

## ROZPORZĄDZENIE

### MINISTRA SPRAW WEWNĘTRZNYCH<sup>1)</sup>

z dnia ..... 2012 r.

zmieniające rozporządzenie w sprawie przeprowadzania postępowania dyscyplinarnego wobec funkcjonariuszy Straży Granicznej

Na podstawie art. 136b ust. 6 ustawy z dnia 12 października 1990 r. o Straży Granicznej (Dz. U. z 2011 r. Nr 116, poz. 675, z późn. zm.<sup>2)</sup>) zarządza się, co następuje:

#### § 1.

W rozporządzeniu Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 28 czerwca 2002 r. w sprawie przeprowadzania postępowania dyscyplinarnego wobec funkcjonariuszy Straży Granicznej (Dz. U. Nr 118, poz. 1015, z późn. zm.<sup>3)</sup>) wprowadza się następujące zmiany:

1) w § 12 po ust. 5 dodaje się ust. 5a - 5e w brzmieniu:

„5a. Jeżeli funkcjonariusz nie zgadza się z wytkniętym mu niewłaściwym postępowaniem podczas rozmowy dyscyplinującej, o której mowa w ust. 5, w terminie 5 dni od daty zapoznania się z notatką z rozmowy może wnieść do przełożonego właściwego w sprawach dyscyplinarnych pisemny sprzeciw, zwany dalej „sprzeciwem”. O prawie do wniesienia sprzeciwu funkcjonariusza poucza się podczas rozmowy dyscyplinującej, a treść pouczenia zawiera się w notatce z tej rozmowy. Przepis § 30 ust. 1a stosuje się odpowiednio.

5b. Wniesienie sprzeciwu obliuguje przełożonego właściwego w sprawach dyscyplinarnych do wszczęcia postępowania dyscyplinarnego, z wyjątkiem przypadku, kiedy nastąpił upływ terminów określonych w art. 137 ustawy.

5c. Brak sprzeciwu powoduje włączenie notatki z przeprowadzonej rozmowy dyscyplinującej do akt osobowych funkcjonariusza, z którym była przeprowadzona rozmowa. W przypadku wniesienia sprzeciwu notatkę z przeprowadzonej rozmowy dyscyplinującej włącza się do akt postępowania dyscyplinarnego.

5d. W przypadku wniesienia sprzeciwu i braku możliwości wszczęcia postępowania dyscyplinarnego, w związku z upływem terminów określonych w art. 137 ustawy, notatka podlega zniszczeniu.

5e. W przypadku wniesienia sprzeciwu po upływie terminu, o którym mowa w ust. 5a, przełożony właściwy w sprawach dyscyplinarnych wydaje postanowienie o odmowie przyjęcia sprzeciwu. Na postanowienie przysługuje zażalenie w terminie 7 dni od dnia doręczenia postanowienia. Zażalenie wnosi się za pośrednictwem przełożonego właściwego w sprawach dyscyplinarnych do Komendanta Głównego Straży Granicznej. Jeżeli postanowienie wydał Komendant Główny Straży Granicznej przysługuje wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy. Przepis § 30 ust. 1a stosuje się odpowiednio.”;

<sup>1)</sup> Minister Spraw Wewnętrznych kieruje działem administracji rządowej – sprawy wewnętrzne, na podstawie § 1 ust. 2 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 18 listopada 2011 r. w sprawie szczegółowego zakresu działania Ministra Spraw Wewnętrznych (Dz. U. Nr 248, poz. 1491).

<sup>2)</sup> Zmiany tekstu jednolitego wymienionej ustawy zostały ogłoszone w Dz. U. z 2011 r. Nr 117, poz. 677, Nr 170, poz. 1015, Nr 171, poz. 1016 i Nr 230, poz. 1371 oraz z 2012 r. poz. 627 i poz. 664.

<sup>3)</sup> Zmiany wymienionego rozporządzenia zostały ogłoszone w Dz. U. z 2002 r. Nr 175, poz. 1441, z 2003 r. Nr 220, poz. 2188, z 2007 r. Nr 44, poz. 284 oraz z 2010 r. Nr 142, poz. 958.

2) w § 16:

a) ust. 1 otrzymuje brzmienie:

„1. Prowadzący postępowanie zbiera dowody i podejmuje czynności niezbędne do wyjaśnienia sprawy, a w szczególności: przesłuchuje obwinionego, świadków i pokrzywdzonego, zleca lub występuje do przełożonego właściwego w sprawach dyscyplinarnych o zlecenie przeprowadzenia odpowiednich badań, ekspertyz i tłumaczeń oraz zasięga niezbędnych opinii.”

b) po ust. 1 dodaje się ust. 1a w brzmieniu:

„1a. Otrzymane przez Straż Graniczną w związku z realizacją jej ustawowych zadań pisma sporządzone w języku obcym włącza się do akt postępowania dyscyplinarnego łącznie z tłumaczeniami wykonanymi przez komórki organizacyjne jednostek organizacyjnych Straży Granicznej sporządzające tego rodzaju tłumaczenia na potrzeby Straży Granicznej.”

c) dodaje się ust. 7 w brzmieniu:

„7. Prowadzący postępowanie dyscyplinarne prowadzi spis akt postępowania dyscyplinarnego zawierający:

- 1) liczbę porządkową;
- 2) numer arkusza;
- 3) nazwę dokumentu;
- 4) datę wykonania dokumentu;
- 5) uwagi.”;

3) w § 17 ust. 4 otrzymuje brzmienie:

„4. Zażalenia na postanowienia wnosi się w terminie 3 dni od dnia doręczenia postanowienia, z zastrzeżeniem § 24 ust. 4. Przepis § 30 ust. 1a stosuje się odpowiednio.”;

4) w § 22:

a) ust. 1 otrzymuje brzmienie:

„1. Jeżeli prowadzący postępowanie uzna, że zostały wyjaśnione wszystkie okoliczności sprawy, zaznajamia obwinionego i jego obrońcę z aktami postępowania dyscyplinarnego oraz poucza go o prawie przejrzenia akt i zgłoszenia wniosku o uzupełnienie postępowania dyscyplinarnego w terminie 3 dni. Przepis § 18 stosuje się odpowiednio. Zaznajomienie z aktami jest czynnością przeprowadzaną nieprzerwanie. Przerwanie czynności zaznajomienia może nastąpić wyłącznie w szczególnie uzasadnionych okolicznościach. W przypadku przerwania tych czynności prowadzący postępowanie wyznacza termin kontynuowania zaznajomienia z aktami i informuje o tym biorącego udział w zaznajomieniu obwinionego lub jego obrońcę bez obowiązku doręczania obwinionemu i jego obrońcy odrębnego pisemnego zawiadomienia. Informacje o przerwaniu i przyczynach przerwania czynności zaznajomienia z aktami oraz o wyznaczonym terminie kontynuowania zaznajomienia z aktami wpisuje się w protokole zaznajomienia z aktami.”

b) ust. 4 otrzymuje brzmienie:

„4. Odmowa obwinionego lub jego obrońcy zapoznania się z aktami postępowania dyscyplinarnego lub złożenia podpisu stwierdzającego tę okoliczność nie wstrzymuje postępowania. Prowadzący postępowanie dokonuje wzmianki o odmowie w aktach postępowania dyscyplinarnego. Nieusprawiedliwione niestawienie się obwinionego lub jego obrońcy na czynność zapoznania się z aktami postępowania dyscyplinarnego jest równoznaczne z odmową zapoznania się z tymi aktami.”;

5) w § 24:

a) ust. 4 otrzymuje brzmienie:

„4. Na postanowienie, o którym mowa w ust. 3, obwinionemu i pokrzywdzonemu służy zażalenie, w terminie 7 dni od dnia doręczenia postanowienia. Przepis § 30 ust. 1a stosuje się odpowiednio.”;

b) dodaje się ust. 6 w brzmieniu:

„6. Postanowienia o umorzeniu postępowania wobec przedawnienia karalności nie wydaje się w przypadku, gdy zebrane dowody uzasadniają uniewinnienie obwinionego od popełnienia zarzucanego mu czynu.”;

6) w § 30 po ust. 1 dodaje się ust. 1a w brzmieniu:

„1a. Termin do wniesienia odwołania uważa się za zachowany, jeżeli przed jego upływem pismo zostało:

- 1) nadane w polskiej placówce pocztowej operatora publicznego;
- 2) nadane w jednostce organizacyjnej Straży Granicznej lub komórce organizacyjnej Komendy Głównej Straży Granicznej, w której funkcjonariusz pełni służbę;
- 3) złożone przez funkcjonariusza pozbawionego wolności w administracji zakładu karnego.”;

7) w § 33 ust. 4 otrzymuje brzmienie:

„4. Orzeczenie dyscyplinarne, o którym mowa w ust. 1, powinno być wydane w terminie 30 dni od dnia otrzymania odwołania i akt, o których mowa w § 31 ust. 1. Orzeczenie takie jest ostateczne.”;

8) w § 36 dodaje się ust. 5 w brzmieniu:

„5. Przełożony właściwy w sprawach dyscyplinarnych może w przypadku, o którym mowa w ust. 1 pkt 1 i 2, uznać uprawomocnienie orzeczenia dyscyplinarnego za równoznaczne z wykonaniem kary dyscyplinarnej, jeżeli jest to wystarczające dla zapewnienia prawidłowej realizacji celów wychowawczych lub prewencyjnych wydanego orzeczenia. O uznaniu uprawomocnienia orzeczenia dyscyplinarnego za równoznaczne z wykonaniem kary dyscyplinarnej informuje się obwinionego w formie pisemnej.”;

9) § 38 otrzymuje brzmienie:

„38.1. Postępowanie dyscyplinarne zakończone prawomocnym orzeczeniem lub postanowieniem o umorzeniu postępowania wznawia się, jeżeli:

- 1) dowody, na których podstawie ustalono istotne dla sprawy okoliczności, okazały się fałszywe;
- 2) zostały ujawnione istotne dla sprawy nowe fakty lub dowody, które nie były znane w toku postępowania dyscyplinarnego;
- 3) orzeczenie dyscyplinarne lub postanowienie o umorzeniu postępowania wydano z naruszeniem obowiązujących przepisów, jeżeli mogło to mieć wpływ na treść orzeczenia lub postanowienia;
- 4) orzeczenie dyscyplinarne lub postanowienie o umorzeniu postępowania zostało wydane na podstawie innej decyzji lub orzeczenia, które zostało następnie uchylone lub zmienione.

2. Wznowienie postępowania dyscyplinarnego na niekorzyść ukaranego nie może nastąpić po ustaniu karalności czynu.

3. Nie wznawia się postępowania dyscyplinarnego, jeżeli od uprawomocnienia się orzeczenia lub postanowienia minęło 10 lat.”.

§ 2.

Rozporządzenie stosuje się do spraw wszczętych i niezakończonych w dniu jego wejścia w życie.

§ 3.

Rozporządzenie wchodzi w życie po upływie 14 dni od dnia ogłoszenia.

Minister Spraw Wewnętrznych

## UZASADNIENIE

Projektowany akt prawny wprowadza zmiany do rozporządzenia Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 28 czerwca 2002 r. w sprawie przeprowadzania postępowania dyscyplinarnego wobec funkcjonariuszy Straży Granicznej (Dz. U. Nr 118, poz. 1015 z późn. zm.), wydanego na podstawie art. 136b ust. 6 ustawy o Straży Granicznej.

Proponowane zmiany mają na celu w szczególności uwzględnienie założeń Zastępcy Rzecznika Praw Obywatelskich przemawiających za wprowadzeniem do ustawy o Policji i o Straży Granicznej dopuszczalności drogi odwoławczej od przeprowadzonej rozmowy dyscyplinującej. Instytucja rozmowy dyscyplinującej określona w art. 134a ust. 2 i 3 cyt. ustawy ma zastosowanie w przypadku naruszenia dyscypliny służbowej mniejszej wagi. Pozwala przełożonemu właściwemu w sprawach dyscyplinarnych odstąpić od wszczęcia postępowania dyscyplinarnego i przeprowadzić ze sprawcą przewinienia dyscyplinarnego udokumentowaną w formie notatki rozmowę dyscyplinującą. Realizując powyższe wprowadza się zmianę polegającą na uzupełnieniu § 12 poprzez wprowadzenie przepisów rozszerzających gwarancje obwinionego w zakresie prawa do obrony, a w szczególności prawa obwinionego do złożenia do przełożonego właściwego w sprawach dyscyplinarnych pisemnego sprzeciwu. Złożenie sprzeciwu będzie skutkowało obligatoryjnym wszczęciem postępowania dyscyplinarnego.

Biorąc pod uwagę dotychczasowe doświadczenie w zakresie prowadzenia postępowań dyscyplinarnych wobec funkcjonariuszy Straży Granicznej, a także linię orzecniczą sądów administracyjnych wprowadza się ponadto następujące zmiany:

- 1) umożliwienie dokonywania tłumaczeń przez komórki organizacyjne jednostek organizacyjnych Straży Granicznej sporządzające tłumaczenia związane z wykonywaniem zadań Straży Granicznej, co usprawni prowadzenie postępowań dyscyplinarnych w sytuacji, gdy zachodzi konieczność skorzystania z pomocy takiej komórki (§ 1 pkt 2 lit. a i b projektu),
- 2) wprowadzenie konieczności sporządzania przez prowadzącego postępowanie dyscyplinarne spisu akt postępowania dyscyplinarnego, mającego na celu uporządkowanie kwestii związanych z chronologią dokumentów znajdujących się w aktach, ułatwienie wyszukiwania dokumentów, a także wyeliminowanie ewentualnych wątpliwości co do zawartości akt podczas czynności zaznajamiania z materiałami postępowania (§ 1 pkt 2 lit. c projektu),
- 3) wprowadzenie zasady polegającej na uniemożliwieniu podczas zaznajomienia z aktami stronie i jej pełnomocnikowi nieuzasadnionego przedłużania postępowania. Zmiana ma na celu określenie, kiedy przerwanie tej czynności będzie z formalnego punktu widzenia możliwe (§ 1 pkt 4 projektu),
- 4) uzupełnienie § 24 poprzez wprowadzenie reguły, iż postanowienia o umorzeniu postępowania wobec przedawnienia karalności czynu nie wydaje się w przypadku, gdy zebrane dowody uzasadniają uniewinnienie obwinionego od popełnienia zarzucanego mu czynu (§ 1 pkt 5 lit. b projektu),
- 5) umożliwienie obwinionemu złożenia odwołania od orzeczenia dyscyplinarnego, jak również zażalenia na postanowienia nie tylko za pośrednictwem przełożonego właściwego w sprawach dyscyplinarnych, lecz także poprzez jednostkę organizacyjną lub komórkę organizacyjną Straży Granicznej, w której funkcjonariusz pełni służbę (§ 1 pkt 3, 5 lit. a i 6 projektu),
- 6) wydłużenie terminu do wydania orzeczenia przez organ II instancji (§ 1 pkt 7 projektu),
- 7) umożliwienie uznanie doręczenia orzeczenia dyscyplinarnego za równoznaczne z wykonaniem kary, jeżeli doręczenie obwinionemu orzeczenia o ukaraniu zapewni prawidłową realizację celów wychowawczych lub prewencyjnych wydanego orzeczenia (§ 1 pkt 8 projektu),
- 8) umożliwienie wznowienia postępowania dyscyplinarnego zakończonych postanowieniem o umorzeniu postępowania (§ 1 pkt 9 projektu).

Omawiane zmiany mają na celu usprawnienie, przyspieszenie i zwiększenie skuteczności prowadzonych wobec funkcjonariuszy Straży Granicznej postępowań dyscyplinarnych. Nie wpłyną na pogorszenie sytuacji procesowej obwinionego, a w szczególności nie naruszają jego prawa do obrony.

Wprowadzenie w projekcie przepisu wskazującego, że rozporządzenie stosuje się do spraw wszczętych i niezakończonych w dniu jego wejścia w życie ma na celu usprawnienie i przyspieszenie prowadzonego postępowania dyscyplinarnego.

Przedmiot regulacji zawartej w projekcie nie jest objęty zakresem prawa Unii Europejskiej.

Projekt nie zawiera przepisów technicznych, zatem nie podlega notyfikacji zgodnie z trybem przewidzianym w rozporządzeniu Rady Ministrów z dnia 23 grudnia 2002 r. w sprawie sposobu funkcjonowania krajowego systemu notyfikacji norm i aktów prawnych (Dz. U. Nr 239, poz. 2039, z późn. zm.).

## OCENA SKUTKÓW REGULACJI

### 1. Podmioty, na które będzie oddziaływać projektowany akt prawny:

Rozporządzenie obejmuje swoim działaniem wyłącznie funkcjonariuszy Straży Granicznej.

### 2. Konsultacje społeczne:

Projekt rozporządzenia został skierowany do opinii Krajowej Komisji Wykonawczej Niezależnego Samorządnego Związku Zawodowego Funkcjonariuszy Straży Granicznej. Pismem nr KKW NSZZ FSG/85/VIII/11 z dnia 30 września 2011 roku zaproponowano wydłużenie terminu do wnoszenia pisemnego sprzeciwu od notatki z rozmowy dyscyplinującej z 3 do 5 dni. Propozycja została przyjęta.

W piśmie nr KKW NSZZ FSG/22/VIII/2012 z dnia 13 marca 2012 roku zaproponowano:

1. Wydłużenie terminu na wniesienie zażalenia od postanowienia. NSZZ FSG zwrócił uwagę, że w wyniku dotychczasowych konsultacji przedłużono jedynie do 5 dni termin na wniesienia sprzeciwu od notatki z rozmowy dyscyplinującej, nie przewidziano zmian w zakresie wniesienia zażalenia, o którym mowa w § 17 ust. 4 rozporządzenia. NSZZ FSG wskazał na możliwość korzystania przez obwinionego w postępowaniu dyscyplinarnym z pomocy obrońcy. Proponowany zapis § 17 ust. 4 rozporządzenia, zdaniem NSZZ FSG, nie precyzuje, czy termin liczy się od dnia doręczenia postanowienia obwinionemu, czy jego obrońcy. Powołując się na treść § 42 rozporządzenia, stwierdził, że w tym przypadku zastosowanie ma art. 40 kpa, stanowiący, że pisma doręcza się stronie, a gdy strona działa przez przedstawiciela temu przedstawicielowi.

Powyższa uwaga nie została uwzględniona. Zgodnie z § 19 ust. 1 rozporządzenia Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 28 czerwca 2002 r. w sprawie przeprowadzania postępowania dyscyplinarnego wobec funkcjonariuszy Straży Granicznej postanowienia wydane w toku postępowania doręcza się niezwłocznie obwinionemu i jego obrońcy. W przypadku doręczenia obwinionemu i obrońcy w różnych terminach postanowienia, od którego przysługuje zażalenie, termin do złożenia zażalenia liczy się od dnia doręczenia, które nastąpiło wcześniej (§ 19 ust. 2 cyt. rozporządzenia). Proponowana zmiana w § 17 ust. 4 nie odnosi się do sposobu liczenia terminu do złożenia zażalenia. Przywoływanie § 42 rozporządzenia, który wprowadza zasadę subsydiarnego stosowania przepisów kpa jest całkowicie chybione. Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie w wyroku z dnia 19 stycznia 2012 roku, sygn. akt II SA/Wa 2129/11, wyraźnie wskazał, że jeżeli dana instytucja jest kompleksowo uregulowana w rozporządzeniu, to brak jest podstaw do stosowania w tym zakresie kpa.

2. Wprowadzenie w § 24 zapisu wyraźnie wskazującego, że jeżeli przeprowadzone postępowanie nie potwierdziło zarzutów stawianych obwinionemu, a czyn nie stanowił naruszenia dyscypliny służbowej wydaje się postanowienie o uniewinnieniu mimo przedawnienia karalności czynu. W ocenie NSZZ FSG proponowane w uwagach do projektu rozszerzenie § 24 o zapis: postanowienia o umorzeniu postępowania wobec przedawnienia karalności nie wydaje się w przypadku, gdy zebrane dowody uzasadniają wydanie orzeczenia o uniewinnieniu obwinionego od popełnienia zarzucanego mu czynu - nie wskazuje jednoznacznie sposobu zakończenia postępowania w przypadku, gdy dowody wskazują na niewinność obwinionego.



Powyższa uwaga nie została uwzględniona. Uwaga ta jest wyłącznie uwagą redakcyjną, nie zmienia bowiem treści proponowanej w projekcie, a jedynie sugeruje wprowadzenie innego zapisu. Proponowany, i co należy podkreślić, uzgodniony na obecnym etapie procedowania przepis § 24 ust. 6 jest jasny, precyzyjny i zrozumiały.

3. Wprowadzenie w § 2 zapisu: „Do spraw wszczętych a niezakończonych stosuje się przepisy względniejsze dla obwinionego.”. NSZZ FSG zwrócił uwagę, że wprowadzone rozwiązania zasadniczo są rozwiązaniami polepszającymi sytuację obwinionego, nie mniej w myśl zasady *lex retro non agit* prawo nie powinno działać wstecz, chyba że jest to konieczne dla realizacji innych ważniejszych konkretnie wskazanych wartości konstytucyjnych. Zasada ta ma szczególnie rygorystyczne zastosowanie w odniesieniu do przepisów prawa karnego, przy czym, jak wskazuje się w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego, odpowiedzialności karnej podlega, zgodnie z art. 42 ust. 1 Konstytucji, ten, kto dopuścił się czynu zabronionego pod groźbą kary przez ustawę obowiązującą w czasie jego popełnienia. Trybunał Konstytucyjny podkreśla, że pojęcie odpowiedzialności karnej należy rozumieć szeroko, co oznacza, że należy ująć wszelkie postępowania o charakterze represyjnym. Do tej kategorii zaliczyć należy postępowanie dyscyplinarne.

Powyższa uwaga nie została uwzględniona. Brzmienie § 2 projektu rozporządzenia, iż rozporządzenie stosuje się do spraw wszczętych i niezakończonych w dniu jego wejścia w życie wyraźnie określa, w jakich przypadkach i w jakim zakresie należy stosować przepisy nowego rozporządzenia. Odwoływanie się przez NSZZ FSG do zasady *lex retro non agit* nie jest zrozumiałe. Niezrozumiałe jest ponadto odwoływanie się do orzecznictwa bez przywołania konkretnego rozstrzygnięcia. Poza tym należy zauważyć, iż nowelizowane przepisy mają charakter proceduralny, dlatego też trudno mówić o naruszeniu zasady, iż odpowiedzialności karnej podlega ten, kto dopuścił się czynu zabronionego pod groźbą kary przez ustawę obowiązującą w czasie jego popełnienia. Projektowana zmiana nie przewiduje zmiany przepisów materialno-prawnych, które określają za jakie czyny funkcjonariusz podlega odpowiedzialności dyscyplinarnej.

Zgodnie z ustawą z dnia 7 lipca 2005 r. o działalności lobbingowej procesie stanowienia prawa (Dz. U. Nr 169, poz. 1414, z późn. zm.), projekt rozporządzenia został udostępniony na stronach Biuletynu Informacji Publicznej Ministerstwa Spraw Wewnętrznych. W trybie tym uwag do projektu nie wniesiono. Projekt został także zamieszczony w BIP Rządowego Centrum Legislacji – zakładka Rządowy Proces Legislacyjny.

## **2. Wpływ aktu normatywnego na sektor finansów publicznych, w tym budżet państwa i budżet jednostek samorządu terytorialnego:**

Wejście w życie rozporządzenia nie spowoduje dodatkowych skutków finansowych dla budżetu państwa.

## **3. Wpływ projektowanej regulacji na konkurencyjność gospodarki i przedsiębiorczość, w tym na funkcjonowanie przedsiębiorstw:**

Wejście w życie rozporządzenia nie wpłynie na konkurencyjność gospodarki i przedsiębiorczość, w tym funkcjonowanie przedsiębiorstw.

## **4. Wpływ projektowanej regulacji na rynek pracy:**

Wejście w życie rozporządzenia nie będzie miało wpływu na rynek pracy.

## **5. Wpływ projektowanej regulacji na sytuację i rozwój regionalny:**

Wejście w życie rozporządzenia nie będzie miało wpływu na sytuację i rozwój regionalny.