



RZECZPOSPOLITA POLSKA

*Szef
Centralnego Biura Antykorupcyjnego*

Paweł Wojtunik

Warszawa, dnia 5 stycznia 2012 r.

P-0240-246(9)/11/12/WW

Minister Finansów

Pan Jan Vincent-Rostowski

Nawiązując do pisma nr KS10/0310/121/1/CLN/11/7076 z dnia 24 listopada 2011 r., dotyczące projektu *rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów w sprawie przenoszenia funkcjonariuszy Centralnego Biura Antykorupcyjnego do dyspozycji* przesyłam poniżej stanowisko do uwag zgłoszonych w powyższym piśmie.

Na wstępie pragnę wyrazić zdziwienie wynikające z faktu, że w trakcie uzgodnień międzyresortowych do Szefa Centralnego Biura Antykorupcyjnego skierowane zostało pismo (nr FS14-0310-KZC-24/11/BMI 9-13248), w którym wyrażono pełną akceptację przesłanego projektu, zaś zasadnicze uwagi zostały zgłoszone dopiero na etapie wydawania opinii przez Kolegium do Spraw Służb Specjalnych.

Odnosząc się do uwag zgłoszonych w punkcie 1 i częściowo w punkcie 4 nie sposób nie podzielić stanowiska, że zgodnie z § 115 zasad techniki prawodawczej wytyczne zawarte w upoważnieniu ustawowym powinny wskazywać jedynie kierunek rozwiązań przyjętych w akcie wykonawczym, nie zaś określać jego zakres. W tym przypadku zagadnienie jest jednak bardziej skomplikowane i nie jest możliwe stosowanie cytowanej reguły bez pogłębionej refleksji. Wprawdzie z technicznej budowy przepisu art. 58 ust. 4 ustawy o CBA wydawać by się mogło, że sformułowanie „z uwzględnieniem sposobu pełnienia służby” stanowi wytyczną, jednak w rzeczywistości określa ono zakres regulacji, jaki ustawodawca dopuszcza do uregulowania w drodze aktu wykonawczego. Faktycznie bowiem istniejąca delegacja usta-

wowa jest przepisem, który nie zawiera wytycznych. Trzeba także zauważyć, że uznanie przedstawionej w punkcie 1 i 4 pisma argumentacji oznaczałoby konieczność wykreślenia z projektu przepisów § 4 i 5, a w konsekwencji narażenie funkcjonariusza na pełną dowolność w zakresie kształtowania praw i obowiązków podczas pozostawania w dyspozycji Szefa CBA.

Wymaga zdecydowanego podkreślenia, że podobne stanowisko prezentuje Prezes Rządowego Centrum Legislacji, który w piśmie nr RCL.DPA.520.53/11 z dnia 13 września 2011 r. zwrócił uwagę, że przepis ten nie zawiera wytycznych dotyczących treści aktu wykonawczego, zaś wyrazy „z uwzględnieniem sposobu pełnienia służby w okresie pozostawania w tej dyspozycji” stanowią rozszerzenie zakresu spraw przekazanych do uregulowania.

W rezultacie oznacza to, że projektowane rozporządzenie może i powinno określać sposób pełnienia służby przez funkcjonariusza pozostającego w dyspozycji Szefa CBA.

Nie negując przyjętej zasady, która zakłada racjonalność ustawodawcy pragnę poinformować, że – zgodnie z zaleceniem Prezesa Rządowego Centrum Legislacji zawartym w cyt. wyżej piśmie – propozycja zmiany brzmienia art. 58 ust. 4 ustawy o CBA w celu dostosowania jego brzmienia do wymagań określonych w art. 92 ust. 1 Konstytucji RP zostanie przez Biuro zgłoszona przy okazji najbliższej nowelizacji ustawy.

Uwaga zgłoszona w punkcie 2 dotyczy braku jednoznacznego określenia warunków, jakie musi spełnić funkcjonariusz, aby zostać przeniesionym do dyspozycji Szefa CBA. Jednocześnie wskazano, że nie wypełniono w tym zakresie ustawowego upoważnienia. Uwaga ta – w świetle istoty i celu instytucji przeniesienia do dyspozycji, określonej w ustawie o CBA – nie wydaje się trafna.

Przeniesienie funkcjonariusza CBA do dyspozycji jest narzędziem kształtowania polityki kadrowej w CBA. Szef CBA, uznając za konieczne skierowanie danej osoby do odbycia długoterminowego szkolenia, np. zagranicznego, lub też planując mianowanie kogoś np. na stanowisko kierownicze, może odwołać danego funkcjonariusza z zajmowanego stanowiska i przenieść go do swojej dyspozycji. W praktyce oznacza to, że nie zajmuje on w tym okresie żadnego stanowiska i wykonuje zadania niejako pod bezpośrednim zwierzchnictwem Szefa CBA. Co bardzo ważne, inicjatywa odnośnie do przeniesienia do dyspozycji leży wyłącznie po stronie Szefa CBA i jakiegokolwiek wnioski funkcjonariusza w tym względzie byłyby prawnie bezskuteczne. Jedynym momentem, w którym brana jest pod uwagę wola funkcjonariusza, jest chwila zaproponowania funkcjonariuszowi stanowiska służbowego po okresie pozostawania w dyspozycji. Funkcjonariusz nie musi spełnić żadnych warunków, aby zostać przeniesionym do dyspozycji. Wbrew twierdzeniu zawartemu w cyt. na wstępie piśmie ustawa

o CBA nie nakazuje określenia takich warunków po stronie funkcjonariusza. Biorąc pod uwagę całokształt przepisu art. 58 cyt. ustawy w rozporządzeniu powinny się znaleźć tryb i warunki, rozumiane jako zasady, przenoszenia do dyspozycji. Tak to też zostało bardzo wyraźnie i jednoznacznie określone w projekcie. Funkcjonariusz CBA może więc zostać przeniesiony do dyspozycji, o ile są spełnione warunki określone w § 2 i 4 projektu, a wcześniej zostanie wydana w określonym trybie i zakresie decyzja. Obowiązki dotyczą więc tutaj Szefa CBA, a nie funkcjonariusza.

Dodatkowo należy zwrócić uwagę na błąd w założeniach, który pojawił się podczas analizy i formułowania zastrzeżeń do projektu. Otóż ustawa o CBA nie zobowiązuje (bo i nie może zobowiązywać), do określenia w rozporządzeniu przypadków obligatoryjnego i fakultatywnego przeniesienia do dyspozycji Szefa CBA. Wynika to bezpośrednio z art. 58 ust. 1 ustawy o CBA, który przewiduje, że funkcjonariusza **można** odwołać z zajmowanego stanowiska i przenieść do dyspozycji Szefa CBA. W przepisie nie ma mowy o tym, że musi coś nastąpić. *Lege non distinguente nec nostrum est distinguere.*

Warto w tym miejscu dodać, że rozwiązania analogiczne do stosowanych wobec funkcjonariuszy CBA obowiązują także w innych ustawach regulujących stosunki służbowe funkcjonariuszy. W przypadku funkcjonariuszy ABW jest to art. 54 ustawy z dnia 24 maja 2002 r. o Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego i Agencji Wywiadu oraz wydane na jego podstawie rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 24 kwietnia 2003 r. w sprawie warunków i trybu przenoszenia funkcjonariuszy Agencji Wywiadu do dyspozycji Szefa Agencji Wywiadu oraz rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 11 marca 2003 r. w sprawie przenoszenia funkcjonariuszy Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego do dyspozycji, czy też art. 13 ustawy z dnia 9 czerwca 2006 r. o służbie funkcjonariuszy Służby Kontrwywiadu Wojskowego oraz Służby Wywiadu Wojskowego i wydane na jego podstawie rozporządzenia Ministra Obrony Narodowej z dnia 25 września 2006 r. w sprawie przenoszenia funkcjonariuszy Służby Wywiadu Wojskowego do dyspozycji oraz w sprawie przenoszenia funkcjonariuszy Służby Kontrwywiadu Wojskowego do dyspozycji. Prezentowany projekt nie wprowadza zatem żadnych nowatorskich i rewolucyjnych rozwiązań, ale stanowi swoiste dostosowanie przepisów do regulacji obowiązujących w pozostałych służbach specjalnych.

O braku potrzeby dokonywania w tym zakresie ingerencji świadczy ponadto fakt, że uwagi takiej, mającej przecież charakter ściśle legislacyjny, nie zgłaszał na żadnym etapie uzgodnień organ powołany do dbania o spójność systemu polskiego prawa, tj. Prezes Rządowego Centrum Legislacji.

Uwaga przedstawiona w punkcie 3 pisma została uwzględniona poprzez zawarcie w § 3 ust. 3 projektu odwołania do art. 83 ustawy o CBA.

Wskazane w punkcie 4 pisma zastrzeżenie dotyczące przepisu przejściowego zostało uwzględnione poprzez jego wykreślenie.

Zgłoszona w punkcie 5 pisma uwaga dotycząca wprowadzenia skrótu została uwzględniona poprzez odpowiednią zmianę brzmienia przepisu § 1 pkt 1.

Zawarta w punkcie 6 propozycja ujednolicenia terminologii poprzez używanie wyłącznie wyrazów „do dyspozycji Szefa CBA” wydaje się nietrafna. Ustawodawca posługuje się w przepisach ustawy o CBA zarówno ww. pojęciem, jak też sformułowaniem „w dyspozycji”. Dotyczy to nie tylko ust. 2 w art. 58, ale także samej delegacji ustawowej, gdzie w art. 58 ust. 3 *in fine* jest mowa o pozostawaniu w dyspozycji. Przepisy ustawy o CBA zawierają obok sformułowania „przeniesienie do dyspozycji” także „pozostawanie w dyspozycji”. Wymaga podkreślenia, że terminologia przyjęta w projekcie odpowiada analogicznym rozwiązaniom obowiązującym w innych służbach. Dotyczy to zarówno rozporządzeń, jak też samych upoważnień ustawowych.

Niezależnie od tego należy podkreślić, wbrew stwierdzeniu przedstawionemu w przesłanym piśmie, że posługiwanie się taką właśnie nomenklaturą również jest zgodne z upoważnieniem ustawowym.

Propozycja zgłoszona w punkcie 7, dotycząca dokonania w § 5 ust. 1 projektu określonej zamiany wyrazów nie może zostać uwzględniona, ponieważ w ww. przepisie znajduje się odwołanie do przypadku funkcjonariusza pozostającego w dyspozycji, który został wyznaczony do wykonywania zadań służbowych we wskazanej jednostce organizacyjnej. Tylko w takiej sytuacji zakres jego obowiązków służbowych będzie mógł być określony przez kierownika jednostki organizacyjnej, w której wykonuje pewne zadania. Z istoty dyspozycji wynika, że funkcjonariusz nie pełni służby na żadnym stanowisku służbowym ani formalnie nie jest przypisany na stałe do żadnej jednostki organizacyjnej. Jak wskazuje sama nazwa instytucji, Szef CBA może przez okres do 4 miesięcy swobodnie, choć z pewnymi ograniczeniami, dysponować osobą takiego funkcjonariusza i wyznaczać go do wykonywania określonych zadań służbowych lub do pełnienia dyżurów, albo skierować go do odbycia kursów, szkoleń lub praktyk. Z tego też powodu uwaga nie zasługuje na uwzględnienie.

Również i w tym zakresie projektowane przepisy są spójne systemowo z regulacjami obowiązującymi w innych służbach specjalnych.

Sugestie wskazane w punktach 8 i 9 zostały w całości uwzględnione, co znalazło odzwierciedlenie w odpowiednim brzmieniu projektu.

Mając na uwadze powyższe okoliczności prosiłbym o ponowną analizę projektu, przede wszystkim w kontekście celu regulacji i całokształtu przepisów ustawowych oraz o akceptację przedstawionego stanowiska i odstąpienie w stosownym zakresie od zgłoszonych uwag.

W załączeniu: projekt rozporządzenia z 5 stycznia 2012 r.

2 powołanie
Pawel Kłopot

Do wiadomości:

Sekretarz Kolegium do Spraw Służb Specjalnych – Pan Tomasz Borkowski