

Szanowni Państwo,

Poniżej przedstawiam swoją opinię odnośnie oceny czy osoba zatrudniona na stanowisku doradcy wojewody, o którym mowa w art. 47¹ ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 16 września 1982 r. o pracownikach urzędów państwowych (Dz.U. z 2023 r. poz. 1917) jest osobą pełniącą funkcje publiczne w rozumieniu art. 5 ust. 1 u.d.i.p.

adw. dr hab. Piotr Sitniewski

OPINIA

Jak wiadomo brak obecnie legalnej definicji kim jest osoba pełniącą funkcję publiczną rozumienie art. 5 ust. 2 ustawy o dostępie do informacji publicznej. W takiej sytuacji jedynym wiarygodnym źródłem pozwalającym na dochodzenie do odpowiedzi na pytanie czy dana osoba jest osobą pełniącą funkcję publiczną jest konstrukcja wynikająca z wyroku T.K. o sygnaturze K 17/05 (wyrok T.K. z 20 marca 2006 r.).

Trybunał Konstytucyjny wskazał, że za osobę pełniącą funkcję publiczną można uznać osobę która spełnia łącznie 4 cechy. Zgodnie z wyrokiem TK „Wskazanie, czy mamy do czynienia z funkcją publiczną, powinno zatem odnosić się do badania, czy określona osoba w ramach instytucji publicznej realizuje w pewnym zakresie nałożone na tę instytucję zadanie publiczne. Chodzi zatem o podmioty, którym przysługuje co najmniej wąski zakres kompetencji decyzyjnej w ramach instytucji publicznej. Nie każdy zatem pracownik takiej instytucji będzie tym funkcjonariuszem, którego sfera chronionej prywatności może być zawężona z perspektywy uzasadnionego interesu osób trzecich, realizującego się w ramach prawa do informacji”.

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**

Organizujemy szkolenia zamknięte dedykowane dla danej instytucji

WWW.JAWNOSCSZKOLENIA.PL

kanal na Youtube dr hab. Piotr Sitniewski @jawnoscpl
<https://www.facebook.com/groups/adminpublicznejinformacji>



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. Spod zakresu funkcji publicznej wykluczone są zatem takie stanowiska, choćby pełnione w ramach organów władzy publicznej, które mają charakter usługowy lub techniczny.

Analiza wyroku TK (K 17/05) skłania do stwierdzenia, że **aby uznać daną osobę za pełniącą funkcje publiczne w rozumieniu art. 5 ust. 2 u.d.i.p., przyjmując należyte obowiązki zaistnienie jednocześnie czterech warunków:**

WARUNEK PIERWSZY – pomiędzy osobą a instytucją musi istnieć organizacyjna więź, na podstawie której osoba ta działa w imieniu instytucji. Sam sposób i charakter zatrudnienia w instytucji publicznej nie ma decydującego znaczenia dla uznania danej osoby za pełniącą funkcję publiczną. Decydujące jest ustalenie, czy zakres obowiązków konkretnej osoby mieści się w zakresie zadań instytucji, w której ramach wykonuje ona swoje obowiązki, a jednocześnie czy te obowiązki można uznać za wykraczające poza czynności czysto usługowe i techniczne. Więź organizacyjna osoby pełniącej funkcję publiczną – doradcy wojewody, z instytucją obowiązującą do stosowania ustawy o dostępie do informacji publicznej – wojewody, może mieć różny charakter. Może to być typowa więź pracownicza na podstawie umowy o pracę bez względu na jej rodzaj, ale również więź wynikająca z nawiązanych umów o charakterze cywilnoprawnym. **Owa więź w omawianym przypadku istnieje.**

WARUNEK DRUGI – w ramach obowiązków osoba musi wykonywać zadania publiczne tej instytucji publicznej.

Sam sposób i charakter zatrudnienia w urzędzie wojewódzkim nie ma decydującego znaczenia dla uznania danej osoby za pełniącą funkcję publiczną. Decydujące bowiem jest ustalenie, czy zakres obowiązków doradcy mieści się w zakresie zadań instytucji, w której ramach wykonuje ona swoje obowiązki, a jednocześnie czy te obowiązki można uznać za wykraczające poza czynności czysto usługowe i techniczne. Decydujące znaczenie ma ustalenie, jaki jest zakres obowiązków konkretnej osoby, pracownika, współpracownika, zleceniobiorcy, eksperta, doradcy itd., w odniesieniu do zakresu zadań i działalności instytucji, w której osoba ta wykonuje swoje obowiązki, prace czy zlecenie. W moim przekonaniu doradca wojewody współwykonuje zadania publiczne wojewody, tym samym **spełnia warunek drugi.**

WARUNEK TRZECI – osoba w ramach swych obowiązków wykonuje działania władcze oddziałujące na podmioty znajdujące się na zewnątrz danej struktury, które podejmowane są przy stosowaniu określonej, choćby niewielkiej samodzielności.

Ten element należy uznać za najistotniejszy w określaniu pełnionej funkcji publicznej przez konkretną osobę. Pełnienie funkcji publicznej musi być ściśle związane z pojęciem sprawy publicznej lub w miarę samodzielnym zarządzaniem mieniem

Organizujemy szkolenia zamknięte dedykowane dla danej instytucji

WWW.JAWNOSC.SZKOLENIA.PL

kanal na Youtube dr hab. Piotr Sitniewski @jawnoscpl
<https://www.facebook.com/groups/adminpublicznejinformacji>



publicznym. Z całą pewnością osobami pełniącymi funkcję publiczną będą te w strukturze urzędu wojewódzkiego w ramach swoich obowiązków realizujące zadania publiczne instytucji w formule władczej. Zatem nie powinno ulegać wątpliwości, że każda osoba, która posiada upoważnienie do wydawania decyzji administracyjnej w dowolnym obszarze jest osobą pełniącą funkcję publiczną. Doradca takich funkcji nie wykonuje. Trybunał Konstytucyjny zwraca jednak uwagę (wyrok K 17/05), że **również osoby, które w ramach swoich obowiązków przygotowują decyzje administracyjne powinny liczyć się z faktem, że pełnią funkcję publiczną.** 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” (cyt. za wyrokiem TK z 20.03.2006 r., K 17/05). Doradzanie wojewodzie wprawdzie jest funkcją doradcą, nie decyzyjną, jednakże rola doradców jest na tyle istotna, gdyż swoją wiedzą i doświadczeniem (a zakładam, że z takich powodów zostali doradcami) współkreują sposób wykonywania zadań przez samego wojewodę. Skoro w orzecznictwie sądowym uznaje się, że radcy prawni zatrudnieni w urzędach są osobami pełniącymi funkcję publiczną w rozumieniu art. 5 ust. 2 u.dip¹, mimo że samej roli doradzania w zakresie prawa nie wynika faktyczne władztwo i wydawanie decyzji z upoważnienia, tym samym również rola doradcy powinna być uznana za spełnianie funkcji publicznej. Z tego powodu uważam, że **doradca wojewody spełnia również warunek trzeci**

WARUNEK CZWARTY – z grupy tej wyłączone są osoby, które wykonują wyłącznie działania o charakterze technicznym i usługowym. Nie będą osobami pełniącymi funkcję publiczną ci, którzy w ramach prawnie określonego stosunku łączącego ich z instytucją publiczną wykonują czynności techniczne, organizacyjne niezbędne dla funkcjonowania instytucji, ale w swej istocie niebędące realizacją zadań tejże instytucji. „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” (wyrok NSA z 28.01.2015 r., I OSK 634/14, LEX nr 1956440). Pełnienie funkcji publicznej należy wyraźnie odróżniać od wykonywania działań prawno-faktycznych na rzecz instytucji publicznej z uwagi na posiadane specjalistyczne uprawnienia, wykształcenie i umiejętności czy doświadczenie. Zakres zadań jakie zostają poruszone doradcą wojewody z całą

¹„Radca prawny jest osobą mającą związek z pełnieniem funkcji publicznych, nie może zatem korzystać z ochrony w zakresie opisanym w art. 5 ust. 2 u.d.i.p. Nie ma zatem w ocenie tego Sądu żadnych powodów, aby określone umowami warunki świadczenia na rzecz gminy usług, nie mogły być ujawnione.” wyrok NSA z 11.4.2019 r., I OSK 1455/17

pewnością nie są zadaniami o charakterze technicznymi usługowym.
Są to zadania ściśle związane z zadaniami publicznymi wojewody. Wiedza specjalistyczna doradców nie jest wykorzystywana do przykładowo pielęgnacji ogrodów czy wystroju sali balowej, Ale jest ściśle związana z zakresem kompetencji wojewody. W takiej sytuacji należy uznać, że **doradca wojewody nie wykonuje działań o charakterze technicznym usługowym**

Należy zawsze pamiętać, że tak naprawdę nie ustalenie stanowisk tylko konkretnych sytuacji w odniesieniu do konkretnych osób jest istotą rzeczy. To nie stanowisko tak naprawdę decyduje, ale sprawowana funkcja, którą ta osoba wykonuje. „Wykładnia gramatyczna przemawia za postrzeganiem pojęcia «osoby pełniącej funkcję publiczną», uwzględniającym przede wszystkim przedmiot udzielonych jej kompetencji” (z uzasadnienia uchwały SN (7) z 18.10.2001 r., I KZP 9/01, OSP 2002/4, poz. 45).

Dodatkowo należy podkreślić że zasady wynagradzania doradców wojewodów zostały określone w rozporządzeniu Rady Ministrów w sprawie zasad wynagradzania..) z dnia 28 marca 2000.

Podsumowując doradca wojewody o którym mowa w art. art.47¹ ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 16 września 1982 r. o pracownikach urzędów państwowych (Dz.U. z 2023 r. poz. 1917) jest osobą pełniącą funkcje publiczne, a co za tym idzie, w stosunku do osób sprawujących te funkcje, wyłączeniu podlega prawo do prywatności w zakresie w jakim informacje z życia prywatnego wykazują ścisły i realny związek z pełnioną funkcją publiczną. Do takich informacji należy przede wszystkim zakres obowiązków, wysokość otrzymywanego wynagrodzenia wraz z dodatkami których istnienie wynika wprost i ma ścisły związek z pełnioną funkcją publiczną, oraz wszelkie informacje związane ze sposobem sprawowania funkcji publicznej.

adw. dr hab. Piotr Sitniewski
adiunkt WPIA UWM w Olsztynie

Organizujemy szkolenia zamknięte dedykowane dla danej instytucji

WWW.JAWNOSCSZKOLENIA.PL

kanal na Youtube dr hab. Piotr Sitniewski @jawnoscpl
<https://www.facebook.com/groups/adminpublicznejinformacji>

