznego, w zakresie m.in. świadczeń emerytalnych – szczególny system zabezpieczenia społecznego, który obejmuje w pierwszej kolejności świadczenia emerytalne.

System ten opiera się na założeniu, że zwolnionym ze służby funkcjonariuszom przysługuje – na zasadach określonych w ustawie – zaopatrzenie emerytalne z tytułu wysługi lat lub w razie całkowitej niezdolności do służby, przy czym zaopatrzenie to przysługuje wprost ze środków budżetu państwa.

Głównym świadczeniem uregulowanym w ustawie jest tzw. emerytura policyjna (art. 2 pkt 1 lit. a *ustawy zaopatrzeniowej*). Dodać należy, że zaopatrzenie emerytalne funkcjonariuszy ma szczególny charakter nie tylko z uwagi na fakt finansowania z budżetu państwa, ale także z uwagi na sposób ustalania świadczenia emerytalnego. W myśl bowiem art. 5 ust. 1 *ustawy zaopatrzeniowej* podstawę wymiaru emerytury stanowi zasadniczo uposażenie należne funkcjonariuszowi na zajmowanym ostatnio (tj. przed zwolnieniem ze służby) stanowisku.

Zgodnie z art. 12 *ustawy zaopatrzeniowej* emerytura policyjna przysługuje zwolnionym ze służby funkcjonariuszom Policji, Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego (zwanej dalej „ABW”), Agencji Wywiadu, Służby Kontrwywiadu Wojskowego (zwanej dalej „SKW”), Służby Wywiadu Wojskowego (zwanej dalej „SWW”), Centralnego Biura Antykorupcyjnego (zwanego dalej „CBA”), Straży Granicznej, Biura Ochrony Rządu (zwanego dalej „BOR”), Państwowej Straży Pożarnej (zwanej dalej „PSP”) i Służby Więziennej, którzy w dniu zwolnienia posiadają m.in. 15 lat służby w powyższych służbach (wyjątek stanowią funkcjonariusze mający ustalone prawo do emerytury określonej w ustawie *o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych*, obliczonej z uwzględnieniem okresów służby i okresów równorzędnych ze służbą).

Okolicznością decydującą o otrzymaniu emerytury policyjnej jest zatem przede wszystkim okres służby (czyli tzw. wysługa emerytalna).

Wysokość emerytury należnej funkcjonariuszom służb mundurowych lub służb specjalnych określają przepisy art. 15 i art. 15a *ustawy zaopatrzeniowej*. Stosownie do art. 15 ust. 1 oraz art. 15a *ustawy zaopatrzeniowej* emerytura ta wynosi 40 % podstawy jej wymiaru za 15 lat służby i wzrasta zasadniczo o 2,6 % podstawy wymiaru za każdy dalszy rok tej służby. W przypadku jednak funkcjonariuszy, którzy pozostawali w służbie przed dniem 2 stycznia 1999 r., wzrasta ona także o:

- 1) 2,6 % podstawy wymiaru – za każdy rok okresów składkowych poprzedzających służbę, nie więcej jednak niż za trzy lata tych okresów;
- 2) 1,3 % podstawy wymiaru – za każdy rok okresów składkowych ponad wskazany wyżej trzyletni okres składkowy;
- 3) 0,7 % podstawy wymiaru – za każdy rok okresów nieskładkowych poprzedzających służbę.

Ustawa zaopatrzeniowa przewiduje ponadto podwyższenie tak określonej emerytury należnej funkcjonariuszom służb mundurowych lub służb specjalnych z uwagi na pełnienie służby w wyjątkowo trudnych warunkach lub służby wymagającej dodatkowych, szczególnych kwalifikacji. W myśl bowiem art. 15 ust. 2 i 3 *ustawy zaopatrzeniowej* emerytura taka ulega podwyższeniu o:

- 1) 2 % podstawy wymiaru za każdy rok służby pełnionej bezpośrednio w charakterze nurków i płetwonurków oraz w zwalczaniu fizycznym terroryzmu;
- 2) 1 % podstawy wymiaru za każdy rok służby pełnionej bezpośrednio: a) w składzie personelu latającego na samolotach i śmigłowcach, b) w składzie załóg nawodnych jednostek pływających, c) w charakterze skoczków spadochronowych i saperów, d) w służbie wywiadowczej za granicą;
- 3) 0,5 % podstawy za każdy rok służby pełnionej w warunkach szczególnie zagrażających życiu i zdrowiu;
- 4) 0,5 % podstawy wymiaru za każdy rozpoczęty miesiąc pełnienia służby na froncie w czasie wojny oraz w strefie działań wojennych.

W tym miejscu należy podkreślić, że zasady postępowania w przedmiocie ustalania emerytury przysługującej zwolnionym ze służby funkcjonariuszom Policji, ABW, Agencji Wywiadu, SKW, SWW, CBA, Straży Granicznej, BOR, PSP i Służby Więziennej regulują przepisy działu IV (art. 32-38) *ustawy zaopatrzeniowej*, zatytułowanego „*Ustalanie prawa do zaopatrzenia emerytalnego*”, a także wydanego na podstawie art. 38 *ustawy zaopatrzeniowej* rozporządzenia Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 18 października 2004 r. w sprawie trybu postępowania i właściwości organu w zakresie zaopatrzenia emerytalnego funkcjonariuszy Policji, Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Agencji Wywiadu, Centralnego Biura Antykorupcyjnego, Straży Granicznej, Biura Ochrony Rządu i Państwowej Straży Pożarnej

oraz ich rodzin (Dz. U. Nr 239, poz. 2404, z późn. zm.), zwanego dalej „rozporządzeniem z dnia 18 października 2004 r.” (przepisy powyższego rozporządzenia nie dotyczą jednakże trybu ustalania emerytury w odniesieniu do funkcjonariuszy SKW, SWW i Służby Więziennej, gdyż w tym zakresie art. 38 *ustawy zaopatrzeniowej* upoważnia do wydania stosownych rozporządzeń odpowiednio Ministra Obrony Narodowej oraz Ministra Sprawiedliwości).

Z przepisów tych wynika, że postępowanie dotyczące podwyższenia emerytury należnej funkcjonariuszom służb mundurowych lub służb specjalnych składa się z dwóch zasadniczych etapów: 1) postępowania w przedmiocie podwyższenia wysokości ustalonej już emerytury oraz 2) związane ściśle z tym postępowaniem, postępowanie w przedmiocie wydania zaświadczenia o okresach służby pełnionej w warunkach uzasadniających podwyższenie emerytury (np. w warunkach szczególnie zagrażających życiu i zdrowiu).

Postępowanie w przedmiocie ustalenia prawa do emerytury lub podwyższenia (w tym np. ustalenia wysokości) emerytury należnej funkcjonariuszowi służby mundurowej lub specjalnej przeprowadza właściwy organ emerytalny. Zgodnie z art. 32 ust. 1 *ustawy zaopatrzeniowej* prawo do zaopatrzenia emerytalnego oraz wysokość świadczeń pieniężnych przysługujących z tytułu tego zaopatrzenia w stosunku do funkcjonariuszy Policji, ABW, Agencji Wywiadu, CBA, Straży Granicznej, BOR i PSP oraz członków ich rodzin ustala w drodze decyzji organ emerytalny określony przez ministra właściwego do spraw wewnętrznych. Organem tym – stosownie do § 2 *rozporządzenia z dnia 18 października 2004 r.* w związku z art. 38 *ustawy zaopatrzeniowej* – jest Dyrektor Zakładu Emerytalno-Rentowego Ministerstwa Spraw Wewnętrznych (zwany dalej „Dyrektorem ZER MSW”).

Zgodnie z art. 34 ust. 1 *ustawy zaopatrzeniowej* w celu ustalenia okoliczności, które mają wpływ na prawo do świadczeń pieniężnych z tytułu zaopatrzenia emerytalnego lub ich wysokość, organ emerytalny może w szczególności przeprowadzać niezbędne postępowanie dowodowe, w tym wzywać i przesłuchiwać zainteresowanych lub świadków oraz zwracać się do biegłych o wydanie opinii oraz do innych organów o dokonanie czynności związanych z toczącym się postępowaniem.

W przepisach rozdziału 4 (§ 13-18) *rozporządzenia z dnia 18 października 2004 r.* określono jednakże w sposób szczególny środki dowodowe, jakie mają zastosowanie w ramach postępowań w zakresie zaopatrzenia emerytalnego funkcjonariuszy służb mundurowych oraz służb specjalnych. W odniesieniu do postępowania w przedmiocie podwyższenia emerytury w § 14 ust. 1 pkt 3 *rozporządzenia z dnia 18 października 2004 r.* przewidziano, że środkiem dowodowym potwierdzającym okresy służby pełnionej w szczególnych warunkach uzasadniających podwyższenie emerytury jest zaświadczenie o okresach służby pełnionej w warunkach uzasadniających podwyższenie emerytury, sporządzone na podstawie akt osobowych funkcjonariusza lub innych dokumentów potwierdzających pełnienie służby

w tych warunkach, wystawione przez właściwe organy Policji, ABW, Agencji Wywiadu, CBA, Straży Granicznej, BOR lub PSP.

W związku z powyższym niezbędnym warunkiem uzyskania decyzji w przedmiocie podwyższenia emerytury należnej funkcjonariuszowi służby mundurowej lub służby specjalnej jest otrzymanie zaświadczenia potwierdzającego, że funkcjonariusz ten pełnił służbę w warunkach uzasadniających podwyższenie emerytury (np. w warunkach szczególnie zagrażających życiu i zdrowiu). Zaświadczenie powyższe wydawane jest w trybie postępowania odrębnego w przedmiocie wydawania zaświadczeń, uregulowanego w przepisach działu VII (art. 217-220) ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. – *Kodeks postępowania administracyjnego* (Dz. U. z 2013 r. poz. 267), zwanej dalej „K.p.a.”. Postępowanie to ma inny charakter niż prowadzone przez Dyrektora ZER MSW postępowanie odnośnie ustalenia prawa do emerytury lub podwyższenia emerytury należnej funkcjonariuszowi służby mundurowej lub specjalnej, gdyż jego przedmiotem nie jest czynienie ustaleń odnośnie istnienia (bądź nie) faktów uzasadniających podwyższenie emerytury. Zaświadczenie jest bowiem oświadczeniem wiedzy organu właściwego do jego wydania, które potwierdza istnienie określonych okoliczności (w niniejszej sprawie – pełnienie służby w warunkach szczególnie zagrażających życiu lub zdrowiu). W razie braku potwierdzenia okoliczności żądanych przez wnioskodawcę właściwy organ odmawia wydania zaświadczenia lub zaświadczenia o treści żądanej przez osobę ubiegającą się o nie, przy czym odmowa taka następuje – zgodnie z art. 219 K.p.a. – w drodze postanowienia, na które służy zażalenie.

Zaświadczenie powyższe nie jest przy tym wydawane przez Dyrektora ZER MSW jako organ emerytalny, lecz – jak wynika z § 14 ust. 1 pkt 3 *rozporządzenia z dnia 18 października 2004 r.* – przez właściwe organy Policji, ABW, Agencji Wywiadu, CBA, Straży Granicznej, BOR lub PSP.

Ogólne zasady dotyczące podwyższania emerytur należnych funkcjonariuszom służb mundurowych lub służb specjalnych z tytułu pełnienia służby w wyjątkowo trudnych warunkach lub służby wymagającej dodatkowych, szczególnych kwalifikacji określają, jak wskazano, przepisy art. 15 ust. 2 i 3 *ustawy zaopatrzeniowej*, przewidując w szczególności, że emerytura ta ulega podwyższeniu o 0,5 % podstawy wymiaru za każdy rok służby pełnionej w warunkach szczególnie zagrażających życiu i zdrowiu (art. 15 ust. 2 pkt 3 *ustawy zaopatrzeniowej*).

Zarazem ustawodawca upoważnił do określenia w przepisach wykonawczych szczegółowych warunków podwyższania przedmiotowych emerytur. W art. 15 ust. 6 *ustawy zaopatrzeniowej* zawarto bowiem ustawowe upoważnienie dla Rady Ministrów do wydania rozporządzenia określającego szczegółowe warunki podwyższania emerytury należnej funkcjonariuszowi danej służby mundurowej lub służby specjalnej, przewidziane w sposób ogólny w art. 15 ust. 2 i 3 *ustawy zaopatrzeniowej* (w tym odnośnie służby pełnionej

w warunkach szczególnie zagrażających życiu i zdrowiu). W stanowiących element powyższego upoważnienia wytycznych nakazano uwzględnienie dla poszczególnych grup:

1) rocznych norm:

- a) przebywania pod wodą i w podwyższonym ciśnieniu – dla nurków i płetwonurków,
- b) wykonywania lotu w składzie personelu latającego – na samolotach tłokowych i śmigłowcach,
- c) wykonania skoków spadochronowych,

2) okresu pełnienia służby – na jednostkach pływających,

3) liczby dni w roku:

- a) w rozminowaniu i oczyszczaniu terenu z przedmiotów wybuchowych,
- b) w służbie wywiadowczej za granicą z wykonywaniem czynności operacyjno-rozpoznawczych lub kierowaniem takimi czynnościami,
- c) w działaniach ratowniczych oraz
- d) w fizycznej ochronie osób i mienia w warunkach zagrożenia, a także
- e) bezpośredniej ochrony i opieki nad osadzonymi w oddziałach dla nosicieli wirusa HIV, dla osadzonych wymagających stosowania szczególnych środków leczniczo-wychowawczych i osadzonych szczególnie niebezpiecznych w okresie do dnia 31 sierpnia 1998 r. oraz w oddziałach dla osadzonych niebezpiecznych i w oddziałach terapeutycznych dla skazanych z zaburzeniami psychicznymi lub upośledzonych umysłowo po dniu 1 września 1998 r.,

4) okresów pełnienia służby na froncie w czasie wojny i w strefie działań wojennych.

Na podstawie przedmiotowego upoważnienia ustawowego wydane zostało rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 4 maja 2005 r. w sprawie *szczegółowych warunków podwyższania emerytur 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* (Dz. U. Nr 86, poz. 734, z późn. zm.), zwane „*rozporządzeniem z dnia 4 maja 2005 r.*”. W rozporządzeniu powyższym zostały określone szczegółowe wymagania (w tym normy roczne, liczby dni w roku lub okresy pełnienia służby w określonym charakterze lub w określonych warunkach), które mają zastosowanie w stosunku do konkretnych określonych ustawowo przesłanek podwyższania emerytur.

W § 4 *rozporządzenia z dnia 4 maja 2005 r.* określono w pkt 1–4 przesłanki mające zastosowanie w przypadku służby w warunkach szczególnie zagrażających życiu i zdrowiu funkcjonariuszy, w tym uprawniającą do podwyższenia emerytury minimalną liczbę dni w roku, w ciągu których funkcjonariusz wykonywał w powyższych warunkach określone zadania w ramach pełnionej służby. Stanowiący przedmiot wniosku Rzecznika Praw Obywatelskich § 4 pkt 1 *rozporządzenia z dnia 4 maja 2005 r.* przewiduje, że przysługującą funkcjonariuszowi

służby mundurowej lub służby specjalnej „Emeryturę podwyższa się o 0,5 % podstawy wymiaru za każdy rok służby pełnionej w warunkach szczególnie zagrażających życiu i zdrowiu, jeżeli funkcjonariusz w czasie wykonywania obowiązków służbowych podejmował, co najmniej 6 razy w ciągu roku, czynności operacyjno-rozpoznawcze lub dochodzeniowo-śledcze albo interwencje w celu ochrony osób, mienia lub przywrócenia porządku publicznego w sytuacjach, w których istniało bezpośrednie zagrożenie życia lub zdrowia”.

II. Zarzuty Rzecznika Praw Obywatelskich.

Rzecznik Praw Obywatelskich zakwestionował zgodność § 4 pkt 1 rozporządzenia z dnia 4 maja 2005 r. z omówionymi wyżej wzorcami ustawowymi, tj. art. 15 ust. 6 w związku z art. 15 ust. 2 pkt 3 ustawy zaopatrzeniowej, a w konsekwencji z określającym zasady wydania rozporządzeń jako aktów wykonawczych do ustawy art. 92 ust. 1 Konstytucji RP.

W uzasadnieniu wniosku Rzecznik Praw Obywatelskich wskazał, że „rozporządzenie jest aktem normatywnym wydawanym w celu wykonania ustawy i na podstawie udzielonych w niej upoważnień”, a tym samym „musi być wydane na podstawie wyraźnego (a więc nieopartego tylko na domniemaniu ani wykładni celowościowej), szczegółowego upoważnienia ustawy, w zakresie określonym w upoważnieniu” oraz „w granicach udzielonego przez ustawodawcę upoważnienia, w celu wykonania ustawy”. Tym samym rozporządzenie – jako akt wykonawczy, niesamoistny – „nie może wykraczać poza zakres spraw określonych w (...) upoważnieniu” i to nawet wówczas, „gdyby służyło to wykonaniu ustawy i było uzasadnione względami słuszności, celowości gospodarczej i społecznej”. Regulacje rozporządzenia nie mogą zatem „samoistnie zmieniać ani modyfikować treści norm zawartych w aktach hierarchicznie wyższych. Zmiana albo modyfikacja taka jest możliwa jedynie wówczas, gdy jest to wyraźnie wyrażone w przepisie upoważniającym”, jednakże w takiej sytuacji „mamy do czynienia z rozstrzygnięciem ustawodawcy, a nie tego podmiotu, który wydaje rozporządzenie”.

Odnosząc powyższe uwagi do będącego przedmiotem wniosku § 4 pkt 1 rozporządzenia z dnia 4 maja 2005 r., Rzecznik Praw Obywatelskich wskazał, że w świetle regulacji art. 15 ust. 6 ustawy zaopatrzeniowej „Rada Ministrów posiadała (...) umocowanie do określenia w rozporządzeniu szczegółowych warunków podwyższania emerytury, o których mowa m.in. w art. 15 ust. 2 pkt 3 ustawy, a więc podwyższania emerytury z tytułu pełnienia służby w warunkach szczególnie zagrażających życiu”. Zawarte w art. 15 ust. 6 ustawy zaopatrzeniowej upoważnienie ustawowe „nie zawierało natomiast umocowania do przekształcenia ustawowego określenia “w warunkach szczególnie zagrażających życiu i zdrowiu” w stan “bezpośredniego zagrożenia życia i zdrowia”.

Tymczasem „wprowadzone zakwestionowanym przepisem rozporządzenia (z dnia 4 maja 2005 r.) kryterium „bezpośredniości” pozostaje w kolizji z hipotetycznym zagrożeniem życia lub zdrowia, o którym mowa w ustawie”. Tym samym „w akcie wykonawczym zawężono (...)

zakres zastosowania normy wynikającej z art. 15 ust. 2 pkt 3 ustawy”, zmieniając zatem w drodze rozporządzenia treść ustawy. W ten sposób, zdaniem Rzecznika Praw Obywatelskich, zakłócony został związek pomiędzy rozporządzeniem (w przedmiotowym przypadku – rozporządzeniem z dnia 4 maja 2005 r.) a ustawą (w omawianym przypadku – ustawą zaopatrzeniową), co „w konsekwencji stanowi naruszenie art. 92 ust. 1 Konstytucji RP”.

Uzasadniając powyższy wniosek, Rzecznik Praw Obywatelskich powołał się równocześnie na fakt, że wojewódzkie sądy administracyjne (m.in. Wojewódzki Sąd Administracyjny w Gliwicach, Opolu, Gdańsku, a także częściowo w Warszawie) w szeregu orzeczeń uznawały, iż unormowanie zawarte w § 4 ust. 1 rozporządzenia z dnia 4 maja 2005 r. wykracza poza upoważnienie ustawowe zawarte w art. 15 ust. 6 ustawy zaopatrzeniowej.

III. Analiza art. 92 ust. 1 Konstytucji RP odnośnie granic upoważnienia ustawowego.

Zdaniem Rzecznika Praw Obywatelskich zakwestionowany przepis § 4 pkt 1 rozporządzenia z dnia 4 maja 2005 r. jest niezgodny z zawierającym upoważnienie ustawowe art. 15 ust. 6 ustawy zaopatrzeniowej (w powiązaniu z art. 15 ust. 2 pkt 3 ustawy zaopatrzeniowej), a w konsekwencji także z art. 92 ust. 1 Konstytucji RP.

Powołany wyżej art. 92 ust. 1 Konstytucji RP reguluje zasady wydawania rozporządzeń jako aktów wykonawczych do ustawy. Stosownie do tego przepisu rozporządzenia są wydawane przez organy wskazane w Konstytucji, na podstawie szczegółowego upoważnienia zawartego w ustawie i w celu jej wykonania, przy czym upoważnienie ustawowe powinno określać organ właściwy do wydania rozporządzenia i zakres spraw przekazanych do uregulowania oraz wytyczne dotyczące treści aktu.

Z art. 92 ust. 1 Konstytucji wynika zatem, że rozporządzenie jest aktem prawnym wydawanym w celu wykonania ustawy, a zatem mającym charakter wykonawczy w stosunku do ustawy. Jak wskazuje zaś Trybunał Konstytucyjny, *„wykonawczy charakter rozporządzenia determinuje treść upoważnienia do jego wydania. Musi być ono sformułowane w taki sposób, aby odsyłało do unormowania tylko takich spraw, które są przedmiotem ustawy i które służą realizacji tych samych celów, jakie znajdują wyraz w przepisach ustawy. Dlatego przepisy ustawy upoważniającej, a w szczególności przepis upoważniający, powinny wyznaczać co najmniej w sposób ogólny, lecz jednocześnie dostatecznie wyraźny, kierunek unormowań, które mają nastąpić w drodze rozporządzenia”* (tak: wyrok TK z dnia 31 marca 2009 r., sygn. akt K 28/08; zob. również orzeczenia TK z dnia 22 kwietnia 1987 r., sygn. akt K 1/87 oraz z dnia 23 października 1995 r., sygn. akt K 4/95). Trybunał podkreślał bowiem wielokrotnie w swym orzecznictwie, że *„w porządku prawnym proklamującym zasadę podziału władz, oparty na primacie ustawy jako podstawowego źródła prawa wewnętrznego, parlament nie może w dowolnym zakresie „cedować” funkcji prawodawczych na organy władzy wykonawczej (...). Nie jest dopuszczalne, by prawodawczym decyzjom organu władzy wykonawczej pozostawiać*

kształtowanie zasadniczych elementów regulacji prawnej” (por. wyroki TK z dnia 25 maja 1998 r., sygn. akt U 19/97; z dnia 25 stycznia 2005 r., sygn. akt K 25/04 oraz z dnia 31 marca 2009 r., sygn. akt K 28/08; zob. także wyrok TK z dnia 16 stycznia 2007 r., sygn. akt U 5/06).

Omawiany wymóg szczególności upoważnienia wiąże się ściśle z problematyką wzajemnych relacji pomiędzy regulacjami zawartymi w ustawie oraz w rozporządzeniu jako akcie wykonawczym. Odnosząc się do powyższego zagadnienia, Trybunał Konstytucyjny podkreśla, że *„powiązanie unormowań art. 87 ust. 1 (określającego katalog źródeł prawa) i art. 92 Konstytucji z ogólnymi konsekwencjami zasady demokratycznego państwa prawnego (art. 2 Konstytucji) prowadzi do wniosku, że nie może obecnie w systemie prawa powszechnie obowiązującego pojawiać się żadna regulacja podustawowa, która nie znajduje bezpośredniego oparcia w ustawie i która nie służy jej wykonaniu (...). W tym sensie wyłączenie ustawy nabrała pełnego charakteru, bo nie ma takich materii, w których mogłyby być stanowione regulacje podustawowe (o charakterze powszechnie obowiązującym) bez uprzedniego ustawowego unormowania tych materii.”* (tak: wyrok TK z dnia 16 stycznia 2007 r., sygn. akt U 5/06). Oznacza to, jak wskazuje Trybunał Konstytucyjny, że *„wzajemne relacje pomiędzy ustawą a rozporządzeniem oparte są zawsze na założeniu, że akt wykonawczy konkretyzuje przepisy ustawy. Wydany może być tylko w zakresie określonym w upoważnieniu, w jego granicach i w celu wykonania ustawy w zgodzie z normami konstytucyjnymi, a także z wszystkimi obowiązującymi ustawami. Z art. 92 Konstytucji wynika, że ustrojodawca miał wolę pełnego, podmiotowego i przedmiotowego określenia zakresu prawodawstwa podustawowego i w tym celu nałożony został na ustawodawcę zwykłego obowiązek precyzyjnego i szczegółowego sformułowania zakresu delegacji, a przez to także obowiązek organów upoważnionych do ścisłego jej wykonania. Akt wykonawczy jest tym samym ściśle związany z wolą ustawodawcy, wyrażoną w ustawowej delegacji”* (por. wyroki TK z dnia 22 marca 2007 r., sygn. akt U 1/07; z dnia 31 marca 2009 r., sygn. akt K 28/08 i z dnia 30 kwietnia 2009 r., sygn. akt U 2/08; zob. też wyroki TK z dnia 5 listopada 2001 r., sygn. akt U 1/01 i z dnia 26 lipca 2004 r., sygn. akt U 16/02).

Z tak ujętymi wymaganiami jest związana konstrukcja rozporządzenia jako aktu wykonawczego wobec ustawy, która – w świetle orzecznictwa Trybunału – *„jest zdeterminowana trzema warunkami:*

- 1) wydania rozporządzenia na podstawie wyraźnego, to jest nie opartego tylko na domniemaniu ani na wykładni celowościowej, szczegółowego upoważnienia ustawy w zakresie określonym w upoważnieniu,*
- 2) wydania rozporządzenia, co do przedmiotu i treści normowanych stosunków, w granicach udzielonego przez ustawodawcę upoważnienia do wydania tego aktu, w celu wykonania ustawy,*
- 3) niesprzeczności treści rozporządzenia z normami Konstytucji RP, aktem ustawodawczym na podstawie którego zostało wydane, a także z wszystkimi obowiązującymi aktami*

ustawodawczymi, które w sposób bezpośredni lub pośredni regulują materie będące przedmiotem rozporządzenia.

Warunki te przełożone na normy prawne, oznaczają odpowiednio zakazy wydawania rozporządzeń: bez upoważnienia ustawowego (bez podstawy w ustawie); nie będących aktami wykonującymi ustawę; sprzecznych z konstytucją i obowiązującymi ustawami.” (por. wyroki TK z dnia 4 listopada 1997 r., sygn. akt U 3/97; z dnia 26 lipca 2004 r., sygn. akt U 16/02 oraz z dnia 31 maja 2010 r., sygn. akt U 4/09; zob. również orzeczenie TK z dnia 1 marca 1994 r., sygn. akt U 7/93, a także wyroki TK z dnia 16 stycznia 2007 r., sygn. akt U 5/06 oraz z dnia 31 marca 2009 r., sygn. akt K 28/08).

Równocześnie, jak podkreśla Trybunał Konstytucyjny, z uwagi na treść art. 92 ust. 1 Konstytucji RP *„legalność aktu normatywnego jest (...) uwarunkowana nie tylko faktem wydania go na podstawie delegacji ustawowej, ale także wydania go w celu wykonania ustawy”* (por. wyrok TK z dnia 16 lutego 1999 r., sygn. akt SK 11/98). Regulacje rozporządzenia jako aktu wykonawczego służyć muszą zatem realizacji celu określonego w ustawie. Cel ustawy, jak wskazuje się w orzecznictwie Trybunału, *„musi być określony w oparciu o analizę przyjętych w ustawie rozwiązań, nie może więc być on rekonstruowany samoistnie, arbitralnie i w oderwaniu od konstrukcji aktu zawierającego delegację (...). W konsekwencji przepisy wykonawcze muszą pozostawać w związku merytorycznym i funkcjonalnym w stosunku do rozwiązań ustawowych, ponieważ tylko w ten sposób mogą być wyznaczone granice, w jakich powinna mieścić się regulacja zawarta w przepisach wykonawczych.”* (tak: wyrok TK z dnia 16 lutego 1999 r., sygn. akt SK 11/98; zob. również wyroki TK z dnia 16 stycznia 2007 r., sygn. akt U 5/06; z dnia 31 marca 2009 r., sygn. akt K 28/08 oraz z dnia 31 maja 2010 r., sygn. akt U 4/09). Rozporządzenie jako akt wykonawczy ma bowiem swoją regulacją *„wykonywać ustawę (...), a nie uzupełniać ją w sposób samoistny, regulując kwestie pominięte przez ustawodawcę”* (por. wyrok TK z dnia 27 kwietnia 1999 r., sygn. akt P 7/98).

Tym samym, jak wskazuje Trybunał Konstytucyjny, *„nie można (...) wykonywać w drodze rozporządzenia tego, co nie zostało uregulowane w ustawie”* (por. wyrok TK z dnia 31 marca 2009 r., sygn. akt K 28/08 oraz orzeczenie TK z dnia 22 kwietnia 1987 r., sygn. akt K 1/87), jak również *„nie jest (...) dopuszczalne, aby rozporządzenie normowało samodzielnie zagadnienia, które w ogóle nie zostały uregulowane w danej ustawie”* (por. wyrok TK z dnia 10 listopada 2009 r., sygn. akt U 1/09).

W konsekwencji, *„wyjście przez autora rozporządzenia poza granice przedmiotowe upoważnienia stanowi działanie poza zakresem przyznanym kompetencji normodawczych, porównywalne z punktu widzenia skutków ze stanowieniem norm powszechnie obowiązujących bez stosownego upoważnienia ustawowego”,* przy czym *„każdy przypadek niewłaściwej realizacji upoważnienia ustawowego stanowi (...) naruszenie zawartych w Konstytucji przepisów proceduralnych (...). Odstępstwa od treści upoważnienia ustawowego nie mogą być też*

usprawiedliwiane praktycznymi (np. społecznymi lub ekonomicznymi) potrzebami szybszego rozstrzygnięcia prawnych problemów decyzyjnych. Rozporządzenie, które nie zostało wydane w celu wykonania ustawy i (lub) na podstawie upoważnienia zawartego w ustawie, pozostaje niezgodne z wymaganiami określonymi w art. 92 ust. 1 Konstytucji” (tak: wyrok TK z dnia 4 września 2006 r., sygn. akt U 7/05; zob. także wyrok TK z dnia 5 listopada 2001 r., sygn. akt U 1/01).

IV. Analiza zgodności § 4 pkt 1 rozporządzenia z dnia 4 maja 2005 r. z art. 15 ust. 6 w związku z art. 15 ust. 2 pkt 3 ustawy zaopatrzeniowej, a zatem także z art. 92 ust. 1 Konstytucji RP.

Uwzględniając powyższe uwagi, przejść należy do analizy zgodności § 4 pkt 1 rozporządzenia z dnia 4 maja 2005 r. z art. 15 ust. 6 w związku z art. 15 ust. 2 pkt 3 ustawy zaopatrzeniowej, a zatem także z art. 92 ust. 1 Konstytucji RP. Przepis § 4 pkt 1 rozporządzenia z dnia 4 maja 2005 r. przewiduje, jak wskazano, że emerytura przysługująca funkcjonariuszowi służby mundurowej lub służby specjalnej ulega podwyższeniu o 0,5 % podstawy wymiaru (tj. zasadniczo uposażenia należnego funkcjonariuszowi na ostatnio zajmowanym stanowisku) za każdy rok służby pełnionej w warunkach szczególnie zagrażających życiu i zdrowiu, jeżeli funkcjonariusz w czasie wykonywania obowiązków służbowych podejmował, co najmniej 6 razy w ciągu roku, czynności operacyjno-rozpoznawcze lub dochodzeniowo-śledcze albo interwencje w celu ochrony osób, mienia lub przywrócenia porządku publicznego w sytuacjach, w których istniało bezpośrednie zagrożenie życia lub zdrowia. W świetle powyższego uprawnienie do podwyższenia emerytury należnej funkcjonariuszowi służby mundurowej lub służby specjalnej z tytułu służby pełnionej w warunkach szczególnie zagrażających życiu lub zdrowiu o 0,5 % podstawy wymiaru za każdy rok pełnienia służby w takich warunkach uzależnione jest zatem od zajścia następujących okoliczności:

- 1) funkcjonariusz podejmował czynności operacyjno-rozpoznawcze lub dochodzeniowo-śledcze albo interwencje w celu ochrony osób, mienia lub przywrócenia porządku publicznego,
- 2) powyższe czynności lub interwencje podejmowane były w czasie wykonywania przez danego funkcjonariusza obowiązków służbowych,
- 3) funkcjonariusz podejmował wskazane czynności lub interwencje co najmniej 6 razy w ciągu roku,
- 4) przedmiotowe czynności lub interwencje podejmowane były w sytuacjach, w których istniało bezpośrednie zagrożenie życia lub zdrowia.

Regulacja ta gwarantuje, że podwyższenie emerytury funkcjonariusza służby mundurowej lub służby specjalnej następuje pod warunkiem uznania, że funkcjonariusz uczestniczył w określonych w § 4 pkt 1 rozporządzenia z dnia 4 maja 2005 r. działaniach, które uprawniają go do podwyższenia emerytury, jest podejmowanie (wykonywanie) tych działań w sytuacjach

lub w warunkach, w których istniało bezpośrednie zagrożenie życia lub zdrowia. Określenie „bezpośrednie” oznacza, jak wskazuje się w orzecznictwie sądów administracyjnych, że zagrożenie to musi dotyczyć wprost danego funkcjonariusza, a tym samym „*bezpośrednie zagrożenie życia lub zdrowia wiąże się z faktycznym, a nie hipotetycznym zagrożeniem tych dóbr*” [por. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego (WSA) w Opolu z dnia 8 kwietnia 2010 r., sygn. akt II SA/Op 178/10, wyrok WSA w Warszawie z dnia 8 września 2010 r., sygn. akt VIII SA/Wa 393/10, wyrok WSA w Gdańsku z dnia 2 grudnia 2010 r., sygn. akt III SA/Gd 462/10 oraz wyrok WSA w Opolu z dnia 8 grudnia 2011 r., sygn. akt II SA/Op 427/11; zob. także wyrok WSA w Gliwicach z dnia 1 grudnia 2011 r., sygn. akt IV SA/Gl 347/11].

Aby zatem można było mówić o wystąpieniu bezpośredniego zagrożenia życia lub zdrowia funkcjonariusza, „*zagrożenie takie musi być realne, rzeczywiste, wprost wynikające, a nie dające się jedynie przewidzieć. Zagrożenie to nie może mieć charakteru abstrakcyjnego, przewidywanego w przyszłości, lecz musi być obiektywne i konkretne. Chodzi przy tym o konkretne sytuacje zagrożenia z określeniem ich daty, miejsca, przebiegu zdarzenia, podczas którego określona osoba swoim zachowaniem stwarzała niebezpieczeństwo dla życia i zdrowia funkcjonariusza*”, przy czym „*to niebezpieczeństwo powinno mieć wymiar zbliżony do pojęcia czynnej napaści na funkcjonariusza lub usiłowania czynnej napaści*” (por. wyrok WSA w Warszawie z dnia 18 października 2010 r., sygn. akt II SA/Wa 846/10; zob. także wyrok WSA w Warszawie z dnia 28 stycznia 2011 r., sygn. akt II SA/Wa 1493/10). W konsekwencji, „*nie może chodzić tu o niebezpieczeństwo potencjalne, wynikające z samego faktu, iż policjant wykonuje czynności służbowe i może być narażony na działanie bliżej nieokreślonego napastnika. Tym samym warunków tych nie spełniają wszystkie co do zasady czynności wykonywane przez policjantów w ramach nałożonych obowiązków służbowych, których potencjalnie niebezpieczny charakter wynika jedynie ze specyfiki służby w Policji*” (por. wyrok WSA w Warszawie z dnia 28 stycznia 2011 r., sygn. akt II SA/Wa 1493/10).

Powyższe oznacza, że w świetle § 4 pkt 1 *rozporządzenia z dnia 4 maja 2005 r.* warunkiem nabycia uprawnienia do podwyższenia emerytury należnej funkcjonariuszowi z tytułu służby pełnionej w warunkach szczególnie zagrażających życiu lub zdrowiu (o 0,5 % za każdy rok służby pełnionej w takich warunkach) jest podejmowanie przez funkcjonariusza (co najmniej 6 razy w roku) czynności operacyjno-rozpoznawczych lub dochodzeniowo-śledczych albo interwencji w celu ochrony osób, mienia lub przywrócenia porządku publicznego w warunkach istnienia rzeczywistego, realnego zagrożenia, wprost wynikającego z okoliczności zaistniałych w toku podjętych czynności lub interwencji.

Uwzględniając powyższe należy dokonać analizy zgodności § 4 pkt 1 *rozporządzenia z dnia 4 maja 2005 r.* z art. 15 ust. 6 w związku z art. 15 ust. 2 pkt 3 *ustawy zaopatrzeniowej*, a zatem także z art. 92 ust. 1 Konstytucji RP. Koniecznym jest zatem ustalenie, czy rozumiane we wskazany wyżej sposób przesłanki zawarte w § 4 pkt 1 *rozporządzenia z dnia 4 maja 2005 r.*

mieszczą się w zakresie regulacji rozporządzenia, określonym w zawartym w art. 15 ust. 6 *ustawy zaopatrzeniowej* (w powiązaniu z art. 15 ust. 2 pkt 3 tej ustawy) upoważnieniu ustawowym. Z upoważnienia powyższego wynika, że przedmiotem regulacji rozporządzenia jest określenie szczegółowych warunków podwyższania emerytury należnej funkcjonariuszowi służby mundurowej lub służby specjalnej, o których mowa w art. 15 ust. 2 i 3 *ustawy zaopatrzeniowej*. Ustawodawca w przepisach art. 15 ust. 2 i 3 *ustawy zaopatrzeniowej* określił – jak już wspomniano – przypadki, w których przysługująca funkcjonariuszowi danej służby mundurowej lub służby specjalnej emerytura ulega podwyższeniu, wskazując tym samym w sposób ogólny warunki podwyższania emerytury w danym przypadku. Jednocześnie w przepisie art. 15 ust. 6 *ustawy zaopatrzeniowej* upoważnił Radę Ministrów do określenia w rozporządzeniu szczegółowych warunków podwyższania emerytury.

Co istotne, w stanowiących element omawianego upoważnienia ustawowego wytycznych nakazano uwzględnienie przy określaniu szczegółowych warunków podwyższania emerytury liczby dni w roku, w których funkcjonariusz w ramach pełnionej służby wykonywał zadania m.in. w zakresie fizycznej ochrony osób i mienia w warunkach zagrożenia.

Pomimo, że przepisy art. 15 *ustawy zaopatrzeniowej* nie przewidują wprost jako warunku uzyskania przez funkcjonariusza uprawnienia do podwyższenia należnej mu emerytury o 0,5 % podstawy wymiaru za każdy rok służby pełnionej w warunkach szczególnie zagrażających życiu i zdrowiu wymogu, aby realizowane przez funkcjonariusza w ramach wykonywania obowiązków służbowych czynności lub interwencje podejmowane były w sytuacjach istnienia „bezpośredniego” zagrożenia życia lub zdrowia, to równocześnie art. 15 ust. 6 *ustawy zaopatrzeniowej* upoważnia Radę Ministrów do określenia szczegółowych warunków podwyższania emerytury, o których mowa w art. 15 ust. 2 i 3 *ustawy zaopatrzeniowej*. W art. 15 ust. 2 i 3 *ustawy zaopatrzeniowej* określono zaś przypadki, w których emerytura funkcjonariusza służby mundurowej lub specjalnej ulega podwyższeniu, wskazując tym samym w sposób ogólny warunki podwyższania emerytury w danym przypadku. W omawianym przypadku określonym w art. 15 ust. 2 pkt 3 *ustawy zaopatrzeniowej* takim ogólnym warunkiem podwyższenia emerytury jest pełnienie służby w warunkach szczególnie zagrażających życiu i zdrowiu funkcjonariusza.

W przepisach art. 15 ust. 2 i 3 *ustawy zaopatrzeniowej* określono zatem przypadki, w których emerytura funkcjonariusza ulega podwyższeniu oraz w sposób ogólny warunki podwyższenia emerytury w danym przypadku. Zarazem ustawodawca upoważnił Radę Ministrów – w art. 15 ust. 6 *ustawy zaopatrzeniowej* – do określenia, w rozporządzeniu wydanym na podstawie tego przepisu, szczegółowych warunków podwyższania emerytury. Powyższe pozwala przyjąć, że ustawodawca zezwolił Radzie Ministrów na uszczegółowienie w rozporządzeniu określonych ogólnie w *ustawie zaopatrzeniowej* warunków, od których zależy uzyskanie przez funkcjonariusza uprawnienia do podwyższonej emerytury.

Istotą regulacji zawartej w § 4 *rozporządzenia z dnia 4 maja 2005 r.* jest zatem doprecyzowanie oraz uszczegółowienie przewidzianego w art. 15 ust. 2 pkt 3 *ustawy zaopatrzeniowej* ogólnego warunku podwyższania emerytury poprzez wskazanie konkretnych okoliczności (przesłanek), które decydują o tym, czy dany rok służby pełniony był w warunkach szczególnie zagrażających życiu i zdrowiu. Należy bowiem podkreślić, że art. 15 ust. 2 pkt 3 *ustawy zaopatrzeniowej* posługuje się niedookreślonym zwrotem „w warunkach szczególnie zagrażających życiu i zdrowiu”, nie określając dokładnie, jakie okoliczności muszą zaistnieć, aby zagrożenie życia i zdrowia miało szczególny (wyjątkowy, niestandardowy) charakter.

Wśród przesłanek precyzujących określenie „w warunkach szczególnie zagrażających życiu i zdrowiu” w § 4 pkt 1 *rozporządzenia z dnia 4 maja 2005 r.* przewidziano podejmowanie czynności operacyjno-rozpoznawczych lub dochodzeniowo-śledczych albo interwencji w celu ochrony osób, mienia lub przywrócenia porządku publicznego:

- a) co najmniej 6 razy w ciągu roku,
- b) w czasie wykonywania obowiązków służbowych,
- c) w sytuacjach, w których istniało bezpośrednie zagrożenie życia lub zdrowia funkcjonariusza.

Przesłanki określone w § 4 pkt 1 *rozporządzenia z dnia 4 maja 2005 r.*, w tym również przesłankę podejmowania przez funkcjonariusza czynności albo interwencji w sytuacjach, w których istniało bezpośrednie zagrożenie życia lub zdrowia funkcjonariusza, można tym samym zakwalifikować jako „szczegółowe warunki” nabycia uprawnień do podwyższenia emerytury określonych w art. 15 ust. 2 i 3 *ustawy zaopatrzeniowej*, w tym również uprawnienia do podwyższenia emerytury o 0,5 % podstawy wymiaru za każdy rok służby pełnionej w warunkach szczególnie zagrażających życiu i zdrowiu. Powyższe pozwala przyjąć, że przepis § 4 pkt 1 *rozporządzenia z dnia 4 maja 2005 r.* nie wprowadza dodatkowych warunków nabycia przewidzianego w art. 15 ust. 2 pkt 3 *ustawy zaopatrzeniowej* uprawnienia do podwyższenia emerytury należnej danemu funkcjonariuszowi, lecz stanowi jedynie uszczegółowienie ustawowego warunku, jakim jest pełnienie służby w warunkach szczególnie zagrażających życiu lub zdrowiu. Biorąc zaś pod uwagę, że ustawodawca upoważnił, jak wskazano wyżej, Radę Ministrów właśnie do uszczegółowienia warunków nabycia uprawnień do podwyższenia emerytury, zasadnym wydaje się stanowisko, że regulacja § 4 pkt 1 *rozporządzenia z dnia 4 maja 2005 r.* nie narusza granic upoważnienia zawartego w art. 15 ust. 6 *ustawy zaopatrzeniowej*.

Nie przesądza także o naruszeniu przez prawodawcę granic upoważnienia zawartego w art. 15 ust. 6 *ustawy zaopatrzeniowej* przewidziany w tym upoważnieniu wymóg uwzględnienia przy określaniu szczegółowych warunków podwyższania emerytury m.in. liczby dni w roku pełnienia służby w fizycznej ochronie osób i mienia „w warunkach zagrożenia”. Należy wprawdzie zauważyć, że ustawodawca, formułując wytyczne będące elementem upoważnienia z art. 15 ust. 6 *ustawy zaopatrzeniowej*, nakazał uwzględnić przy określaniu szczegółowych

warunków podwyższania emerytury m.in. liczbę dni w roku pełnienia służby w fizycznej ochronie osób i mienia „w warunkach zagrożenia”. Sformułowanie to, bez analizy funkcji, jaką w istocie pełni, sugerować może, że przepis art. 15 ust. 6 *ustawy zaopatrzeniowej* wprowadza – obok ogólnej przesłanki pełnienia służby „w warunkach szczególnie zagrażających życiu i zdrowiu” – dodatkowo jedynie wymóg wykonywania określonych zadań służbowych „w warunkach zagrożenia”, natomiast nie zezwala na zawarcie w wydanym na podstawie przedmiotowego upoważnienia rozporządzeniu dodatkowego wymogu nabycia uprawnienia do podwyższenia emerytury, aby obowiązki służbowe funkcjonariusz realizował w sytuacjach, w których istniało „bezpośrednie” (tj. rzeczywiste, konkretne i obiektywnie sprawdzalne) zagrożenie dla jego życia lub zdrowia. Podkreślić należy jednak, że zawarte w art. 15 ust. 6 pkt 1 *in fine ustawy zaopatrzeniowej* sformułowanie „w warunkach zagrożenia” mogłoby być rozumiane jako element wytycznych, który precyzuje wymagania ustawodawcy co do treści rozporządzenia, a jednocześnie nie wyłącza możliwości doprecyzowania warunków podwyższenia należnej funkcjonariuszowi emerytury.

Niezależnie od powyższych uwag, podkreślić należy, że przewidując w wytycznych wymóg uwzględnienia w rozporządzeniu określonych warunków nabycia uprawnień do podwyższenia emerytury w przypadkach „pełnienia służby w fizycznej ochronie osób i mienia w warunkach zagrożenia”, a zarazem upoważniając Radę Ministrów do doprecyzowania zawartych w ustawie warunków podwyższania emerytury, ustawodawca za zasadne uznał skonkretyzowanie w rozporządzeniu także wymogu pełnienia służby „w warunkach zagrożenia”.

Tym samym sformułowanie powyższe – wprawdzie nie wprost, gdyż określa ono jedynie częściowo wytyczne, nie zaś zakres spraw przekazanych do uregulowania w rozporządzeniu – może jednak pośrednio wskazywać, że ustawodawca upoważnił Radę Ministrów do doprecyzowania w rozporządzeniu warunku, jakim jest pełnienie służby przez funkcjonariuszy w fizycznej ochronie osób i mienia w warunkach zagrożenia poprzez wskazanie, że zagrożenie to winno mieć charakter bezpośredni (tj. rzeczywisty, konkretny i obiektywnie sprawdzalny).

Biorąc jednakże pod uwagę przedstawione wyżej argumenty, art. 15 ust. 6 *ustawy zaopatrzeniowej* wyprowadzić można wniosek, że regulacja § 4 pkt 1 *rozporządzenia z dnia 4 maja 2005 r.* mieści się w zakresie zawartego w art. 15 ust. 6 *ustawy zaopatrzeniowej* upoważnienia ustawowego. Określając w omawianym upoważnieniu zakres spraw przekazanych do uregulowania w akcie wykonawczym, ustawodawca zobowiązał bowiem Radę Ministrów do określenia w rozporządzeniu „szczegółowych warunków podwyższania emerytury, o których mowa w art. 15 ust. 2 i 3”, a zatem do sprecyzowania warunków podwyższania emerytury należnej funkcjonariuszowi, wymienionych ogólnie w art. 15 ust. 2 i ust. 3 *ustawy zaopatrzeniowej*.

Jednym z przepisów precyzujących ustawowe warunki podwyższania emerytur funkcjonariuszy służb mundurowych lub służb specjalnych (w tym przesłankę pełnienia służby

w warunkach „szczególnie zagrażających życiu lub zdrowiu”) jest właśnie § 4 pkt 1 rozporządzenia z dnia 4 maja 2005 r., który – jak już wskazano – uszczegółowia ogólne sformułowanie ustawowe, określając konkretny wymóg zaistnienia bezpośredniego (tj. rzeczywistego, konkretnego i obiektywnie sprawdzalnego) zagrożenia podczas podejmowanych przez funkcjonariusza – w ramach wykonywanych obowiązków służbowych – czynności operacyjno-rozpoznawczych lub dochodzeniowo-śledczych, albo interwencji w celu ochrony osób, mienia lub przywrócenia porządku publicznego.

Należy zarazem podkreślić, że użycie w ustawie oraz rozporządzeniu – jako akcie wykonawczym do ustawy – różnych sformułowań (tj. w omawianym przypadku sformułowań „warunki szczególnie zagrażające życiu i zdrowiu” oraz „bezpośrednie zagrożenie życia lub zdrowia”), nie przesądza ze swej istoty o wadliwości aktu wykonawczego, gdyż wykładni przepisów zawierających upoważnienie oraz przepisów rozporządzenia nie wystarczy dokonywać poprzez samo proste zestawienie zawartych w nich sformułowań, lecz należy także zwrócić uwagę na kwestię istnienia lub braku merytorycznego i racjonalnego związku przepisów rozporządzenia z ustawą, a także na to, czy służą one wykonaniu regulacji ustawowych. Podkreślić w związku z powyższym należy, że ustawodawca upoważnił Radę Ministrów do doprecyzowania w wydanym na podstawie art. 15 ust. 6 ustawy zaopatrzeniowej rozporządzeniu w sposób szczegółowy ogólnie zakreślonych w ustawie zaopatrzeniowej warunków podwyższania emerytur funkcjonariuszy służb mundurowych lub specjalnych, w szczególności zawartego w art. 15 ust. 2 pkt 3 ustawy zaopatrzeniowej wymogu pełnienia służby w warunkach „szczególnie zagrażających życiu lub zdrowiu”.

Taką przesłanką precyzującą może być wymóg istnienia bezpośredniego (tj. rzeczywistego, konkretnego i obiektywnie sprawdzalnego) zagrożenia dla życia lub zdrowia funkcjonariusza. Należy bowiem podkreślić, że istotą służby w formacjach mundurowych (np. w Policji) jest to, iż wiąże się ona co najmniej z potencjalnym niebezpieczeństwem dla życia lub zdrowia, a przy tym art. 15 ust. 2 pkt 3 ustawy zaopatrzeniowej określa prawo do podwyższenia emerytury jako dodatkowe uprawnienie na rzecz tych funkcjonariuszy, których charakter służby pod kątem niebezpieczeństwa z nim związanego istotnie odbiega od funkcjonariuszy pełniących służbę w „zwykłych” warunkach. Biorąc pod uwagę, że ustawodawca wyraźnie zezwolił na doprecyzowanie ustawowo określonych przesłanek nabycia przez funkcjonariusza uprawnienia do podwyższenia emerytury, za zasadne uznać w konsekwencji należy uwzględnienie przy konkretyzacji tych przesłanek (w tym wymogu pełnienia służby w warunkach „szczególnie zagrażających życiu lub zdrowiu”) faktu istnienia istotnej różnicy między potencjalnym niebezpieczeństwem, jakie może nieść za sobą dla każdego funkcjonariusza fakt pełnienia służby, a realnym, bezpośrednim niebezpieczeństwem utraty życia lub zdrowia występującym przy podejmowaniu konkretnej czynności, udziale w konkretnym zdarzeniu bądź w oznaczonej akcji.

Powyższe prowadzi do wniosku o istnieniu merytorycznego związku regulacji § 4 pkt 1 rozporządzenia z dnia 4 maja 2005 r. z przepisami art. 15 ustawy zaopatrzeniowej. Regulacja § 4 pkt 1 rozporządzenia z dnia 4 maja 2005 r. służy także wykonaniu przepisów art. 15 ustawy zaopatrzeniowej, które kształtują zasadnicze warunki nabycia uprawnień do podwyższania emerytury mundurowej. Regulacja § 4 pkt 1 rozporządzenia z dnia 4 maja 2005 r. mieści się zatem w zakresie upoważnienia zawartego w art. 15 ust. 6 ustawy zaopatrzeniowej do wydawania aktów wykonawczych, jakimi są rozporządzenia.

Mając na względzie dokonaną analizę, przyjąć należy, że § 4 pkt 1 rozporządzenia z dnia 4 maja 2005 r. nie narusza granic upoważnienia ustawowego zawartego w art. 15 ust. 6 w związku z art. 15 ust. 2 pkt 3 ustawy zaopatrzeniowej, co dotyczy także zakresu zaskarżenia wskazanego we wniosku Rzecznika Praw Obywatelskich.

Uwzględniając przedstawione wyżej uwagi, zasadnym pozostaje przyjęcie stanowiska, że § 4 pkt 1 rozporządzenia z dnia 4 maja 2005 r. – w zakresie, w jakim nakłada na funkcjonariuszy konieczność wykazania okresów służby w warunkach „bezpośrednio” zagrażających życiu lub zdrowiu – **jest zgodny** z art. 15 ust. 6 w związku z art. 15 ust. 2 pkt 3 ustawy zaopatrzeniowej, a także art. 92 ust. 1 Konstytucji RP.

Przedstawiając powyższe stanowisko, niniejszym uprzejmie informuję, że jako przedstawiciele Rady Ministrów w postępowaniu przed Trybunałem Konstytucyjnym w niniejszej sprawie wskazuję:

- 1) Pana Krzysztofa Choińskiego – Zastępcę Dyrektora Departamentu Prawnego Ministerstwa Spraw Wewnętrznych,
- 2) Pana Krzysztofa Staevena – radcę prawnego w Wydziale Pomocy Prawnej w Departamencie Prawnym Ministerstwa Spraw Wewnętrznych.

