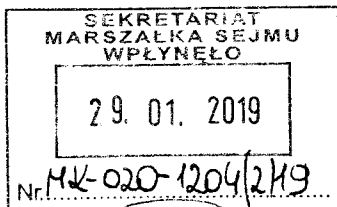


Warszawa, dnia  stycznia 2019 r.

DP-WIV/WI-JW/HN-024-33/19

**Pan
Marek Kuchciński
Marszałek Sejmu RP**

W związku z treścią poselskiego projektu ustawy o zmianie ustawy o ograniczeniu prowadzenia działalności przez osoby pełniące funkcje publiczne (przedstawiciel wnioskodawców pos. Arkadiusz Myrcha, druk sejmowy nr 3158), uprzejmie informuję, że w przekonaniu Narodowego Banku Polskiego przewidziana we wskazanym projekcie regulacja, w szczególności poprzez „upublicznienie” informacji zawartych w oświadczeniach o stanie majątkowym, nie uwzględnia kryterium konieczności i niezbędności jako podstawy zasady proporcjonalności (elementu składowego zasady państwa prawnego), a także może zostać odebrana jako niedozwolone prawem „wywieranie wpływu na członków organów decyzyjnych (...) krajowych banków centralnych przy wykonywaniu ich zadań”¹.

1. Na podstawie przepisów obowiązującej ustawy z dnia 21 listopada 1997 r. o ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej przez osoby pełniące funkcje publiczne (Dz. U. z 2017 r. poz. 1393) – zwanej dalej „ustawą opdg” – obowiązek składania oświadczeń majątkowych, o którym mowa w art. 10 ust. 1 tej ustawy, dotyczy Prezesa NBP, wiceprezesa – pierwszego zastępcy Prezesa NBP oraz wiceprezesa NBP. Oświadczenia majątkowe składane są: przez Prezesa NBP – Pierwszemu Prezesowi Sądu Najwyższego, a przez wiceprezesów NBP – Prezesowi NBP (art. 1 i art. 10 ust. 1, 4 i 5 tej ustawy oraz art. 2 pkt 2 i pkt 4 ustawy z dnia 31 lipca 1981 r. o wynagrodzeniu osób zajmujących kierownicze stanowiska państwowe (Dz. U. z 2017 r. poz. 1998 oraz z 2018 r. poz. 650 i 1000)

¹ Art. 130 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej: W wykonywaniu uprawnień oraz zadań i obowiązków, które zostały im powierzone Traktatami i Statutem ESBC i EBC, ani Europejski Bank Centralny, ani krajowy bank centralny, ani członek któregośkolwiek z ich organów decyzyjnych nie zwracają się o instrukcje ani ich nie przyjmują od instytucji, organów ani jednostek organizacyjnych Unii, rządów Państw Członkowskich, ani jakiegokolwiek innego organu. Instytucje, organy i jednostki organizacyjne Unii, jak również rządy Państw Członkowskich zobowiązują się szanować tę zasadę i nie dążyć do wywierania wpływu na członków organów decyzyjnych Europejskiego Banku Centralnego lub krajowych banków centralnych przy wykonywaniu ich zadań.

– zwanej dalej „ustawą woksp”). Składanie oświadczeń majątkowych Prezesowi NBP przez pozostałych członków Zarządu NBP oraz Głównego Skarbnika NBP – Dyrektora Departamentu Emisyjno-Skarbcowego znajduje podstawę w art. 2 pkt 7 w zw. z art. 10 ust. 6 pkt 3 ustawy opdg.

Poselski projekt ustawy, w projektowanym brzmieniu art. 10 ust. 1, 3 i 3a ustawy opdg przewiduje, w szczególności, szerszy krąg osób, których miałby dotyczyć obowiązek składania oświadczeń majątkowych, obejmujący członków Zarządu Narodowego Banku Polskiego oraz osób zajmujących kierownicze stanowiska w Narodowym Banku Polskim. Treść projektowanych przepisów nie precyzuje pojęcia „osoby zajmujące kierownicze stanowiska w Narodowym Banku Polskim”. Termin taki nie jest określony ani stosowany w obowiązującej ustawie opdg ani w ustawie woksp. Zgodnie z uzasadnieniem projektu osobami tymi mają być *dyrektorzy departamentów oraz oddziałów okręgowych NBP* (str. 1 akapit 3 uzasadnienia omawianego projektu ustawy).

Pojęcie „osoba pełniąca funkcję publiczną” jest zawarte w art. 61 ust. 1 Konstytucji. W świetle tego przepisu konstytucyjnego osoba pełniąca funkcje publiczną staje się nią poprzez wykonywanie zadań władzy publicznej i gospodarowanie mieniem komunalnym lub majątkiem Skarbu Państwa (zdanie drugie *in fine*). W orzeczeniu z dnia 20 marca 2006 r. w sprawie sygn. K 17/05, Trybunał Konstytucyjny podkreślił, że pojęcie „osoba pełniąca funkcję publiczną” nie jest równoznaczne z pojęciem „osoba publiczna”, który to termin jest pojęciem szerszym. W pojęciu „osoba pełniąca funkcję publiczną” chodzi zatem 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 przygotowywaniem decyzji dotyczących innych podmiotów. Cechą relewantną wyróżniającą kategorię „osób pełniących funkcje publiczne” jest więc rzeczywiste wykonywanie władztwa publicznego.

W odniesieniu do NBP warunek ten niewątpliwie spełniają osoby wchodzące w skład Zarządu NBP, który jest organem kierującym działalnością NBP, *vide* art. 17 ust. 1 ustawy o NBP. W związku z tym, mając na względzie charakter zadań NBP oraz proces decyzyjny w banku centralnym, rozważenia wymaga, czy opisaną wyżej cechę spełniają wskazani w uzasadnieniu projektu poselskiego *dyrektorzy departamentów oraz oddziałów okręgowych Narodowego Banku Polskiego*.

Jak już wspomniano, termin (kategoria) „osoby zajmujące kierownicze stanowiska w Narodowym Banku Polskim” nie jest określony ani stosowany w obowiązującej ustawie opdg ani w ustawie woksp. Dlatego, jeśli zgodnie z uzasadnieniem projektu osobami tymi mają być *dyrektorzy departamentów oraz oddziałów okręgowych NBP*, kategoria ta powinna być sprecyzowana na poziomie przepisów ustawowych – np. poprzez ujęcie tej kwestii w obręb

art. 2 ustawy opdg – samo uzasadnienie nie jest z punktu widzenia materii ustawowej oraz określoności regulacji wystarczające.

Jednak omawiając kwestię uznania przez projektodawców, że *dyrektorzy departamentów oraz oddziałów okręgowych Narodowego Banku Polskiego* mieszczą się w konstytucyjnej kategorii „osób pełniących funkcje publiczne” – to konfrontując to z istniejącym zakresem osób zobowiązanych do składania oświadczeń majątkowych na podstawie ustawy o opdg (art. 2 pkt 1–2a, 3–5 i 7–11) należy jednocześnie zauważyć, że projektowane rozszerzenie zakresu podmiotowego tego obowiązku poprzez objęcie *dyrektorów departamentów oraz oddziałów okręgowych Narodowego Banku Polskiego*, w powiązaniu z upublicznieniem oświadczeń tych osób, nie mieści się w konstrukcji tej ustawy w dopuszczalny sposób, albowiem stwarza stan „nierównowagi” (dyskryminacji) w traktowaniu tej kategorii pracowników NBP w porównaniu z pracownikami innych instytucji i podmiotów publicznych, takich jak np. Najwyższa Izba Kontroli, Urząd Komisji Nadzoru Finansowego, Bankowy Fundusz Gwarancyjny.

Projektowane zmiany w art. 10 ustawy opdg, przewidują bowiem, że informacje zawarte w oświadczeniach majątkowych składanych przez *członków Zarządu Narodowego Banku Polskiego oraz osoby zajmujących kierownicze stanowiska w Narodowym Banku Polskim* nie będą stanowiły tajemnicy prawnie chronionej podlegającej ochronie przewidzianej dla informacji niejawnych o klauzuli „zastrzeżone”, a także że informacje te są jawne „*także co do imienia i nazwiska, z wyjątkiem danych adresowych, informacji o miejscu położenia nieruchomości, a także informacji umożliwiających identyfikację ruchomości osoby składającej oświadczenie*”.

W odniesieniu do tej propozycji wskazać można, że podstawowym celem omawianych przepisów ustawy opdg jest ich „działanie antykorupcyjne”, stąd składane oświadczenia majątkowe podlegają badaniu – analizie oraz kontroli rzetelności i prawdziwości (art. 10 ust. 7-9 ustawy opdg). „Upublicznienie” informacji zawartych w oświadczeniach ma charakter szczególnego wyjątku od zasady, zgodnie z którą – w celu zapewnienia zgodności z ochroną danych wrażliwych objętych sferą prawa do prywatności – oświadczenia te podlegają badaniu a nie upublicznieniu. Pełnienie funkcji publicznych nie oznacza bowiem dla osób pełniących te funkcje braku prawa do prywatności, a ograniczenie tego prawa nie może mieć charakteru uznaniowego (zob. także art. 61 ust. 3 Konstytucji). Ponadto, unormowania wkraczające w tę sferę powinny uwzględniać kryterium konieczności i niezbędności jako podstawy dla wymaganej przez Konstytucję proporcjonalności (elementu składowego zasady państwa prawnego) ingerencji ustawodawcy. Dlatego w obowiązującej ustawie, poza zgodą zainteresowanego, upublicznienie informacji dotyczy wyłącznie Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego oraz Prezesa Naczelnego Sądu Administracyjnego, czyli osób mających być „poza wszelkim podejrzeniem” z racji odbierania oświadczeń majątkowych.

Projektowany brak ochrony informacji zawartych w oświadczeniach majątkowych (upublicznienie) odnoszący się do osób *zajmujących kierownicze stanowiska w NBP* budzi poważne wątpliwości i powinien być przedmiotem odrębnej analizy konstytucyjnoprawnej. Projektowane przepisy nie powinny również prowadzić do przemieszania „osób pełniących funkcje publiczne” z „osobami publicznymi” (czyli budzącymi, także w aspekcie zarobkowania, zainteresowanie publiczne).

Trzeba także mieć na względzie fakt, że oświadczenia majątkowe przewidziane w przepisach ustawy opdg mają zakres o wiele szerszy niż tylko kwestia „wysokości wynagrodzeń”, bo dotyczący nie tylko majątku osobistego, ale także majątku objętego małżeńską wspólnością majątkową, w szczególności informacji o posiadanych zasobach pieniężnych, nieruchomościach, udziałach i akcjach w spółkach prawa handlowego. Informacje takie dotyczyć zatem będą także kwestii (składników majątkowych) nabytych przed pełnieniem funkcji publicznej lub bez jakiegokolwiek związku z problematyką pełnienia takiej funkcji (np. poprzez spadek). Z punktu widzenia celów i rozwiązań ustawy opdg problematyka *wysokości wynagrodzeń* nie jest tożsama z daleko szerszym zakresem materii oświadczeń majątkowych.

Przywołana w uzasadnieniu projektu poselskiego zasada jawności życia publicznego, związana z treścią art. 61 Konstytucji, dotyczy działalności organów władzy oraz osób pełniących funkcje publiczne. Z działalnością tą oraz pełnieniem takich funkcji można wiązać informacje i upublicznienie informacji o wynagrodzeniu osób pełniących te funkcje. W takim zakresie nie mieści się natomiast upublicznienie informacji dotyczących stanu majątkowego tych osób.

W związku z powyższym projektowane „upublicznienie” oświadczeń majątkowych wynikające z projektowanych przepisów, stanowiące problematykę odrębną od zarobków (wynagrodzeń) jako takich, upublicznienie, co należy podkreślić, odnoszące się tylko do incydentalnie wybranej kategorii osób (*zajmujących kierownicze stanowiska w NBP*), ujmuje tę kategorię osób w sposób dyskryminujący ją w porównaniu z pracownikami innych instytucji i podmiotów publicznych, takich jak np. Najwyższa Izba Kontroli, Urząd Komisji Nadzoru Finansowego, Bankowy Fundusz Gwarancyjny, a tym samym budzi wątpliwości, co do zgodności ze wspomnianymi wyżej kryteriami konstytucyjnymi.

Mając powyższe na uwadze, należy również wskazać, że takie „wyjątkowe” traktowanie NBP w tej kwestii może zostać uznane za sprzeczne z treścią art. 130 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (TFUE) i odbierane jako niedozwolone prawem

„wywieranie wpływu na członków organów decyzyjnych (...) krajowych banków centralnych przy wykonywaniu ich zadań”².

2. W ostatnim zdaniu uzasadnienia do projektu autor stwierdza, że przedmiot projektu nie jest objęty prawem Unii Europejskiej. Niniejsza teza nie zasługuje na aprobatę, bowiem nie ulega wątpliwości, że projekt powinien podlegać obowiązkowi opiniowania przez Europejski Bank Centralny (EBC)³.

Zgodnie z art. 127 ust. 4 TFUE władze krajowe mają obowiązek przekazania do opinii EBC każdego projektu w dziedzinach podlegających kompetencji EBC. Na mocy *Decyzji Rady z 29 czerwca 1998 r. ws. konsultacji Europejskiego Banku Centralnego udzielanych władzom krajowym w sprawie projektów przepisów prawnych (98/415/WE)* do dziedzin tych zalicza się kwestie dotyczące krajowych banków centralnych (art. 2 ust. 1 *Decyzji*). Art. 127 ust. 4 oraz ww. *Decyzja* nie podlegają derogacji, co oznacza, że obowiązują Polskę.

Szereg opinii EBC dotyczy spraw związanych ze statusem banków centralnych, w tym składania oświadczeń majątkowych oraz wysokości wynagrodzeń (przede wszystkim w kontekście niezależności banku centralnego).

W tym miejscu należy zwrócić uwagę na konsekwencje ewentualnego naruszenia ww. obowiązku. Po ustaleniu, że nastąpiło naruszenie obowiązku zasięgnięcia opinii EBC, EBC zawiadamia odpowiedni organ krajowy, prezesa banku centralnego danego państwa członkowskiego oraz Komisję Europejską. Jednoznaczne przypadki naruszenia obowiązku zasięgnięcia opinii EBC, które dotyczą ważnych kwestii lub mają charakter powtarzającego się naruszenia, mogą zostać wskazane w Raporcie Rocznym EBC. Uchybienie obowiązkowi może prowadzić do wszczęcia postępowania w sprawie uchybienia zobowiązaniom państwa członkowskiego przed Trybunałem Sprawiedliwości UE. Wniosek w tej sprawie przeciwko danemu państwu członkowskiemu wnosi Komisja Europejska na mocy art. 258 TFUE⁴. Obowiązek zasięgania opinii EBC wynikający z decyzji 98/415/WE jest przy tym sformułowany w sposób ścisły i bezwarunkowy, co oznacza, iż podmioty indywidualne mogą powoływać się na fakt niedopełnienia takiego obowiązku przed sądami krajowymi. Sądy

² Por. *Raport o Konwergencji EBC 2018 (RoK)*, str. 24 w wersji polskiej.

<https://www.ecb.europa.eu/pub/pdf/conrep/ecb.cr201805.pl.pdf?d9bdfc0cb29364a6aedb102a02457b47>.

³ Por. także treść *Opinii w sprawie zgodności z prawem Unii Europejskiej poselskiego projektu ustawy o zmianie ustawy o ograniczeniu prowadzenia działalności przez osoby pełniące funkcje publiczne (przedstawiciel wnioskodawców: poseł Arkadiusz Myrcha)* z dnia 15 stycznia 2019 r., znak BAS-WAPM-47/19.

⁴ Art. 258 TFUE: *Jeśli Komisja uzna, że Państwo Członkowskie uchybiło jednemu z zobowiązań, które na nim ciążyą na mocy Traktatów, wydaje ona uzasadnioną opinię w tym przedmiocie, po uprzednim umożliwieniu temu Państwu przedstawienia swych uwag. Jeśli Państwo to nie zastosuje się do opinii w terminie określonym przez Komisję, może ona wnieść sprawę do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej.*

krajowe mogą zatem rozstrzygać w przedmiocie ważności oraz wykonalności przepisów krajowych przyjętych bez zasięgnięcia opinii EBC; może również zostać wniesiony wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym w tym zakresie przez Trybunał Sprawiedliwości UE.⁵

A handwritten signature in black ink, consisting of several fluid, overlapping strokes. The signature is positioned in the center-right of the page.

⁵ Por. Przewodnik dot. zasięgnięcia przez władze krajowe opinii EBC ws. projektowanych przepisów prawnych; EBC, 2015, str. 26.

https://www.ecb.europa.eu/pub/pdf/other/consultationguide201510_pl.pdf?32a27a677318c41e2d0c98152641d5ea.