

Ustawa o ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej przez osoby pełniące funkcje publiczne

z dnia 21 sierpnia 1997 r. (Dz.U. Nr 106, poz. 679)

Tekst jednolity z dnia 17 listopada 2006 r. (Dz.U. Nr 216, poz. 1584)¹

(zm.: Dz.U. 2008, Nr 223, poz. 1458; 2009, Nr 178, poz. 1375; 2010, Nr 182, poz. 1228; 2015, poz. 1635; 2016, poz. 1202, poz. 1948, poz. 2074, poz. 2103, poz. 2260 i 2261; druk sejmowy Nr 1211)

Art. 1.² [Zakres przedmiotowy]

Ustawa określa ograniczenia w prowadzeniu działalności gospodarczej przez osoby zajmujące kierownicze stanowiska państwowe w rozumieniu przepisów o wynagrodzeniu osób zajmujących kierownicze stanowiska państwowe.

Spis treści

	Nb
1. Zakres podmiotowy	1
2. Definicja funkcjonariusza publicznego	2
3. Pojęcie osoby pełniącej funkcje publiczne	3
4. Funkcja publiczna	4
5. Podmioty	5
6. Wykaz osób zajmujących stanowiska państwowe	6

1. **Zakres podmiotowy.** Komentowany przepis, wespół z art. 2 Ogr-DziałGospU, określa zakres podmiotowy analizowanego aktu praw-

¹ Tekst jednolity ogłoszono dnia 29.11.2006 r.

² Art. 1 w brzmieniu ustawy z dnia 13.12.2016 r. (Dz.U. z 2016 r. poz. 2074), która wchodzi w życie 3.01.2017 r.

nego. Grono adresatów ustawy określa jednak już sam jej tytuł, z którego wynika, że jej odbiorcami są osoby pełniące funkcje publiczne. Pojęcie osoby pełniącej funkcje publiczne nie zostało zdefiniowane w ustawie. Teoretycznie można uznać, że w świetle rozbudowanego w art. 1 i 2 katalogu podmiotowego ustawy, legalna definicja osoby pełniącej funkcje publiczne na potrzeby OgrDziałGospU nie jest konieczna. Osobami takimi są bowiem przede wszystkim adresaci tej ustawy, wymienieni we wskazanych przepisach tego aktu prawnego. Poza tymi osobami, odbiorcami przepisów OgrDziałGospU mogą być jeszcze inne podmioty – osoby pełniące funkcje publiczne, jeżeli ustawa szczególna tak stanowi. W świetle powyższego można zatem uznać, że przesłanką przesądzającą o objęciu zakresem podmiotowym omawianej ustawy jest albo wyszczególnienie wprost mocą konkretnego przepisu tego aktu prawnego albo poprzez wymienienie wprost w innym przepisie ustawowym. Brak ustawowej definicji pojęcia osoby pełniącej funkcje publiczne w OgrDziałGospU był przedmiotem analizy także innych przedstawicieli doktryny. Zdaniem *A. Rzeteckiej-Gil*: „Brak legalnej definicji tego pojęcia nie jest więc, jak się wydaje, brakiem uniemożliwiającym określenie, czy konkretny podmiot podlega przepisom ustawy antykorupcyjnej i zakazom w niej ustanowionym. Z art. 2 Konstytucji RP wynika, że Rzeczpospolita Polska jest demokratycznym państwem prawnym. Jednocześnie określone zostały w dalszych przepisach Konstytucji ramy publicznej działalności państwa. Wykonywanie działalności publicznej powierzone zostało organom władzy publicznej, działającym, zgodnie z art. 7 Konstytucji, na podstawie i w granicach prawa. Organami władzy publicznej są zarówno organy państwowe (jednoosobowe albo wieloosobowe), wyposażone w uprawnienia o charakterze władczym, jak również organy samorządu terytorialnego. Te ostatnie korzystają także z uprawnień władczych i wykonują zadania publiczne nie zastrzeżone przez Konstytucję lub ustawy dla innych organów władzy publicznej (art. 16 ust. 2 i art. 163 Konstytucji RP)” (*A. Rzetecka-Gil*, Ustawa o ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej przez osoby pełniące funkcje publiczne. Komentarz, Warszawa 2009, s. 26). Przedstawione na podstawie przepisów Konstytucji RP kryteria umożliwiające zidentyfikowanie osób pełniących funkcje publiczne wydają się jednak mało precyzyjne. Tytułem przykładu wskazać można na osobę powiatowego inspektora nadzoru budowlanego, który niewątpliwie wykonując działalność publiczną, nie został ob-

jęty zakresem podmiotowym OgrDziałGospU (więcej na ten temat zob. komentarz do art. 2 niniejszego opracowania). W doktrynie został natomiast zaprezentowany pogląd, zgodnie z którym brak jest podstaw do rozszerzającej interpretacji OgrDziałGospU, gdyż ustawowe ograniczenia i zakazy powinny wynikać wprost z treści przepisu, nie zaś opierać się na wykładni rozszerzającej ich treści (S. Zarębińska, Ustawa nie zabrania dorabiać, Rzeczp. 2005, Nr 1, s. 21). W świetle powyższego stwierdzić należy, że podmioty, do których stosuje się OgrDziałGospU, powinny być określone możliwie precyzyjnie. Oznacza to, że nie można zgodzić się z A. Rzetecką-Gil twierdzącą, w oparciu o normy konstytucyjne, że brak legalnej definicji osoby pełniącej funkcję publiczną nie jest brakiem uniemożliwiającym określenie, czy konkretny podmiot podlega przepisom OgrDziałGospU i zakazom w niej ustanowionym, ze względu na niemożność stosowania wykładni innej niż językowa przy interpretowaniu przepisów tego aktu prawnego. Biorąc natomiast pod uwagę wielość i różnorodność podmiotów, które z racji wykonywanych czynności są osobami pełniącymi funkcje publiczne, uznać należy, że stworzenie ogólnej definicji osoby podlegającej pod reżim OgrDziałGospU jest pożądane. W tym miejscu warto zasygnalizować, że w literaturze przedmiotu podjęto próbę zdefiniowania funkcjonariusza publicznego na potrzeby prawa antykorupcyjnego. Zgodnie z zaprezentowaną propozycją: funkcjonariuszem publicznym jest osoba wykonująca zadania publiczne w strukturach organizacyjnych władzy ustawodawczej, władzy wykonawczej (administracji rządowej i jednostkach samorządu terytorialnego) i władzy sądowniczej, a także w innych państwowych jednostkach organizacyjnych, którym ustawa powierza wykonywanie zadań publicznych [S. Prutis, Instrumenty organizacyjno – prawne zapobiegania i zwalczania korupcji w samorządzie terytorialnym, w: B. Cudowski (red.), Odpowiedzialność jako instrument zapewnienia prawidłowego funkcjonowania samorządu terytorialnego (O potrzebie badań), Białystok 2006].

2. Definicja funkcjonariusza publicznego. Wyraźnego podkreślenia wymaga fakt, że ze względu na odmienną regulację wynikających z OgrDziałGospU niewielka jest przydatność ustawowej definicji funkcjonariusza publicznego, o jakiej mowa w art. 115 § 13 KK. Przepis ten nie odgrywa swojej roli na potrzeby przepisów antykorupcyjnych. Tytułem przykładu można wskazać na art. 115 § 13 pkt 4 KK, z którego wynika, że funkcjonariuszem publicznym jest

osoba w zakresie, w którym uprawniona jest do wydawania decyzji administracyjnych. Z punktu widzenia przepisów antykorupcyjnych zawartych w OgrDziałGospU (art. 2 pkt 6–6b), status taki należałoby natomiast przypisać tylko tym osobom, które decyzje administracyjne wydają z upoważnienia wójta (burmistrza, prezydenta miasta), starosty powiatu albo marszałka województwa. Innym przykładem braku kompatybilności pomiędzy przepisami karnymi a antykorupcyjnymi jest art. 115 § 13 pkt 4 w części, w której stanowi o osobie będącej pracownikiem organu samorządu terytorialnego. Zakres podmiotowy tego przepisu zdaje się pomijać osoby zarządzające i członków organów zarządzających komunalnymi osobami prawnymi. Podmioty te podlegają natomiast pod reżim OgrDziałGospU (por. A. Wierzbica, Przepisy antykorupcyjne w administracji publicznej, Warszawa 2010, s. 19–21).

Podane przykłady dowodzą, że legalna definicja funkcjonariusza publicznego zawarta w KK nie pokrywa się z katalogiem podmiotów, do których kierowana jest OgrDziałGospU. Biorąc zaś pod uwagę, że wykaz funkcjonariuszy publicznych, o których mowa w art. 115 § 13 KK, jest enumeratywny (zob. np. wyr. SN z 27.11.2000 r., WKN 27/00, Legalis, gdzie zostało stwierdzone, że nie są funkcjonariuszami publicznymi osoby niewymienne w art. 115 § 13 KK, chociażby ustawa szczególna przyznawała im ochronę przewidzianą dla funkcjonariuszy publicznych), potwierdza się teza o konieczności sporządzenia bądź odrębnego wykazu funkcjonariuszy publicznych na potrzeby OgrDziałGospU.

- 3 3. **Pojęcie osoby pełniącej funkcje publiczne.** Zdecydowanie lepiej koreluje z przepisami OgrDziałGospU art. 115 § 19 KK definiujący pojęcie osoby pełniącej funkcje publiczne. Z normy tej wynika, że osobą taką jest funkcjonariusz publiczny, członek organu samorządowego, osoba zatrudniona w jednostce organizacyjnej dysponującej środkami publicznymi, chyba że wykonuje wyłącznie czynności usługowe, a także inna osoba, której uprawnienia i obowiązki w zakresie działalności publicznej są określone lub uznane przez ustawę lub wiążącą Rzeczpospolitą Polską umowę międzynarodową. Pojawiające się w tej definicji sformułowanie „osoba zatrudniona w jednostce organizacyjnej dysponującej środkami publicznymi”, istotnie zbliża katalog osób objętych OgrDziałGospU do podmiotów będących osobami pełniącymi funkcje publiczne w rozumieniu wskazanego przepisu KK. Ustalając *de lege ferenda* wykaz przesłanek

przesądających o zakresie podmiotowym OgrDziałGospU można zatem wziąć to kryterium pod uwagę. Istotne znaczenie mogą mieć też przymioty osoby publicznej pełniącej funkcje oraz atrybuty pojęcia „funkcja publiczna”, do których odwołuje się orzecznictwo sądowe. Przykładowo, w opinii TK ustalenie tego, czy funkcja sprawowana przez określoną osobę jest funkcją publiczną, powinno odnosić się do badania, czy osoba ta w ramach instytucji publicznej realizuje w pewnym zakresie nałożone na tę instytucję zadanie publiczne. Nie każda osoba publiczna będzie tą, która pełni funkcje publiczne. Chodzi zatem o podmioty, którym przysługuje co najmniej wąski zakres kompetencji decyzyjnej w ramach instytucji publicznej. Podejmując próbę wskazania ogólnych cech, jakie będą przesądzały o tym, że określony podmiot sprawuje funkcję publiczną, można, zdaniem TK, bez większego ryzyka błędu uznać, iż chodzi o takie stanowiska i funkcje, których sprawowanie jest równoznaczne z podejmowaniem działań wpływających bezpośrednio na sytuację prawną innych osób lub łączy się co najmniej z przygotowaniem decyzji dotyczących innych podmiotów. Spod zakresu funkcji publicznej wykluczone są zatem takie stanowiska, choćby pełnione w ramach organów władzy publicznej, które mają charakter usługowy lub techniczny (wyr. z 20.3.2006 r., K 17/05, Legalis). W wyroku NSA z 28.1.2015 r. (I OSK 634/14, Legalis) zostało natomiast dookreślone, że czynności usługowe lub techniczne należy odnosić do zadań niemających władczego charakteru, a sprawowanych np. przez kierowców, osoby sprzątające, portierów, pracowników ochrony, serwis techniczny. Powołując się na poglądy prezentowane w literaturze, Sąd ten stwierdził, że zwrot „pełni czynności wyłącznie usługowe” należy odnosić do takich pracowników, których obowiązki nie wiążą się z osobistym udziałem w wykonywaniu władztwa publiczno-prawnego, w tym także w procesie przygotowywania aktów stosowania prawa.

4. Funkcja publiczna. W orzecznictwie sądowym podjęto także 4 próbę określenia, czym jest funkcja publiczna. Zdaniem SN jest to kategoria prawna ściśle związana z zakresem działania władz publicznych w państwie. Podstawa normatywna wykonywania tej funkcji określona jest przede wszystkim w Konstytucji RP jako ustawie zasadniczej. Zdaniem tego Sądu „funkcja” wiąże się z przeznaczeniem, celem, zakresem działania, a nie sposobem czy formą, w jakiej się ono urzeczywistnia. Wykładnia gramatyczna przemawia zatem za postrzeganiem pojęcia „osoby pełniącej funkcję publiczną”,

uwzględniającym przede wszystkim przedmiot udzielonych jej kompetencji. Wykładnia gramatyczna przemawia zatem za postrzeganiem pojęcia „osoby pełniącej funkcję publiczną”, uwzględniającym przede wszystkim przedmiot udzielonych jej kompetencji. Funkcja publiczna polega na administrowaniu, rozporządzaniu majątkiem publicznym, podejmowaniu decyzji w sferze publicznej lub ich przygotowywaniu [uchw. SN(7) z 18.10.2001 r., I KZP 9/01, Legalis].

- 5 5. Podmioty.** Artykuł 1 OgrDziałGospU wskazuje, że przepis ten ma zastosowanie do osób zajmujących kierownicze stanowiska państwowe w rozumieniu przepisów o wynagrodzeniu osób zajmujących kierownicze stanowiska państwowe.

Analizując kategorię podmiotów wymienionych w obowiązującym art. 1 OgrDziałGospU wskazać należy, że podmioty te są opisane poprzez wskazanie ich cechy, jaką jest zajmowanie kierowniczego stanowiska państwowego w rozumieniu przepisów o wynagrodzeniu osób zajmujących kierownicze stanowiska państwowe. Pojęcie „kierownicze stanowisko państwowe” nie posiada legalnej definicji. Przedstawiciele doktryny zwracają jednak uwagę, że stworzenie jednolitej definicji stanowiska kierowniczego musiałoby być tworem sztucznym, nieprawdziwym, a zatem mało przydatnym. Stanowiska kierownicze, co wynika z reguł organizacyjnych, nie są sobie równe ani ze względu na rangę organu, w którego strukturze się znajdują, ani na kryteria doboru, rangę organu dokonującego aktu nominacji, na rodzaj i treść uprawnień, obowiązków czy na stopień odpowiedzialności. Różne są szczeble kierowania, różna problematyka i zasięg spraw podlegających kierowaniu (*T. Górczyńska*, Stanowiska kierownicze w administracji państwowej, Polska Akademia Nauk Instytut Państwa i Prawa, Ossolineum 1985, s. 65). W literaturze przedmiotu przyjęto jednakże, iż jest to stanowisko, w zakresie którego leżą sprawy dotyczące zarządzania sprawami państwa, usytuowane w naczelnym i centralnym organach władzy ustawodawczej, wykonawczej i sądowniczej (por. *A. Dral*, Sytuacja prawna osób zatrudnionych na kierowniczych stanowiskach państwowych – uwagi de lege lata i de lege ferenda, *Administracja* 2009, Nr 1, s. 38). Sytuacja prawna osób zajmujących kierownicze stanowiska państwowe jest niedookreślona. Przepisy prawa określające pozycję prawną tych podmiotów są rozproszone w wielu aktach prawnych. Status prawny wskazanych osób określa nie tylko prawo pracy, ale także akty należące do gałęzi prawa administracyjnego zawierające

pewne elementy prawa pracy, a nawet przepisy prawa konstytucyjnego (por. A. Dral, Sytuacja prawna osób zatrudnionych, s. 38).

6. Wykaz osób zajmujących stanowiska państwowe zawierają 6 przepisy ustawy z 31.7.1981 r. o wynagrodzeniu osób zajmujących stanowiska państwowe (t.j. Dz.U. z 2011 r. Nr 79, poz. 430 ze zm.). Stosownie do art. 2 powołanej ustawy, do kategorii osób zajmujących stanowiska państwowe ustawodawca zalicza następujące podmioty:

- 1) Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej;
- 2) Marszałka Sejmu, Marszałka Senatu, Prezesa Rady Ministrów, wicemarszałka Sejmu, wicemarszałka Senatu, wiceprezesa Rady Ministrów, Prezesa Najwyższej Izby Kontroli, ministra, Prezesa Narodowego Banku Polskiego, Rzecznika Praw Obywatelskich, Rzecznika Praw Dziecka, Rzecznika Finansowego, Generalnego Inspektora Ochrony Danych Osobowych, Prezesa Instytutu Pamięci Narodowej – Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu, Przewodniczącego Krajowej Rady Radiofonii i Telewizji, wiceprezesa Najwyższej Izby Kontroli, Szefa Kancelarii Sejmu, Szefa Kancelarii Senatu, zastępcę Szefa Kancelarii Sejmu, zastępcę Szefa Kancelarii Senatu, Szefa Kancelarii Prezesa Rady Ministrów, Szefa Służby Cywilnej, Głównego Inspektora Pracy, zastępcę Głównego Inspektora Pracy, Kierownika Krajowego Biura Wyborczego;
- 3) Ministra Stanu, Szefa Kancelarii Prezydenta, zastępcę Szefa Kancelarii Prezydenta, zastępcę Prokuratora Generalnego;
- 4) Prezesa Polskiej Akademii Nauk, sekretarza stanu, członka Krajowej Rady Radiofonii i Telewizji, pierwszego zastępcę Prezesa Narodowego Banku Polskiego, podsekretarza stanu (wiceministra), wiceprezesa Narodowego Banku Polskiego, Zastępcę Rzecznika Praw Obywatelskich, Zastępcę Rzecznika Praw Dziecka, Zastępcę Generalnego Inspektora Ochrony Danych Osobowych, Zastępcę Rzecznika Finansowego, kierownika urzędu centralnego, wiceprezesa Polskiej Akademii Nauk, wojewodę, zastępcę kierownika urzędu centralnego, wicewojewodę.

Wskazane wyliczenie ma charakter enumeratywny. Odnotować należy, że do dnia 31.12.2016 r. zakresem podmiotowym tej ustawy objęci byli również Prezes Prokuraturii Generalnej Skarbu Państwa oraz wiceprezes Prokuraturii Generalnej Skarbu Państwa. Zmiana została wprowadzona mocą art. 98 ustawy z 15.12.2016 r. o Prokuraturii Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej (Dz.U. z 2016 r. poz. 2261).

W aktualnym stanie prawnym przepisy o charakterze antykorupcyjnym w odniesieniu do Prezesa Prokuraturii Generalnej Skarbu Państwa oraz wiceprezesa Prokuraturii Generalnej Skarbu Państwa zostały zamieszczone w ustawie z 15.12.2016 r. o Prokuraturii Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej (zob. art. 42 oraz art. 62 i n.).

Do dnia 31.12.2016 r. adresatami komentowanej normy prawnej byli także sędziowie Trybunału Konstytucyjnego. Zmiana polegająca na wyłączeniu sędziów Trybunału Konstytucyjnego z zakresu podmiotowego ustawy antykorupcyjnej została wprowadzona mocą art. 7 ustawy z 13.12.2016 r. – Przepisy wprowadzające ustawę o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym oraz ustawę o statusie sędziów Trybunału Konstytucyjnego (Dz.U. z 2016 r. poz. 2074). Uzasadnienie do projektu wskazanej ustawy zmieniającej daje podstawę do przyjęcia, że ustawodawca, ograniczając zakres podmiotowy ustawy antykorupcyjnej poprzez wyeliminowanie z niej sędziów Trybunału Konstytucyjnego, nie tylko nie rezygnuje z objęcia normami antykorupcyjnymi tej kategorii funkcjonariuszy publicznych, ale normy te zaostrza. Z uzasadnienia do projektu PWTUKU wynika bowiem m.in., że: „ustawa o statusie sędziów TK przewiduje nowe zasady realizacji dotychczasowych obowiązków (np. jawność oświadczeń majątkowych), co stanowi zmianę zasad, na jakich sędziowie TK obecnej kadencji byli wybierani do Trybunału. Jest to zmiana restrykcyjna w stosunku do przepisów dotychczas obowiązujących. Stanowi więc zmianę warunków dotyczących m.in. ograniczenia prawa do prywatności w związku z pełnioną funkcją publiczną, na jakich sędziowie wyrażali zgodę na kandydowanie” (zob. druk sejmowy Nr 1059, Sejm RP VIII kadencji, www.sejm.gov.pl).

Regulacje antykorupcyjne, których adresatami mają być sędziowie Trybunału Konstytucyjnego, zostały w obecnym stanie prawnym zaostrzone i zamieszczone w innym niż ustawa antykorupcyjna akcie prawnym, tj. w przepisach ustawy z 19.12.2016 r. o statusie sędziów Trybunału Konstytucyjnego (Dz.U. z 2016 r. poz. 2073). W opinii projektodawców aktualnego porządku prawnego przepisy antykorupcyjne zawarte w ustawie o statusie sędziów Trybunału Konstytucyjnego „zostały recypowane z ustawy z 21 sierpnia 1997 r. o ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej przez osoby pełniące funkcje publiczne. W dotychczasowym stanie prawnym to właśnie ta ustawa regulowała zagadnienia związane z obowiązkami sędziów TK dotyczącymi oświadczeń majątkowych i zakazów prowadzenia działalno-

ści gospodarczej. Projektodawca uznał, że w związku z tworzeniem kompleksowej ustawy o statusie sędziów TK, te kwestie również powinny być uregulowane w projektowanej ustawie. Dzięki temu zagadnienia związane z pozycją prawną sędziów TK będą określone w jednym akcie normatywnym i nie będzie konieczności stosowania zbędnych odesłań. Ma to tym większe znaczenie, że dotychczasowe przepisy ustawy z 21 sierpnia 1997 r. o ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej przez osoby pełniące funkcje publiczne, które obejmowały także sędziów Trybunału nie uwzględniały charakteru funkcji sędziowskiej konstytucyjnej” (zob. druk sejmowy Nr 880, Sejm RP VIII kadencji, www.sejm.gov.pl). Ograniczenia antykorupcyjne adresowane do sędziów Trybunału Konstytucyjnego zostały zawarte w art. 10 i n. StatusSTKU. Część tych ograniczeń rzeczywiście nawiązuje bezpośrednio do tych, które są zawarte w ustawie antykorupcyjnej. Tytułem przykładu wskazać można na *de facto* tożsame ograniczenia w ustawie antykorupcyjnej oraz w StatusSTKU w zakresie dotyczącym swobody prowadzenia działalności gospodarczej oraz aktywności w spółkach prawa handlowego. Zgodnie bowiem z art. 11 ust. 1 StatusSTKU, sędzia Trybunału nie może:

- 1) być członkiem zarządu, rady nadzorczej lub komisji rewizyjnej spółki prawa handlowego;
- 2) być członkiem zarządu, rady nadzorczej lub komisji rewizyjnej spółdzielni;
- 3) być członkiem zarządu fundacji prowadzącej działalność gospodarczą;
- 4) posiadać w spółce prawa handlowego więcej niż 10% akcji lub udziały przedstawiające więcej niż 10% kapitału zakładowego;
- 5) prowadzić działalności gospodarczej na własny rachunek lub wspólnie z innymi osobami, a także zarządzać taką działalnością lub być przedstawicielem bądź pełnomocnikiem w prowadzeniu takiej działalności.

Znaczna część przepisów StatusSTKU jest jednak niewątpliwie bardziej restrykcyjna, w porównaniu z ustawą antykorupcyjną. Tytułem przykładu wskazać można na powołane już wcześniej normy dotyczące oświadczeń majątkowych. W aktualnym stanie prawnym adresowanym do sędziów Trybunału Konstytucyjnego składane przez nich na podstawie art. 14 StatusSTKU oświadczenie majątkowe są jawne. Prezes Trybunału publikuje wskazane oświadczenia w Biuletynie Informacji Publicznej Trybunału Konstytucyjnego co roku do dnia

30 czerwca. Niezłożenie oświadczenia majątkowego przez sędziego Trybunału Konstytucyjnego jest równoznaczne ze zrzeczeniem się przez sędziego Trybunału urzędu. Zaostrzenie dotychczasowych regulacji prawnych w odniesieniu do omawianej grupy funkcjonariuszy publicznych stanowi w opinii projektodawców „element preferowania jawności życia osób pełniących wysokie funkcje publiczne”. Ponadto „zmiany dotyczące jawności oświadczenia o działalności gospodarczej prowadzonej przez małżonka sędziego TK oraz jawności oświadczeń majątkowych, w tym obejmujących własność odrębną sędziego oraz współwłasność małżeńską mają na celu zapobieganie zjawisku korupcji przez urealnienie i zaostrzenie istniejących już rozwiązań. Jawność oświadczeń majątkowych umożliwia ich skuteczniejszą kontrolę. W konsekwencji ma to zapewniać zgodne z prawem i interesem państwa działania sędziów TK, którzy są osobami pełniącymi funkcje publiczne. Działanie takie odpowiada standardom, które w tej kwestii wyznaczyło orzecznictwo TK. Projektodawca jest świadomy, że obowiązek podania przez sędziów TK informacji o swoim stanie majątkowym i jego upublicznienie ingeruje w prawo do prywatności, obejmujące autonomię informacyjną. Należy jednak pamiętać, że art. 61 ust. 1 Konstytucji RP gwarantuje obywatelom prawo do uzyskiwania informacji o działalności organów władzy publicznej oraz osób pełniących funkcje publiczne” (zob. druk sejmowy Nr 880, Sejm RP VIII kadencji, www.sejm.gov.pl).

Art. 2.³ [Rozwinięcie]

Ustawa określa także ograniczenia w prowadzeniu działalności gospodarczej przez:

- 1) pracowników urzędów państwowych, w tym członków korpusu służby cywilnej, zajmujących stanowiska kierownicze:
 - a) dyrektora generalnego, dyrektora departamentu (jednostki równorzędnej) i jego zastępcy oraz naczelnika wy-

³ Art. 2 pkt 6b w brzmieniu ustawy z dnia 21.11.2008 r. (Dz.U. Nr 223, poz. 1458), która wchodzi w życie 1.01.2009 r.; pkt 3a w brzmieniu ustawy z dnia 5.08.2015 r. (Dz.U. z 2015 r. poz. 1635), która wchodzi w życie 19.11.2015 r.; pkt 9 w brzmieniu ustawy z dnia 9.06.2016 r. (Dz.U. z 2016 r. poz. 1202), która wchodzi w życie 9.09.2016 r.; zmieniony ustawą z dnia 15.12.2016 r. (Dz.U. z 2016 r. poz. 2261), która wchodzi w życie 1.01.2017 r.; pkt 2b dodany ustawą z dnia 16.11.2016 r. (Dz.U. z 2016 r. poz. 1948), która wchodzi w życie 1.03.2017 r.

- działu (jednostki równorzędnej) – w urzędach naczelnych i centralnych organów państwowych,
- b) dyrektora generalnego urzędu wojewódzkiego, dyrektora wydziału (jednostki równorzędnej) i jego zastępcy oraz głównego księgowego, *kierownika urzędu rejonowego i jego zastępcy*⁴ oraz głównego księgowego – w urzędach terenowych organów rządowej administracji ogólnej,
 - c) kierownika urzędu i jego zastępcy – w urzędach terenowych organów rządowej administracji specjalnej;
- 2) pracowników urzędów państwowych, w tym członków korpusu służby cywilnej, zajmujących stanowiska równorzędne pod względem płacowym ze stanowiskami wymienionymi w pkt 1;
 - 2a) innych niż wymienieni w pkt 1 i 2 członków korpusu służby cywilnej zatrudnionych w urzędzie obsługującym ministra właściwego do spraw finansów publicznych;
 - 2b) innych niż wymienieni w pkt 1 i 2 członków korpusu służby cywilnej zatrudnionych w jednostkach organizacyjnych Krajowej Administracji Skarbowej;
 - 3) dyrektora generalnego Najwyższej Izby Kontroli oraz pracowników Najwyższej Izby Kontroli nadzorujących lub wykonujących czynności kontrolne;
 - 3a) radców Prokuraturii Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej i referendarzy zatrudnionych w Urzędzie Prokuraturii Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej;
 - 3b) Przewodniczącego i Zastępców Przewodniczącego Komisji Nadzoru Finansowego;
 - 3c) pracowników zatrudnionych w Urzędzie Prokuraturii Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej do wykonywania zadań, o których mowa w art. 1 ust. 2 ustawy z dnia 15 grudnia 2016 r. o Prokuraturii Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej (Dz.U. poz. 2261);
 - 4) pracowników regionalnych izb obrachunkowych zajmujących stanowiska: prezesa, członka kolegium, naczelnika wydziału oraz inspektora do spraw kontroli;

⁴ Z dniem 31.12.1998 r. wygasły akty powołania kierowników urzędów rejonowych i ich zastępców, stosownie do art. 13 ustawy z dnia 13.10.1998 r. (Dz.U. Nr 133, poz. 872).

- 5) pracowników samorządowych kolegiów odwoławczych zajmujących stanowiska: przewodniczącego, jego zastępcy oraz etatowego członka kolegium;
- 6) wójtów (burmistrzów, prezydentów miast), zastępców wójtów (burmistrzów, prezydentów miast), skarbników gmin, sekretarzy gmin, kierowników jednostek organizacyjnych gminy, osoby zarządzające i członków organów zarządzających gminnymi osobami prawnymi oraz inne osoby wydające decyzje administracyjne w imieniu wójta (burmistrza, prezydenta miasta);
- 6a) członków zarządów powiatów, skarbników powiatów, sekretarzy powiatów, kierowników jednostek organizacyjnych powiatu, osoby zarządzające i członków organów zarządzających powiatowymi osobami prawnymi oraz inne osoby wydające decyzje administracyjne w imieniu starosty;
- 6b) członków zarządów województw, skarbników województw, sekretarzy województw, kierowników wojewódzkich samorządowych jednostek organizacyjnych, osoby zarządzające i członków organów zarządzających wojewódzkimi osobami prawnymi oraz inne osoby wydające decyzje administracyjne w imieniu marszałka województwa;
- 6c)⁵ członków zarządu związku metropolitalnego, skarbnika związku metropolitalnego i sekretarza związku metropolitalnego;
- 7) pracowników banków państwowych zajmujących stanowiska: prezesa, wiceprezesa, członka zarządu oraz skarbnika;
- 8) pracowników przedsiębiorstw państwowych zajmujących stanowiska: dyrektora przedsiębiorstwa, jego zastępcy oraz głównego księgowego;
- 9) osoby pełniące w jednoosobowych spółkach Skarbu Państwa oraz spółkach, w których udział Skarbu Państwa przekracza 50% kapitału zakładowego lub 50% liczby akcji, funkcje: prezesa, wiceprezesa i członka zarządu;
- 10) pracowników agencji państwowych zajmujących stanowiska: prezesa, wiceprezesa, dyrektora zespołu, dyrektora oddziału terenowego i jego zastępcy – lub stanowiska równorzędne;
- 11) inne osoby pełniące funkcje publiczne, jeżeli ustawa szczególna tak stanowi.

⁵ Art. 2 pkt 6c dodany ustawą o związku metropolitalnym w województwie śląskim (druk sejmowy Nr 1211), która wchodzi w życie 14 dni od dnia ogłoszenia.

Spis treści

	Nb
1. Zakres przedmiotowy	1
2. Odesłanie	2
3. Katalog podmiotów objętych zakresem regulacji art. 2 . . .	3
4. Osoby posiadające status pracowników urzędów państwowych	4
5. Ograniczenia wynikające z przepisów OgrDziałGospU . . .	5
6. Urzędy naczelne i centralne organów państwowych	6
7. Urzędy terenowe organów rządowej administracji ogólnej i specjalnej	7
8. Organy niezespółonej administracji rządowej	8
9. Członkowie korpusu służby cywilnej	9
10. Osoba oddelegowana do pracy na stanowisko urzędnicze w służbie cywilnej	10
11. Znaczenie pojęcia „stanowisko równorzędne pod względem płacowym”	11
12. Zakres podmiotowy	12
13. Samorządowe jednostki organizacyjne	13
14. Kierownicy wszystkich samorządowych jednostek organizacyjnych	14
15. Samorządowa osoba prawna	15
16. Gminna, powiatowa czy wojewódzka osoba prawna	16
17. Państwowa i samorządowa osoba prawna	17
18. Kierownicy powiatowych służb, inspekcji i straży	18
19. Radni jednostek samorządu terytorialnego	19
20. Pracownicy jednoosobowych spółek Skarbu Państwa oraz spółek	20

1. **Zakres przedmiotowy.** Komentowany przepis stanowi *de facto* 1 kontynuację treści art. 1 OgrDziałGospU, w którym określa się zakres podmiotowy tego aktu prawnego. Katalog podmiotowy obowiązującej OgrDziałGospU jest bardzo rozbudowany. Kategorie osób podlegających regulacjom wynikającym z tego aktu prawnego zostały poddane analizie TK, który już w pierwszym okresie funkcjonowania nowej OgrDziałGospU w wyroku z 23.6.1999 r. (K 30/98, Legalis) stwierdził, że w przypadku ustawy o ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej przez osoby pełniące funkcje publiczne, już sam tytuł aktu prawnego wskazuje, że chodzi o ograniczenie jednej z wolności konstytucyjnie gwarantowanych, a zatem o swoistą „dyskryminację” określonej grupy. Tytuł określa jednocześnie w sposób generalny klasę podmiotów, do których ustawa jest adresowana. Nie chodzi zatem o ograniczenie praw indywidualnie oznaczonych osób fizycznych czy

prawnych, lecz o rozwiązanie dotyczące pewnej klasy, odpowiadającej ogólnemu kryterium sprawowania funkcji publicznej. Z punktu widzenia konstrukcji nie może być zatem mowy o naruszeniu konstytucyjnej zasady równości. Pozostaje kwestia oceny, czy kryterium wyróżnienia klasy podmiotów objętych ustawą zostało dobrane prawidłowo, bez naruszenia innych zasad przyjętych w Konstytucji RP (por. A. Wierzbica, Przepisy antykorupcyjne, s. 60–61).

Odnotować należy, że ani analizowana norma prawna, ani też wskazany art. 1 OgrDziałGospU nie wyczerpują enumeratywnie katalogu odbiorców ustawy. Przesądza o tym art. 2 pkt 11, zgodnie z którym ustawa określa także ograniczenia w prowadzeniu działalności gospodarczej przez inne osoby pełniące funkcje publiczne, jeżeli ustawa szczególna tak stanowi. Pomimo jednak tego, że wyliczenie adresatów ograniczeń wynikających z OgrDziałGospU nie ma charakteru zamkniętego, to jednak wyłączona jest możliwość interpretacji rozszerzającej katalog podmiotów, których ograniczenia te dotyczą. Warunkiem koniecznym do objęcia kogokolwiek zakresem podmiotowym analizowanych ograniczeń jest bowiem wymienienie *expressis verbis* albo przepisem OgrDziałGospU, albo przepisem innego aktu prawnego rangi ustawy, na co wskazano również w orzecznictwie sądowym i w literaturze przedmiotu. Zdaniem TK, ponieważ cała ta ustawa ma charakter regulacji szczególnej, to określeniu objętych nią osób należy przypisać charakter enumeratywny, co wyklucza dokonywanie interpretacji rozszerzającej czy – tym bardziej – stosowanie analogii [uchw. TK z 11.1.1995 r. (W 17/94, Legalis)]. Wskazana uchwała została podjęta na gruncie przepisów ustawy z 5.6.1992 r. o ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej przez osoby pełniące funkcje publiczne (Dz.U. Nr 56, poz. 274), jednakże w cytowanym zakresie pozostaje aktualna także w odniesieniu do przepisów komentowanej OgrDziałGospU]. Również w wyroku WSA w Olsztynie przyjęto, że: „przepisy ograniczające prawa i wolności jednostki, które wprowadzają określone zakazy (...) co do zasady należy interpretować przede wszystkim przy zastosowaniu wykładni językowej. Zakazy te mają bowiem charakter wyjątku od konstytucyjnych zasad i w związku tym (...) muszą być interpretowane restryktywnie. Regułą jest bowiem, iż wyjątków od zasady nie należy traktować rozszerzająco” (wyr. z 15.1.2008 r., II SA/OI 1027/07, Legalis). Podobny pogląd wyraziła S. Zarębińska interpretująca zakres podmiotowy art. 2 pkt 9 OgrDziałGospU. W opinii tej Autorki „brak

jest podstaw do rozszerzającej interpretacji art. 2 pkt 9 OgrDziałGospU. Ustawowe ograniczenia i zakazy powinny wynikać wprost z przepisu, nie zaś opierać się na rozszerzającej interpretacji ich treści” (S. Zarebińska, Ustawa nie zabrania dorabiać, s. 21).

Przykładem innego aktu prawnego, który przesądza o stosowaniu ograniczeń wynikających z OgrDziałGospU wobec niewymienionych w niej osób jest ustawa z 9.6.2006 r. o Centralnym Biurze Antykorupcyjnym (t.j. Dz.U. z 2016 r. poz. 1310 ze zm.). Z art. 72 ust. 2 tej ustawy wynika m.in., że w stosunku do funkcjonariuszy CBA mają zastosowanie ograniczenia w prowadzeniu działalności gospodarczej wynikające z OgrDziałGospU. Także w przepisach PISU znajduje się odesłanie do stosowania w odniesieniu do państwowych inspektorów sanitarnych przepisów OgrDziałGospU, z zastrzeżeniem odrębności wynikających z ustawy o Państwowej Inspekcji Sanitarnej (zob. 13 ust. 3). Podobnie przyjęto w art. 23 ust. 1 ustawy z 7.10.1992 r. o regionalnych izbach obrachunkowych (t.j. Dz.U. z 2016 r. poz. 561), zgodnie z którym: „Ograniczenia prowadzenia działalności gospodarczej przez pracowników regionalnych izb obrachunkowych zajmujących stanowiska prezesa, członka kolegium, naczelnika wydziału oraz inspektora określają przepisy o ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej przez osoby pełniące funkcje publiczne”. Mając na względzie powyższe nie można zgodzić się ze stanowiskiem, jakie zaprezentował WSA w Poznaniu w wyroku z 14.11.2011 r. (II SA/Po 466/11, Legalis).

2. Odesłanie. Zdaniem tego Sądu „ustawa z 1997 r. o ograniczeniu 2 prowadzenia działalności przez osoby pełniące funkcje publiczne ma zastosowanie do wszystkich pracowników i urzędników zatrudnionych w Ministerstwie Finansów”. Swoje stanowisko WSA w Poznaniu oparł na treści art. 39 ust. 2e ustawy z 28.9.1991 r. o kontroli skarbowej (t.j. Dz.U. z 2016 r. poz. 720 ze zm.) stanowiącym, że w zakresie nieuregulowanym we wskazanej ustawie do oświadczeń majątkowych stosuje się odpowiednio przepisy o ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej przez osoby pełniące funkcje publiczne. Pogląd ten nie zasługuje na aprobatę. Wskazać bowiem należy, że regulacje wynikające z ustawy o kontroli skarbowej zawierają odesłanie nie do wszystkich norm wynikających z OgrDziałGospU, lecz tylko do tych, które dotyczą oświadczeń majątkowych i to jedynie w zakresie, który nie został uregulowany przepisami ustawy o kontroli skarbowej. Analogiczne unormowanie znajduje się w art. 149 ust. 7 ustawy

z 16.11.2016 r. o Krajowej Administracji Skarbowej (Dz.U. z 2016 r. poz. 1947) będącej, począwszy od 1.3.2017 r., następcą ustawy o kontroli skarbowej. Powyższej argumentacji nie zmienia cel przepisów OgrDziałGospU, na jaki powołał się WSA w Poznaniu, wskazując że jest nim „uszczelnienie systemu antykorupcyjnego”. Nie można bowiem zapominać o tym, że istotą przepisów antykorupcyjnych jest reglamentacja konstytucyjnie gwarantowanych swobód obywatelskich m.in. w zakresie prowadzenia działalności gospodarczej. Powyższa okoliczność wyłącza zatem możliwość interpretowania tych norm prawnych w sposób rozszerzający oraz wywodzenia z nich tego, co wprost nie zostało w nich wyrażone. Na aspekt ten zwrócono uwagę w orzecznictwie. Przykładowo, zdaniem WSA w Olsztynie analizującego normy antykorupcyjne adresowane do radnych: „Regulacje wprowadzające ograniczenia w zakresie aktywności zarobkowej radnych samorządu gminnego ingerują w strefę praw i wolności gwarantowanych konstytucyjnie. Dotyczy to w szczególności zasady wolności gospodarczej i zasady wolności pracy (art. 22 i art. 24 zd. 1 Konstytucji). Przepisy ograniczające prawa i wolności jednostki, które wprowadzają określone nakazy i zakazy, a do których niewątpliwie należą powoływane wyżej przepisy ustawy o samorządzie gminnym, co do zasady należy interpretować przede wszystkim przy zastosowaniu wykładni językowej. Zakazy te mają bowiem charakter wyjątku od konstytucyjnych zasad i w związku z tym przesłanki zastosowania sankcji za ich naruszenie muszą być interpretowane restryktywnie. Regułą jest bowiem, iż wyjątków od zasady nie należy traktować rozszerzająco” (wyr. z 15.1.2008 r., II SA/OI 1027/07, Legalis). Przenosząc powyższe spostrzeżenia na kanwę norm wynikających z ustawy o kontroli skarbowej i z OgrDziałGospU, wskazać warto, że także inni przedstawiciele doktryny przyjęli, że: „Żaden zapis ustawy o kontroli skarbowej, w tym w szczególności przepis art. 39 ust. 2e nie upoważnia do traktowania jej jako mającego walor «ustawy szczególnej» w rozumieniu art. 2 pkt 11 ustawy antykorupcyjnej. Bo tylko wówczas uzasadnionym byłoby «rozciągnięcie» przepisów ustawy i ograniczeń antykorupcyjnych w niej zawartych na daną grupę podmiotów. (...) Skoro więc ustawodawca postanowił w art. 2 pkt 11, że OgrDziałGospU stosuje się do podmiotów wcześniej niewymienionych w pkt 1–10 art. 2 tej ustawy – pod warunkiem wszakże, że «ustawa szczególna» tak będzie stanowiła, to owo «stanowienie» musi być wyraźne i nie może pozostawiać najmniejszych wątpliwości

co do woli ustawodawcy” (A. Rzetecka-Gil, Glosa do wyr. WSA z 14.11.2011 r., II SA/Po 466/11, Lex/el. 2013).

3. Katalog podmiotów objętych zakresem regulacji art. 2. 3

Analiza przepisów OgrDziałGospU prowadzi do wniosku, że akt ten może wywoływać wiele wątpliwości interpretacyjnych z przyczyn terminologicznych. Przyczyną takiego stanu rzeczy jest częściowo nieaktualna terminologia, jaką posługuje się omawiany akt prawny w zakresie dotyczącym nazewnictwa niektórych podmiotów, do których jest kierowany. Innych powodów należy upatrywać albo w nazbyt lakonicznych określeniach adresatów ustawy, albo wskutek doktrynalnych wątpliwości dotyczących ich statusu prawnego. Kwestie te zostaną omówione poniżej.

4. Osoby posiadające status pracowników urzędów państwo- 4

wych. Przechodząc do analizy poszczególnych kategorii podmiotów objętych zakresem art. 2 OgrDziałGospU, w pierwszej kolejności należy odnieść się do osób posiadających status pracowników urzędów państwowych. Wyodrębnienie tej grupy zawodowej jest traktowane w literaturze przedmiotu jako konieczne ze względu na potrzebę zachowania konsekwencji w przyjętym konstytucyjnym porządku prawnym, w którym doszukać się można uzasadnienia istnienia administracji rządowej, samorządowej oraz „państwowej”. Przedstawiciele doktryny wskazują jednocześnie, że nie ma powodu, aby pracownicy tych trzech rodzajów administracji mieli inne statusy prawne, wymagane kwalifikacje, system rekrutacji, prawa, obowiązki czy ponosili w zróżnicowany sposób odpowiedzialność. Dlatego postuluje się stworzenie jednolitych standardów dla tych trzech korpusów, rozwijając tym samym kierunek działań rozpoczęty przez ustawodawcę w treści pragmatyk członków korpusu służby cywilnej i samorządowych z 2008 r. [W. Drobny, w: M. Mazuryk (red.), Ustawa o pracownikach urzędów państwowych. Komentarz, Warszawa 2012, s. 32].

Status prawny analizowanej grupy pracowników jest uregulowany przede wszystkim w przepisach PracPaństwU. Pojęcie urzędnika państwowego zostało zdefiniowane we wskazanym akcie prawnym w sposób przedmiotowy. Oznacza to, że zatrudnienie u ustawowo określonego pracodawcy może łączyć się z uzyskaniem przymiotu pracownika urzędu państwowego. Pracodawcami zatrudniającymi pracowników urzędów państwowych są:

- 1) Kancelaria Sejmu;

- 2) Kancelaria Senatu;
- 3) Kancelaria Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej;
- 4) Sąd Najwyższy;
- 5) Biuro Trybunału Konstytucyjnego;
- 6) Biuro Rzecznika Praw Obywatelskich;
- 7) Biuro Rzecznika Praw Dziecka;
- 8) Biuro Krajowej Rady Radiofonii i Telewizji;
- 9) Urząd Prokuraturii Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej w sprawach nieuregulowanych w odrębnych przepisach;
- 10) Krajowe Biuro Wyborcze;
- 11) regionalne izby obrachunkowe;
- 12) Biuro Generalnego Inspektora Ochrony Danych Osobowych;
- 13) Instytut Pamięci Narodowej – Komisja Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu.

Podkreślić należy, że sam fakt zatrudnienia we wskazanych powyżej podmiotach nie przesądza *ex lege* o fakcie uzyskania statusu pracownika urzędu państwowego. Świadczy o tym użyte w art. 1 ust. 1 PracPaństwU sformułowanie „Ustawa określa obowiązki i prawa urzędników państwowych oraz innych pracowników (...)”. Wskazana okoliczność powoduje, że o ile miejsce zatrudnienia stanowi podstawowe kryterium wyodrębnienia grupy zawodowej pracowników urzędów państwowych, to jednak nie jest to kryterium ani wyłączne, ani też przesądzające o posiadaniu statusu pracownika urzędu państwowego. W szczególności status urzędników państwowych posiadają osoby wymienione w rozporządzeniach Rady Ministrów, np. rozporządzeniu z 18.3.1999 r. w sprawie rozciągnięcia przepisów ustawy o pracownikach urzędów państwowych na pracowników komend, inspektoratów i innych jednostek organizacyjnych stanowiących aparat pomocniczy kierowników zespolonych służb, inspekcji i straży wojewódzkich oraz kierowników powiatowych służb, inspekcji i straży (Dz.U. Nr 29, poz. 268 ze zm.), rozporządzeniu z 10.11.1995 r. w sprawie określenia stanowisk w jednostkach organizacyjnych podległych Ministrowi Spraw Wewnętrznych, na których zatrudniani pracownicy są urzędnikami państwowymi (Dz.U. Nr 130, poz. 631), czy rozporządzeniu z 26.8.1991 r. w sprawie rozciągnięcia przepisów ustawy o pracownikach urzędów państwowych na pracowników Biura Centralnej Komisji do Spraw Tytułu Naukowego i Stopni Naukowych (Dz.U. Nr 81, poz. 353).