

PAWEŁ NOWAK\*

## O ZAKRESIE NORMATYWNYM PODMIOTU PRZESTĘPSTWA NADUŻYCIA WŁADZY

### Wstęp

Przestępstwo nadużycia władzy od momentu skodyfikowania<sup>1</sup> budziło wielorakiego rodzaju wątpliwości dotyczące między innymi ujęcia podmiotu tego czynu zabronionego oraz formalnego (bezsukutkowego) albo materialnego (skutkowego) charakteru. Wskazuje się ponadto<sup>2</sup>, że typ czynu zabronionego określony w art. 231 k.k. może stanowić ilustrację niewypełnienia postulatu wynikającego z zasady *nullum crimen sine lege*, statuującego warunek jednoznacznego opisanie znamion typu czynu zabronionego (*nullum crimen sine lege certa*). W istocie bowiem wszystkie znamiona (łącznie ze zdefiniowanym w tzw. słowniczku ustawowym w art. 115 § 13 k.k. pojęciem „funkcjonariusza publicznego”) są znamionami ocennymi<sup>3</sup>.

---

\* Mgr, Uniwersytet Jagielloński; e-mail: n\_pawel16@wp.pl

<sup>1</sup> Zob. art. 286 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 11 lipca 1932 r. – Kodeks karny z 1932 r. (Dz. U. Nr 60, poz. 571 z późn. zm.) oraz art. 246 k.k. z dnia 19 kwietnia 1969 r., Dz.U. Nr 13, poz. 94 z późn. zm.

<sup>2</sup> Tak np. A. Zoll, *Przekroczenie uprawnień lub niedopełnienie obowiązków przez funkcjonariusza publicznego w świetle europejskiego kodeksu dobrej administracji*, [w:] S. Pikulski, B. Brzeziński, M. Goettel, A. Biegalski, A. Goettel, D. Gibasiewicz, (red.), *Ius et lex. Księga Jubileuszowa profesora Andrzeja Kabata*, Olsztyn 2004, s. 431.

<sup>3</sup> Przestępstwo nadużycia władzy zyskało miano „worka bez dna” czy też przepisu „kauczukowego” jeszcze w okresie obowiązywania k.k. z 1932 r. ze względu na okoliczność, że zwłaszcza w początkowym okresie po dokonaniu zmian ustrojowych artykuł ten był bardzo często stosowany jako uzupełnienie luki pomiędzy potrzebami polityki krymi-

## 1. Podmiot przestępstwa nadużycia władzy z art. 231 k.k. – rys historyczny

Kodeks karny z 1932 r. wyodrębnił przepisy regulujące odpowiedzialność karną osób pełniących szczególną funkcję w społeczeństwie w rozdziale XVI zatytułowanym *Przestępstwa urzędnicze*, który obejmował art. 286 k.k. (nadużycie władzy), art. 287 k.k. (poświadczenie nieprawdy), art. 288 k.k. (pozbawienie wolności człowieka przez niedbalstwo w urzędowaniu), art. 290 k.k. (łapownictwo bierne), a ich wspólny mianownik stanowił podmiot określany nazwą „urzędnik”<sup>4</sup>. Znamię to było dookreślane w art. 292 k.k., który oprócz urzędników będących w służbie państwa lub samorządu obejmował również osoby wykonujące zlecone czynności w zakresie zarządu państwowego oraz funkcjonariuszy wszelkich instytucji prawa publicznego. Osoby te, mimo że nie były urzędnikami w ścisłym tego słowa znaczeniu, to jednak podlegały odpowiedzialności karnej tak jak urzędnik<sup>5</sup>. Co więcej, w okresie PRL art. 286 k.k. w praktyce

---

nalnej, związanymi ze zmianami ustrojowymi, a nienadążającym za tymi zmianami ustawodawstwem. Zob. A. Spotowski, *Przestępstwa służbowe: nadużycie służbowe i łapownictwo w nowym kodeksie karnym*, Warszawa 1972, s. 89; T. Kaczmarek, *Z problematyki przekroczenia władzy w teorii i praktyce*, „Nowe Prawo” 1960, nr 11, s. 1458; T. Cyprian, *Kauczukowy przepis*, „Nowe Prawo” 1956, nr 10, s. 100. W. Wolter (*Odpowiedzialność karna osób pełniących funkcje publiczne*, „Państwo i Prawo” 1969, z. 6, s. 968) określał ten typ czynu zabronionego jako „przestępstwo z przebijającą materialną bezprawnością”.

<sup>4</sup> Zob. art. 286, 287, 288 oraz art. 290 k.k. z 1932 r.

<sup>5</sup> Zob. art. 292 k.k. z 1932 r.; A. Spotowski, *Przestępstwa służbowe...*, s. 14. Zgodnie z art. 46 dekretu z dnia 13 czerwca 1946 r. o przestępstwach szczególnie niebezpiecznych w okresie odbudowy Państwa, Dz. U. Nr 30, poz. 192 z późn. zm. (zwanego także małym kodeksem karnym) odpowiedzialności przewidzianej dla urzędników podlegali nadto, oprócz osób wymienionych w art. 292 k.k. z 1932 r., funkcjonariusze przedsiębiorstw państwowych lub samorządowych albo działających z udziałem finansowym Państwa lub samorządu albo znajdujących się pod zarządem państwowym lub samorządowym oraz ponadto organizacji mających zlecone czynności w zakresie zarządu państwowego lub samorządowego. Na równi z tymi osobami odpowiedzialności karnej podlegali członkowie władz i funkcjonariusze spółdzielni oraz związku rewizyjnego spółdzielni oraz zgodnie z art. 9 § 2 dekretu Polskiego Komitetu Wyzwolenia Narodowego z dnia 23 września 1944 r. – Kodeks karny Wojska Polskiego (Dz. U. Nr 6, poz. 27 z późn. zm.) według rozdziału XLI k.k. z 1932 r. odpowiadał żołnierz wykonujący zlecone czynności w zakresie administracji cywilnej, a stosownie do dyspozycji art. 12 dekretu z dnia 26 października 1949 r. o ochronie tajemnicy państwowej i służbowej (Dz. U. Nr 55, poz. 438 z późn. zm.), członkowie ciał kolegialnych o charakterze publicznoprawnym, członkowie rad narodowych, jak też pracownicy i członkowie kolegialnych ciał związków zawodowych oraz organizacji społecznych i politycznych.

pełnił rolę przepisu dopełniającego, z punktu widzenia potrzeb ówczesnej władzy, zakres zachowań karalnych lub korzystano z niego w przypadku trudności z subsumcją zachowania pod inny typ czynu zabronionego<sup>6</sup>. To ustawowe rozszerzenie kręgu osób, odpowiadających jak urzędnicy, dało powód do zbyt szerokiego ujmowania i interpretowania przez orzecznictwo sądowe przepisów, określających podmioty mogące dokonać przestępstw urzędniczych<sup>7</sup>.

W kodeksie karnym z 1969 r. zrezygnowano z używanego wcześniej terminu „urzędnik”, zastępując go nazwą „funkcjonariusz publiczny”, która została zdefiniowana w przepisie art. 120 § 11 k.k.<sup>8</sup> Nawet pobieżna analiza tejże definicji legalnej wskazuje, że ustawodawca położył zdecydowany nacisk na aspekt podmiotowy, wymieniając 7 grup osób wypełniających w jego przekonaniu przesłankę bycia funkcjonariuszem publicznym. Tym, co znamienne, jest brak występowania w niej ogólnego elementu przedmiotowego, definiującego to znamię poprzez chociażby dysponowanie przez dany krąg osób określonym władztwem lub dysponowanie środkami o charakterze publicznym, z wyjątkiem jedynie okoliczności wyłączającej zaliczenie do tegoż zbioru niektórych podmiotów w postaci „pełnienia wyłącznie czynności usługowych”.

Kodeks karny z 1997 r. w znaczący sposób poszerzył krąg podmiotów zaliczanych do „funkcjonariuszy publicznych”, w zasadzie kontynuując przyjętą wcześniej linię ustawodawczą opartą przede wszystkim na kryterium podmiotowym, i dodał Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej, senatora, posła do Parlamentu Europejskiego, funkcjonariusza finanso-

<sup>6</sup> A. Zoll, *Przekroczenie uprawnień...*, s. 431; T. Kaczmarek, *Z problematyki...*, s. 1458 przyp. 10.

<sup>7</sup> Początkowo do kręgu podmiotów zdalnych do popełnienia przestępstw urzędniczych kwalifikował wszystkich zatrudnionych przez przedsiębiorstwa i instytucje państwowe, samorząd i spółdzielnie. Zob. wyrok SN z dnia 13 kwietnia 1949 r., Kr. K. 1240/48, „Państwo i Prawo” 1949, z. 12, s. 156 oraz wyrok SN z dnia 16 grudnia 1949 r. Kr. K. 1433/49, „Państwo i Prawo” 1950, z. 4, s. 206.

<sup>8</sup> Art. 120 § 11 k.k. z 1969 r. do kręgu funkcjonariuszy publicznych zaliczał: osobę będącą pracownikiem administracji państwowej, chyba że pełniła wyłącznie czynności usługowe, sędziego, ławnika ludowego, prokuratora, osobę zajmującą kierownicze stanowisko lub pełniącą funkcję związaną ze szczególną odpowiedzialnością w innej państwowej jednostce organizacyjnej, organizacji spółdzielczej lub innej organizacji społecznej ludu pracującego, osobę szczególnie odpowiedzialną za ochronę porządku lub bezpieczeństwa publicznego lub też za ochronę mienia społecznego, osobę pełniącą czynną służbę wojskową, inną osobę korzystającą z mocy przepisu szczególnego z ochrony prawnej, przewidzianej dla funkcjonariuszy publicznych, posła na Sejm oraz radnego.

wego organu postępowania przygotowawczego lub organu nadrzędnego nad finansowym organem postępowania przygotowawczego, notariusza, komornika, kuratora sądowego, syndyka, nadzorcę sądowego i zarządcę, osobę orzekającą w organach dyscyplinarnych działających na podstawie ustawy, osobę będącą pracownikiem organu kontroli państwowej lub organu kontroli samorządu terytorialnego, chyba że pełni wyłącznie czynności usługowe, funkcjonariusza Służby Więziennej oraz pracownika międzynarodowego trybunału karnego, chyba że pełni wyłącznie czynności usługowe. W przypadku pracowników administracji rządowej, innego organu państwowego lub samorządu terytorialnego (w kodeksie karnym z 1969 r. łącznie określanych „pracownikami administracji państwowej”; w kodeksie karnym z 1997 r. przyjęto podział na „pracowników administracji rządowej” oraz „samorządu terytorialnego” ze względu na wolę uwypuklenia niezależności jednostek samorządu terytorialnego względem organów administracji państwowej, na czele z administracją rządową) uzupełniono ten zbiór o znamię o charakterze przedmiotowym poprzez wskazanie „innej osoby w zakresie, w którym uprawniona jest do wydawania decyzji administracyjnych”. Zrezygnowano ponadto z zakwalifikowania do definicji „funkcjonariusza publicznego” „innej osoby korzystającej z mocy przepisu szczególnego z ochrony prawnej, przewidzianej dla funkcjonariuszy publicznych”<sup>9</sup>. Znamię to bowiem wywoływało kontrowersję co do zasadności jego zadekretowania. Twierdzono bowiem, że skoro dany podmiot korzysta z ochrony prawnej przyznanej funkcjonariuszom publicznym, to jest on z natury rzeczy również podmiotem zdatnym do ponoszenia odpowiedzialności karnej takiej jak funkcjonariusz publiczny<sup>10</sup>. Przychylić się należy jednak do stanowiska, że przyznanie uprawnień danemu podmiotowi nie jest równoznaczne z nałożeniem na niego określonych obowiązków<sup>11</sup>. W obecnie obowiązującym stanie prawnym odpowiedzialności karnej nie będzie więc podlegała m.in. osoba zdefiniowana w art. 25 § 4 k.k., tj. „osoba, która w obronie koniecznej odpiera zamach na jakiegokolwiek cudze dobro chronione prawem, chroniąc bezpieczeństwo lub porządek publiczny”.

<sup>9</sup> Zob. art. 115 § 13 k.k. z 1997 r.

<sup>10</sup> Tak np. W. Wolter, *Odpowiedzialność karna osób pełniących funkcję publiczną*, „Państwo i Prawo” 1969, z. 6, s. 963.

<sup>11</sup> Tak np. A. Spotowski, *Przestępstwa służbowe...*, s. 29; E. Szwedek, *Pojęcie funkcjonariusza...*, s. 20.

Już w okresie obowiązywania kodeksu karnego z 1969 r. równoległe do znamienia „funkcjonariusz publiczny” zaczęło funkcjonować pojęcie „osoby pełniącej funkcję publiczną” w art. 239 k.k. statuującym przestępstwo łapownictwa biernego<sup>12</sup>. W związku z tym wyłonił się problem stosunku względem siebie obu tych określeń: czy są one tożsame czy też znamię „Kto w związku z pełnieniem funkcji publicznej (...)” zawiera więcej desygnatów niż termin „funkcjonariusz publiczny”<sup>13</sup>. Mimo że kwestia ta stała się bezprzedmiotowa na skutek nowelizacji kodeksu karnego, dokonanej ustawą z dnia 13 czerwca 2003 r.<sup>14</sup>, która weszła w życie w dniu 1 lipca 2003 r., wprowadzającej definicję legalną pierwszego ze sformułowań, dyrektywa stosowania interpretacji językowej w połączeniu z zakazem wykładni synonimicznej oraz konstytucyjną zasadą dostatecznej określoności typu czynu zabronionego, przemawiała za przyjęciem szerszego rozumienia terminu „osoba pełniąca funkcję publiczną” niż „funkcjonariusz publiczny”. Nowelizacja jedynie potwierdziła dominujący

<sup>12</sup> Zob. art. 239 k.k. z 1969 r.

<sup>13</sup> W doktrynie wystąpiła w tej kwestii rozbieżność poglądów: jedni uważali, że podmiotem łapownictwa biernego mogą być również osoby niebędące funkcjonariuszami publicznymi, jak np. J. Bednarzak, *Odpowiedzialność karna za przestępstwa przeciwko działalności instytucji państwowych i społecznych*, „Nowe Prawo” 1968, nr 11, s. 1581; O. Chybiński, *Łapownictwo i płatna protekcja w k.k. z 1969 r.*, [w:] J. Fiema, W. Gutekunst, S. Hubert (red.), *Studia prawnicze. Księga ku czci prof. dra Witolda Świdry*, Warszawa 1969, s. 41; A. Spotowski, *Przestępstwa służbowe...*, s. 34; L. Gardocki, *Prawo karne*, Warszawa 2003, s. 268; A. Wąsek [w:] M. Kalitowski, J. Szumski, L. Tyszkiewicz, A. Wąsek, *Kodeks karny. Komentarz*, t. II, Gdańsk 1999, s. 403; A. Liszewska, J. Garus-Ryba, *Problem odpowiedzialności karnej lekarza za przestępstwo łapownictwa biernego*, „Palestra” 2001, nr 7-8, s. 19; A. Marek, *Prawo karne*, Warszawa 2003, s. 623; natomiast inni twierdzili, że podmiotem przestępstwa z art. 239 k.k. może być wyłącznie funkcjonariusz publiczny, jak np. I. Andrejew, *Polskie prawo karne w zarysie*, Warszawa 1970, s. 392; E. Szwedek, *Pojęcie funkcjonariusza publicznego w nowym kodeksie karnym*, „Nowe Prawo” 1970, nr 1, s. 23; W. Wolter, *Odpowiedzialność karna osób pełniących funkcje publiczne*, „Państwo i Prawo” 1969, z. 6, s. 966; A. Zoll, [w:] K. Buchała, A. Zoll, *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, t. II, Kraków 1999, s. 707. Zob. także P. Kardas, *Zatrudnienie w jednostce organizacyjnej dysponującej środkami publicznymi jako ustawowe kryterium wyznaczające zakres znaczeniowy pojęcia „osoba pełniąca funkcję publiczną”. Rozważania na tle modeli interpretacyjnych prezentowanych w piśmiennictwie karnistycznym oraz orzecznictwie Sądu Najwyższego*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2005, z. 1, s. 24-25, 30 oraz tenże, *Kontrowersje wokół pojęcia „osoba pełniąca funkcję publiczną”. Rzecz o kreatywnej wykładni przyjmowanej w orzecznictwie oraz granicach zakresowych typu czynu zabronionego określonych w ustawie*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2011, z. 2, s. 80-83 i przywołane w tych publikacjach orzecznictwo i literaturę, w szczególności uchwałę SN z dnia 3 lipca 1970 r., VI KZP 27/70, OSNKW 1970, nr 9, poz. 98.

<sup>14</sup> Zob. ustawę z dnia 13 czerwca 2003 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw, Dz. U. Nr 111, poz. 1061 z późn. zm.

wcześniej w tym zakresie pogląd, zawierając w definicji „osoby pełniące funkcję publiczną” pojęcie „funkcjonariusza publicznego”.

## 2. Rola dobra prawnego w określaniu podmiotu przestępstw z rozdziału XXIX k.k.

Rozważania dotyczące podmiotu przestępstwa łapownictwa biernego, tj. „osoby pełniące funkcję publiczną”<sup>15</sup>, są szczególnie istotne w kontekście analizy systemowej i funkcjonalnej dobra chronionego prawnie służącego do charakterystyki także podmiotu przestępstwa nadużycia władzy ze względu na umiejscowienie obu przepisów w tym samym rozdziale Kodeksu karnego, tj. rozdziale XXIX zatytułowanym: *Przestępstwa przeciwko działaniu instytucji państwowych oraz samorządu terytorialnego*<sup>16</sup>. Wskazuje się, że zgrupowane w tymże rozdziale typy czynu zabronionego służą ochronie prawidłowości funkcjonowania instytucji państwowych i samorządu terytorialnego oraz organizacji międzynarodowych, a także bezinteresowności osób pełniących funkcje publiczne oraz zaufania do rzetelności działań instytucji państwowych, samorządu terytorialnego, instytucji publicznych w państwach obcych oraz organizacji międzynarodowych<sup>17</sup>.

Należy powziąć wątpliwość, czy uprawnione jest twierdzenie, że odwołanie się do wskazanego w tytule rozdziału rodzajowego dobra prawnego stanowić powinno jedno z zasadniczych kryteriów wykładni znamion typu określonego w danym rozdziale (w tym dotyczącego przestępstw korupcyjnych oraz nadużycia władzy), także w kontekście ele-

<sup>15</sup> Zob. jednak uwagi P. Kardasa wraz z powołaną literaturą i orzecznictwem co do braku tożsamości pojęć „osoba pełniąca funkcję publiczną” oraz „w związku z pełnieniem funkcji publicznej” (*Zatrudnienie...*, s. 23-24).

<sup>16</sup> Zob. rozważania na temat znaczenia roli dobra prawnego w procesie rekonstrukcji znamion typu czynu zabronionego poczynione przez P. Kardasa (*Kontrowersje...*, s. 110-118).

<sup>17</sup> A. Barczak-Oplustil, [w:] A. Barczak-Oplustil, M. Bielski, G. Bogdan, Z. Cwiąkałski, M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas, J. Majewski, J. Raglewski, M. Szewczyk, W. Wróbel, A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Komentarz. Część szczególna*, t. II, Warszawa 2008, s. 954. Zob. też O. Górniok, [w:] O. Górniok, S. Hoc, M. Kalitowski, S.M. Przyjemski, Z. Sienkiewicz, J. Szumski, L. Tyszkiewicz, A. Wąsek, *Kodeks karny. Komentarz*, t. III, Gdańsk 2005, s. 52; M. Bielski, *Znaczenie znamienia dobra prawnego i znamienia modalnego „w związku z pełnieniem funkcji publicznej” dla wykładni przestępstw korupcyjnych w sferze publicznej*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2013, z. 1, s. 11 i powołana tam literatura.

mentów charakteryzujących jego podmiot sprawczy<sup>18</sup>. Niejednokrotnie bowiem trudno scharakteryzować jednoznacznie samo dobro prawne chronione normami zakodowanymi w określonym rozdziale kodeksu karnego. Co więcej, można zaryzykować hipotezę, że częstokroć interpretatorzy dosyć elastycznie operują pojęciem „dobra prawnego” w celu uzasadnienia z góry przyjętego założenia. O ile bowiem słusznie przeniesiono punkt ciężkości w zakresie wykładni istoty pełnienia funkcji publicznej z „publiczności funkcji” na „dysponowanie środkami publicznymi”, to karkołomna jest próba argumentacji prowadząca w konsekwencji do przyjmowania, że dobrami prawnymi chronionym w rozdziale XXIX k.k. są oprócz *expressis verbis* wymienionych „instytucji państwowych oraz samorządu terytorialnego” także inne podmioty, w tym prywatne, jeżeli dysponują środkami publicznymi, nawet w celach realizacji zadań publicznych. Ten sposób wykładni oparty jest bowiem bardziej na interpretacji znamienia „dysponowania środkami publicznymi” opisanego w art. 115 § 19 k.k., ewentualnie na wykładni funkcjonalnej uwzględniającej potrzeby kryminalno-polityczne, niż na systemowej, biorącej pod uwagę znaczenie dobra prawnego<sup>19</sup>.

<sup>18</sup> Na zasadniczą rolę wskazanego w tytule rozdziału rodzajowego dobra prawnego przy wykładni znamion typu określonego w danym rozdziale wskazują: P. Kardas, *Kontrowersje...*, s. 118; M. Bielski, *Znaczenie...*, s. 14-15.

<sup>19</sup> Pomimo wskazywania na zasadnicze znaczenie dobra prawnego określonego w tytule rozdziału przy wykładni znamion przestępstwa korupcji biernej, w tym podmiotu sprawczego, aspekt ten zdaje się dostrzegać P. Kardas (*Kontrowersje...*, s. 119), cytując A. Barczak-Oplustil, zdaniem której „wprowadzona definicja osoby pełniącej funkcję publiczną oraz związana z tym rezygnacja z łączenia tego pojęcia z charakterem czynności wykonywanych przez osobę (mających mieć władczy, decyzyjny i publicznoprawny charakter) zdaje się rodzić konieczność rozszerzenia zakresu dóbr prawnych chronionych przepisami komentowanego artykułu. Można jednak przyjąć też, że fakt, iż komentowane przepisy zawarte są w rozdziale «przestępstwa przeciwko działalności instytucji państwowych i samorządu terytorialnego» będzie mieć zasadniczy wpływ na wykładnię znamion typów czynów zabronionych zawartych w tym rozdziale (M. Filar, *Zakres pojęciowy znamienia pełnienia funkcji publicznej na gruncie art. 228 k.k.*, „Palestra” 2003, nr 7-8, s. 62). Jednoznaczne w tym zakresie brzmienie art. 115 § 19 k.k., który to przepis został wprowadzony do porządku prawnego celem doprecyzowania znamion typów związanych z przestępstwami korupcyjnymi (łapownictwem czynnym oraz biernym) nakazywałby uznać za dobra prawne chronione prawem funkcjonowanie instytucji dysponujących środkami publicznymi lub (pośrednio) zatrudniających osoby, których prawa i uprawnienia w zakresie działalności publicznej określają ustawy lub umowy międzynarodowe. Nie sposób jednak nie zauważyć, że każda próba dookreślenia przedmiotu ochrony komentowanego przepisu poprzez odwołanie się do art. 115 § 19 k.k. osłabia zasadność tezy wskazującej na znaczenie – w zakresie wykładni znamion – umiejscowienia komentowanego przepisu w tym

### 3. Znamiona definicji „funkcjonariusza publicznego” – charakterystyka ogólna znamion

Za istotne należy uznać rozważenie w tym kontekście, jakie jest zasadnicze kryterium, wywodzące się z istoty pełnienia funkcji publicznej, określające podmiot przestępstwa nadużycia władzy. Analiza zdefiniowanych w art. 115 § 13 k.k. grup podmiotów zaliczanych do definicji legalnej „funkcjonariusza publicznego” wskazuje, że zbiór ten nie jest oparty na jednolitych przesłankach. Wyliczenie zawiera bowiem, odwołując się do koncepcji trójpodziału władzy, podmiot wykonujący władzę wykonawczą, tj. Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej, członków organów sprawujących władzę ustawodawczą na poziomie ogólnopolskim, tj. posłów i senatorów, jak i samorządowym, tj. radnych oraz reprezentantów władzy sądowniczej, czyli sędziów i ławników, oraz *quasi*-sądowniczej, tj. osoby orzekające w organach działających na podstawie ustawy. Ustawa nie ogranicza się jedynie do osób bezpośrednio sprawujących wymiar sprawiedliwości, tj. sędziów i ławników, ale wymienia ponadto jednostki działające w szeroko pojętym wymiarze sprawiedliwości, takie jak: prokuratora, funkcjonariusza finansowego organu postępowania przygotowawczego lub organu nadrzędnego nad finansowym organem postępowania przygotowawczego oraz podmioty pomocnicze: kuratora sądowego, syndyka, nadzorcę sądowego, zarządcę, pracownika międzynarodowego trybunału karnego, o ile nie pełni wyłącznie czynności usługowych, komornika i notariusza. Mimo że przynajmniej dwa ostatnio wskazane podmioty prowadzą z reguły działalność gospodarczą, a co za tym idzie nastawione są w przeważającej mierze na osiąganie zysku, to jednak ze względu na specyficzne uwarunkowania związane z wykonywaniem tych zawodów, tj. przede wszystkim potrzebę zapewnienia odpowiednio: skutecznej eg-

---

konkretnym rozdziale Kodeksu karnego” (A. Barczak-Oplustil, [w:] A. Barczak-Oplustil, M. Bielski [i in.], *Kodeks karny...*, t. II, s. 955. Podobnie M. Bielski (*Znaczenie...*, s. 17) zdaje się interpretować dobro prawne określone w rozdziale XXIX k.k. przez pryzmat brzmienia art. 115 § 19 k.k.: „Po pierwsze, uwzględniając, że w art. 115 § 19 k.k. znamię «osoby pełniące funkcję publiczną» definiuje się przez wskazanie, że chodzi również o «osoby zatrudnione w jednostce organizacyjnej dysponującej środkami publicznymi», przyjąć należy, że w istocie rzeczy w zamierzeniu ustawodawcy chronione jest bezinteresowne funkcjonowanie nie tylko instytucji państwowych i samorządowych, ale również – w wyraźnie określonym aspekcie – bezinteresowne funkcjonowanie jednostek organizacyjnych dysponujących środkami publicznymi w tym zakresie, w jakim zachowania korupcyjne miałyby dotyczyć dysponowania tymi środkami”.



zekucji, realizowanej w drodze przymusu państwowego oraz bezpieczeństwa obrotu prawnego, a także zagwarantowania ochrony jednostkom korzystającym z ich usług, ustawodawca słusznie zdecydował się w tym przypadku na zakwalifikowanie ich do podmiotów zdalnych do ponoszenia odpowiedzialności za przestępstwo nadużycia władzy. Art. 115 § 13 k.k. przydaje ponadto przymiot funkcjonariusza publicznego jednostkom bliskim językowego znaczenia tego terminu, tj. pełniącym szeroko pojętą rolę zapewnienia bezpieczeństwa i porządku publicznego, jak osoba pełniąca czynną służbę wojskową, funkcjonariusz organu powołanego do ochrony bezpieczeństwa publicznego (w szczególności Policji<sup>20</sup>, Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego oraz Agencji Wywiadu<sup>21</sup>), funkcjonariusz Służby Więziennej. Cechą wspólną grupy podmiotów opisanej w art. 115 § 13 pkt 4 i 5 k.k., takich jak: osoba będąca pracownikiem administracji państwowej, innego organu państwowego lub samorządu terytorialnego, chyba że pełni funkcje wyłącznie usługowe, a także inna osoba w zakresie, w którym uprawniona jest do wydawania decyzji administracyjnych, osoba będąca pracownikiem organu administracji państwowej lub organu kontroli samorządu terytorialnego, chyba że pełni czynności wyłącznie usługowe, jest przesłanka, która dominowała w orzecznictwie SN do początku pierwszego dziesięciolecia XXI w. w zakresie definiowania „publiczności” funkcji na gruncie wykładni przestępstwa łapownictwa biernego, tj. publiczne źródło umocowania danej osoby do działania oraz wynikające z niego władztwo publiczne pozostające w dyspozycji danej osoby lub instytucji<sup>22</sup>. Nie jest natomiast jasny status regulacji przyjętej

<sup>20</sup> Zob. art. 1 ust. 1 i 2 pkt 2 ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji, Dz. U. z 2011 r. Nr 287, poz. 1687 z późn. zm.

<sup>21</sup> Zob. art. 1-2 ustawy z dnia 24 maja 2002 r. o Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego oraz Agencji Wywiadu, Dz. U. z 2010 r. Nr 29, poz. 154 z późn. zm.

<sup>22</sup> Zob. wyrok SN z dnia 14 grudnia 1982 r., III KR 182/82, OSNKW 1983, nr 9, poz. 73. Na rolę tego kryterium zwraca uwagę O. Górniok, *Z problematyki przestępstw przeciwko działalności instytucji państwowych i samorządu terytorialnego*, „Prokuratura i Prawo” 2000, z. 5, s. 8. Za orzeczenia rozpoczynające proces odchodzenia od kryterium elementu władztwa publicznego na rzecz dysponowania środkami publicznymi przy wykładni pojęcia „osoba pełniąca funkcję publiczną” w odniesieniu do przestępstw korupcyjnych uznaje się uchwałę z dnia 20 czerwca 2001 r., I KZP 5/01, OSNKW 2001, nr 9-10, poz. 71, w której uznał ordynatora w publicznym zakładzie opieki zdrowotnej za osobę pełniącą funkcję publiczną w rozumieniu art. 228 § 1 k.k., wskazując, że publiczny zakład opieki zdrowotnej nie może zostać uznany za inną instytucję państwową w rozumieniu art. 115 § 13 pkt 6 k.k., zarazem jednak orzekając, że dla pełnienia funkcji publicznej konieczne jest łączne spełnienie dwóch warunków, tj. wykazanie, że źródłem istnienia i działania określonej instytucji (państwowej lub samorządowej) jest przepis prawa publicznego oraz że

w § 13 pkt 6 komentowanego artykułu, tj. określenia „osoba zajmująca kierownicze stanowisko w innej instytucji państwowej”. Nie wiadomo bowiem, do jakiego zakresu odnosi się słowo „innej”, a jeśli nawet przyjąć, że do osób opisanych w poprzedzających pkt 4 i 5, to powstaje pytanie, jaka jest relacja sformułowań „innego organu państwowego” do „innej instytucji państwowej” i czy także w tym przypadku podstawą zaliczenia do kręgu funkcjonariuszy publicznych są uprawnienia związane z wykonywaniem władztwa państwowego w obszarze *imperium*.

#### **4. Definicja „funkcjonariusza publicznego” – charakterystyka szczegółowa znamion**

Już po tej wstępnej analizie zakresu podmiotowego pojęcia „funkcjonariusz publiczny” zauważyć można, że skrywa ono pewne niedoskonałości.

##### **4.1. Art. 115 § 13 pkt 3 k.k.**

Na wstępie należy wskazać, że sposób formułowania definicji poprzez wskazywanie konkretnych urzędów, funkcji lub zawodów z jednej strony powoduje brak dwuznaczności przy wykładni takiego znamienia, np. sędziego, notariusza czy komornika, z drugiej zaś strony, tego typu określenia charakteryzują się nieuwzględnianiem pewnych elementów faktycznych już w momencie ich statuowania lub brakiem elastyczności

---

pełnienie funkcji w sferze publicznej wymaga, aby do jej realizacji w ramach danej instytucji wykorzystywane były środki publiczne. Z kolei w uchwale z dnia 28 marca 2002 r., I KZP 35/01, OSNKW 2002, nr 5-6, poz. 29, SN podniósł, że publiczny charakter funkcji może być określony tylko w ustawie, w tym przede wszystkim w Konstytucji, oraz wskazał, że w odniesieniu do spółdzielni mieszkaniowych w systemie prawa odnaleźć można szereg aktów o randze ustawowej, określających zasady finansowania spółdzielczego budownictwa mieszkaniowego przez Państwo poprzez przekazywanie spółdzielniom mieszkaniowym środków publicznych oraz regulujących sposób dysponowania tymi środkami. W konsekwencji SN uznał, że spółdzielnie mieszkaniowe dysponują środkami publicznymi przekazywanymi przez Państwo, co uzasadnia przyjęcie, że wykonywanie funkcji prezesa spółdzielni mieszkaniowej oznacza pełnienie funkcji publicznej w zakresie, w jakim jego czynności wiążą się z dysponowaniem środkami publicznymi. Zob. P. Kardas, *Zatrudnienie...*, s. 31-32; tenże, *Kontrowersje...*, s. 88-92.

w możliwości dostosowania się do zmieniającej się rzeczywistości prowadzącej niejednokrotnie do zmiany zakresu kryminalizacji. Pojawia się np. pytanie, czy zastępca notarialny lub aplikant notarialny niewymieniony *expressis verbis* przez ustawodawcę, lecz mający pod wieloma względami pozycję zbliżoną do notariusza<sup>23</sup>, może zostać z tego powodu zaliczony do grona funkcjonariuszy publicznych<sup>24</sup>. Odwołanie się do analizy przede wszystkim językowej wskazuje, że odpowiedź powinna być negatywna<sup>25</sup>. W tej sytuacji zasadny wydaje się postulat *de lege ferenda* uzupełnienia przedmiotowego katalogu o osoby pełniące funkcje w zastępstwie osób wymienionych w art. 115 § 13 pkt 3 k.k., tj. zastępcę notariusza, aplikanta notarialnego, asesora komorniczego oraz prokuratorskiego (przynajmniej w zakresie, w jakim wykonują czynności przewidziane prawem w zastępstwie właściwych podmiotów). Zastanawiające ponadto jest, dlaczego ustawodawca nie zdecydował się na przydanie przymiotu funkcjonariu-

<sup>23</sup> Zob. art. 1 § 2 ustawy – Prawo o notariacie, Dz. U. z 2014 r., poz. 164, który stanowi: „W wypadkach określonych w ustawie czynności notarialnych mogą dokonywać również zastępca notarialny lub aplikant notarialny”.

<sup>24</sup> Ta sama kwestia dotyczy np. asesora komorniczego i prokuratorskiego.

<sup>25</sup> Zob. J. Giezek, *Odpowiedzialność karna notariusza w świetle art. 231 kodeksu karnego*, „Rejent” 2006, nr 3, s. 10-14. Wyjątek stanowi wypowiedź dotycząca asesora komorniczego. W uchwale z dnia 30 kwietnia 2003 r., I KZP 12/03, OSNKW 2003, nr 5-6, poz. 42 SN dał wyraz pogładowi, że asesor komorniczy ma status funkcjonariusza publicznego w rozumieniu art. 115 § 13 pkt 3 k.k., gdy pełni zleczone mu na podstawie ustawy obowiązki zastępcy komornika bądź prowadzi czynności egzekucyjne zleczone mu w odpowiednim trybie przez komornika. Zob. także Z. Kallaus, *Przestępstwa przeciwko działalności instytucji państwowych i samorządu terytorialnego*, [w:] *Nowa kodyfikacja karna. Kodeks karny. Krótki komentarz*, z. 2, Warszawa 1997, s. 69, który do grona funkcjonariuszy publicznych zaliczył m.in. asesorów sądowych i prokuratorskich, o ile powierzono im czynności sędziowskie lub prokuratorskie. Przeciwnego zdania jest J. Majewski, który twierdzi, że asesor komorniczy nie jest funkcjonariuszem publicznym w rozumieniu kodeksu karnego nawet wówczas, gdy pełni zleczone mu obowiązki zastępcy komornika na podstawie art. 26 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o komornikach sądowych i egzekucji (Dz. U. Nr 133, poz. 882 z późn. zm.) albo prowadzi czynności egzekucyjne zleczone mu przez komornika w trybie art. 33 tej ustawy. Nie budzi bowiem wątpliwości, że asesor komorniczy nie został wymieniony w art. 115 § 13 k.k.; zob. J. Majewski, [w:] A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, t. I, Kraków 2004, s. 1454. Jednoznacznie w taki sposób wypowiedział się także SN w postanowieniu z dnia 8 grudnia 2004 r., IV KK 126/2004, OSNKW 2005, nr 1, poz. 9, wskazując wyraźnie, „że przepis ten [art. 115 § 13 k.k. – P.N.] podlega ścisłej wykładni i należy go interpretować zawężająco. Uznanie bowiem danej osoby za funkcjonariusza publicznego rodzi dla niej doniosłe konsekwencje prawne w razie uznania, że może być podmiotem przestępstwa indywidualnego określonego w art. 231 § 1 k.k.”. Również w wyroku z dnia 16 czerwca 2011 r., II KK 337/10, LEX nr 847145 SN potwierdził, że zawarta w art. 115 § 13 k.k. definicja legalna „funkcjonariusza publicznego” jest definicją zakresową pełną, albowiem wymienia wszystkie elementy definiowanego pojęcia.

sza publicznego referendarzowi sądowemu, który zgodnie z art. 47<sup>1</sup> k.p.c. w zakresie powierzonych mu czynności ma kompetencje sądu, chyba że ustawa stanowi inaczej<sup>26</sup>. Analiza uprawnień referendarza sądowego wskazuje<sup>27</sup>, że powinien on zostać zaliczony do tego grona, tym bardziej iż w zbiorze tym znajduje się chociażby osoba orzekająca w organach dyscyplinarnych działających na podstawie ustawy.

## 4.2. Art. 115 § 13 pkt 4 k.k.

### 4.2.1. Definicja „pracownika samorządu terytorialnego”

Wiele niejednoznaczności wywołuje interpretacja art. 115 § 13 pkt 4 k.k. Analizując od strony językowej przepis art. 115 § 11 pkt 4 k.k. można wyrazić wątpliwość, czy należy z niego dekodować zwrot „pracownik organu samorządu terytorialnego” jako jeden z elementów definicji „funkcjonariusza publicznego”, czy też sformułowanie „pracownik samorządu terytorialnego”. Niejasności te wynikają stąd, że nie wiadomo czy słowo „organu” poprzedzające przymiotnik (we właściwej formie) „państwowego” odnosi się także do następującego po spójniku „lub” zwrotu „samorządu terytorialnego”. Jak słusznie orzekł jednak SN w postanowieniu z dnia 17 lutego 2010 r.<sup>28</sup>, wykładnia językowa oraz systemowa wskazują

<sup>26</sup> Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r., Dz. U. z 2014 r., poz. 101 z późn. zm.

<sup>27</sup> Tytułem przykładu należy wskazać, że referendarz sądowy może wydawać nakaz zapłaty w postępowaniu upominawczym i nakazowym (art. 353<sup>1</sup> § 2 k.p.c.), wydawać zarządzenia w postępowaniu upominawczym (art. 497<sup>1</sup> § 3 k.p.c.), wydawać europejski nakaz zapłaty i zarządzenia w europejskim postępowaniu nakazowym (art. 505<sup>16</sup> § 2 i 3 k.p.c.), wydawać zarządzenia w europejskim postępowaniu w sprawach drobnych (art. 505<sup>22</sup> § 2 k.p.c.), wykonywać czynności w elektronicznym postępowaniu upominawczym (art. 505<sup>30</sup> § 1 k.p.c.), wykonywać czynności w sprawach o wpis w księdze wieczystej (art. 509<sup>1</sup> § 1 k.p.c.), wykonywać czynności w postępowaniu rejestrowym, z wyłączeniem prowadzenia rozprawy (art. 509<sup>1</sup> § 2 k.p.c.), wykonywać czynności w sprawach z zakresu prawa spadkowego, z wyłączeniem prowadzenia rozprawy, zabezpieczenia spadku oraz przesłuchania świadków testamentu ustnego (art. 509<sup>1</sup> § 3 k.p.c.), w enumeratywnie wymienionych przypadkach nadawać klauzulę wykonalności (art. 781 § 1<sup>1</sup> k.p.c.), stwierdzić wykonalność europejskiego nakazu zapłaty (art. 795<sup>6</sup> § 2 k.p.c.), wykonywać czynności związane z wyjawieniem majątku (art. 920<sup>2</sup> k.p.c.).

<sup>28</sup> Zob. postanowienie SN z dnia 17 lutego 2010 r., III KK 333/09, OSNKW 2010, nr 7, poz. 62 wraz z zaprezentowaną tam argumentacją oraz przywołaną literaturą i orzecznictwem. Jak rozstrzygnął SN w cytowanym wcześniej orzeczeniu z dnia 16 czerwca 2011 r., II KK 337/10, także wykładnia funkcjonalna przemawia za przyjęciem zwrotu „pracownik organu samorządowego”. Za takim stanowiskiem opowiedział się także Sąd Najwyższy w uzasadnieniu postanowienia z dnia 21 września 2005 r., I KZP 28/05, OSNKW 2005,

na ujęcie „pracownik samorządu terytorialnego”, bez słowa dookreślającego „organu”.

Większe wątpliwości budzi natomiast przyjęte w sentencji tegoż orzeczenia rozumienie pojęcia „pracownik”, tj. wynikające z wykładni związanej twierdzenie, że funkcjonariuszem publicznym w rozumieniu art. 115 § 11 pkt 4 k.k. jest pracownik samorządu terytorialnego w ujęciu określonym w ustawie z dnia 21 listopada 2008 r. o pracownikach samorządowych<sup>29</sup>, o ile nie pełni wyłącznie funkcji usługowych<sup>30</sup>. Zastrzeżenia te są następstwem kilku konkluzji. Po pierwsze, w ustawie o pracownikach samorządowych nie zawarto definicji legalnej „pracowników samorządowych”, a jedynie w art. 2 tejże ustawy posłużono się sformułowaniem, że „przepisy ustawy stosuje się do pracowników samorządowych zatrudnionych w: (...)”. Zwrot ten może oznaczać, że istnieją także inni pracownicy samorządowi, do których jedynie nie stosuje się przepisów komentowanej ustawy. Po drugie, jak się wskazuje w teorii prawa, definicję legalną zawartą w innej ustawie należy uwzględnić tylko wówczas, gdy ma ona podstawowe znaczenie dla danej dziedziny<sup>31</sup>. Możliwe jest natomiast nadawanie temu samemu zwrotowi różnych znaczeń w różnych normach systemu prawa<sup>32</sup>. I z takim właśnie zabiegiem interpretacyjnym mamy do czynienia bardzo często przy interpretacji znamion zawartych w prawie karnym materialnym<sup>33</sup>. Taki sposób rozumienia rozważanego

---

z. 10, poz. 94, stwierdzając, że art. 115 § 11 pkt 4 k.k. obejmuje „pracowników jednostek samorządu terytorialnego”, co niewątpliwie jest pojęciem szerszym niż „pracownik organu samorządu terytorialnego”.

<sup>29</sup> Tekst jedn. Dz. U. z 2014 r., poz. 1202 z późn. zm. (poprzednio ustawa z dnia 22 marca 1990 r. o pracownikach samorządowych, Dz. U. z 2001 r. Nr 142, poz. 1593 z późn. zm.).

<sup>30</sup> Teza ta została powtórzona w postanowieniu SN z dnia 17 maja 2012 r., V KK 37/12, LEX nr 1165292. Tak też J. Majewski, [w:] A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Komentarz. Część ogólna*, Kraków 2007 s. 1218.

<sup>31</sup> M. Zieliński, *Wykładnia prawa. Zasady. Reguły. Wskazówki*, Warszawa 2002, s. 311.

<sup>32</sup> K. Opalek, J. Wróblewski, *Zagadnienia teorii prawa*, Warszawa 1969, s. 247.

<sup>33</sup> Tytułem przykładu należy wskazać, że mimo iż przy wykładni przesłanki przedmiotowej „rzecz ruchoma” przestępstwa kradzieży stypizowanego w art. 278 § 1 k.k. co do zasady odwołujemy się do definicji „rzeczy ruchomej” zawartej w art. 45 kodeksu cywilnego, to jednak na potrzeby wykładni tego terminu w obrębie prawa karnego dokonujemy jego modyfikacji. Zob. J. Majewski, [w:] G. Bogdan, Z. Cwiakalski, P. Kardas, J. Majewski, J. Raglewski, M. Szewczyk, W. Wróbel, A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Część ogólna*, Kraków 2004, s. 1430. Co do związania wykładnią dokonywaną w obszarze prawa cywilnego w prawie karnym oraz możliwości przeprowadzania tzw. wykładni autonomicznej dotyczącej pojęć zaczerpniętych z prawa cywilnego por. P. Kardas, *Szkoda majątkowa jako znamię przestępstwa nadużycia zaufania*, „Prokuratura i Prawo” 1996, nr 7-8, s. 40 i n.; tenże, *Glosa do uchwały SN z 21 czerwca 1995 r.*, I KZP 22/95, „Wojskowy Przegląd Prawniczy” 1997,

terminu wzmacnia wykładnia funkcjonalna ze względu na okoliczność, że ustawa o pracownikach samorządowych została uchwalona w ściśle określonym celu, a mianowicie na użytek zapewnienia zawodowego, rzetelnego i bezstronnego wykonywania zadań publicznych przez samorząd terytorialny, co wyraźnie wynika z brzmienia art. 1 *in principio* tejże ustawy, a nie w celu określenia kręgu osób, funkcjonariuszy publicznych, wobec których stosuje się podwyższone standardy dotyczące ich zawodowego postępowania. Co więcej, w art. 3 wyłącza ona z zakresu swego zastosowania pracowników wymienionych w art. 2, których status prawny określają odrębne przepisy. W konsekwencji, według ujęcia zaprezentowanego przez SN, pracownikami samorządowymi nie będą np. osoby świadczące prace m.in. w takich podmiotach, jak muzea, biblioteki, domy kultury, ogniska artystyczne, galerie sztuki czy ośrodki badań i dokumentacji, dla których gmina, powiat lub województwo jest organizatorem w rozumieniu art. 10 ust. 1 ustawy z dnia 25 października 1991 r. o organizowaniu i prowadzeniu działalności kulturalnej<sup>34</sup>. W myśl art. 26a tej ustawy do pracowników instytucji kultury stosuje się przepisy kodeksu pracy<sup>35</sup>, z zastrzeżeniem przepisów art. 26b-26d. Zatem wbrew językowemu (zbliżonemu najbardziej do potocznego) rozumieniu słowa „pracownik”, znajdującemu wsparcie w definicji zawartej w art. 2 kodeksu pracy<sup>36</sup>, do opisanej powyżej grupy zatrudnionych nie będą miały zastosowania przepisy ustawy o pracownikach samorządowych<sup>37</sup>, co w następstwie prowadzi do konkluzji, że nie będą one mogły zostać zaliczone do grona „funkcjonariuszy publicznych”<sup>38</sup>.

Podobna sytuacja będzie miała miejsce w przypadku nauczycieli<sup>39</sup>. Warunki zatrudnienia nauczycieli w szkołach prowadzonych przez

---

nr 3; A. Szpunar, *Czyny niedozwolone w kodeksie cywilnym*, „Studia Cywilistyczne” 1970, t. XV, s. 37 i n.; tenże, *Rozważania nad odszkodowaniem i karą*, „Państwo i Prawo” 1974, z. 6, s. 27 i n.

<sup>34</sup> Tekst jedn. Dz. U. z 2012 r., poz. 46 z późn. zm.

<sup>35</sup> Ustawa z dnia 26 czerwca 1974 r. – Kodeks pracy, Dz. U. z 2014 r., poz. 1502 z późn. zm.

<sup>36</sup> Art. 2 kodeksu pracy stanowi: „Pracownikiem jest osoba zatrudniona na podstawie umowy o pracę, powołania, wyboru, mianowania lub spółdzielczej umowy o pracę”.

<sup>37</sup> Zob. A. Piskorz-Ryń, I. Ślęczkowska, *Ustawa o pracownikach samorządowych. Komentarz*, Warszawa 2009, s. 20.

<sup>38</sup> Tak E. Klat-Górska (*Sprawy własnościowe i gospodarka nieruchomościami*, „Nowe Zeszyty Samorządowe” 2012, nr 4, s. 50-52), która do kręgu funkcjonariuszy publicznych nie zalicza dyrektora gminnego ośrodka kultury.

<sup>39</sup> Inną grupą zatrudnionych, których status uznaje się za regulowany przepisami odrębnymi w rozumieniu art. 3 ustawy o pracownikach samorządowych, są pracownicy samorządowej pomocy społecznej, których status reguluje ustawa z dnia 12 marca 2004 r.

jednostki samorządu terytorialnego są regulowane przez ustawę z dnia 26 stycznia 1982 r. – Karta Nauczyciela<sup>40</sup>, a nie ustawę o pracownikach samorządowych. Powyższe wynika z faktu, że Karta Nauczyciela w sposób całościowy reguluje sytuację pracowniczą tej grupy zawodowej. Na tle tego aktu istniała wątpliwość, czy ustawa o pracownikach samorządowych znajdzie zastosowanie do innych niż nauczyciele pracowników szkół prowadzonych przez jednostki samorządu terytorialnego. Została ona jednak rozstrzygnięta w wyniku nowelizacji ustawy z dnia 7 września 1991 r. o systemie oświaty<sup>41</sup>. Dodany art. 5d tej ustawy wyraźnie wskazał, że status prawny pracowników niebędących nauczycielami, zatrudnionych w szkołach i placówkach prowadzonych przez jednostki samorządu terytorialnego, określają przepisy o pracownikach samorządowych. Tymczasem wykładnia językowa i funkcjonalna znamienia „pracownik samorządu terytorialnego” zawarta w art. 115 § 13 pkt 4 k.k. niczym nie uzasadnia czynienia takiego rozróżnienia. Jedynym kryterium, które wskazał ustawodawca w tym przepisie jest pełnienie czynności usługowych, a nie akt prawny regulujący status prawny pracowników.

Również wykładnia systemowa przemawia za interpretacją autonomiczną terminu „pracownik samorządowy”, a nie związaną z ustawy o pracownikach samorządowych. W innym bowiem przypadku, poszukując również desygnatów pojęć „pracownik administracji rządowej” oraz „pracownik innego organu państwowego” – w rozumieniu art. 115 § 13 pkt 4 k.k. – należałoby sięgać odpowiednio do ustawy z dnia 21 listopada 2008 r. o służbie cywilnej<sup>42</sup> (odnoszącej się do pracowników zatrudnionych w administracji rządowej) oraz do ustawy z dnia 16 września 1982 r. o pracownikach urzędów państwowych<sup>43</sup> i za funkcjonariuszy publicznych uznawać tylko osoby wymienione w tych ustawach, co w obu

---

o pomocy społecznej (tekst jedn. Dz. U. z 2013 r., poz. 182 z późn. zm.). Do pracowników wyłączonych spod obowiązywania komentowanej ustawy należy zakwalifikować również pracowników komend, inspektoratów i innych jednostek organizacyjnych stanowiących aparat pomocniczy kierowników zespolonych służb, inspekcji i straży wojewódzkich oraz kierowników powiatowych służb inspekcji i straży. Wyłączenie to jest motywowane kompleksowym uregulowaniem statusu tych pracowników przez ustawę o pracownikach urzędów państwowych, której podlegają. Zob. B.M. Ćwiertniak, A. Dubowik, T. Duraj, Z. Góral, D. Książek, W. Perdeus, Ł.M. Pisarczyk, S. Płażek, J. Stelina, M. Tomaszewska, E. Ura, K. Walczak, M. Wujczyk, K.W. Baran (red.), *Prawo urzędnicze. Komentarz*, LEX 2014.

<sup>40</sup> Dz. U. z 2014 r., poz. 191 z późn. zm.

<sup>41</sup> Tekst jedn. Dz. U. z 2004 r. Nr 256, poz. 2572 z późn. zm.

<sup>42</sup> Tekst jedn. Dz. U. z 2014 r., poz. 1111 z późn. zm.

<sup>43</sup> Tekst jedn. Dz. U. z 2013 r., poz. 269 z późn. zm.

przypadkach nie wydaje się racjonalne ze względu na zbyt wąski krąg organów tam wymienionych, używanie określonych zwrotów jedynie na użytek danej regulacji oraz pokrywanie się zakresów regulacyjnych obu aktów prawnych.

Wykładnię autonomiczną słowa „pracownik” wzmacnia zatem fakt, że omawiane ustawy nie posługują się jednolitą nomenklaturą w zakresie interpretacji tego wyrażenia. I tak ustawa o pracownikach samorządowych w art. 4 uznaje za pracowników osoby zatrudniane na podstawie wyboru, powołania i umowy o pracę, zaliczając tym samym do tego grona (zwłaszcza w obrębie osób zatrudnianych na podstawie wyboru) osoby pełniące funkcję organów i zajmujące kierownicze stanowiska. Ustawa o służbie cywilnej, wypełniając wymóg – wynikający z art. 153 ust. 1 Konstytucji RP<sup>44</sup> – powołania korpusu służby cywilnej w urzędach administracji rządowej możliwie adekwatnie w art. 2 zakreśla zakres podmiotowy pojęcia „administracja rządowa”, jednakże w art. 3 pkt 1 ogranicza go jedynie do osób zatrudnionych na podstawie umowy o pracę, zastrzegając, że definicja ta została ustanowiona jedynie na jej potrzeby poprzez posłużenie się sformułowaniem „w rozumieniu ustawy” (pracownikiem w rozumieniu tej ustawy, zgodnie z art. 3 pkt 2, nie będzie więc urzędnik służby cywilnej). Z kolei ustawa o pracownikach urzędów państwowych w zakresie określenia desygnatów słowa „pracownik” zawiera w art. 2 delegację ustawową, upoważnienie dla Rady Ministrów do rozciągnięcia w drodze rozporządzenia całości lub w części przepisów ustawy na pracowników innych urzędów państwowych niż określone w wymienionym art. 1. W przypadku przyjęcia stanowiska związania definicją z ustawy o pracownikach urzędów państwowych istniałaby więc możliwość dookreślania podmiotu przestępstwa nadużycia władzy w drodze rozporządzenia, co mogłoby budzić uzasadnione wątpliwości z punktu widzenia konstytucyjnej zasady *nullum crimen sine lege*, gwarantującej konieczność zdefiniowania znamion typu czynu zabronionego w akcie normatywnym o randze co najmniej ustawowej.

Co więcej, ustawa o pracownikach urzędów państwowych także częściowo reguluje status pracowników administracji rządowej<sup>45</sup> oraz nie odnosi się do wielu innych organów państwowych, chociażby władzy

<sup>44</sup> Dz. U. z 1997 r. Nr 78, poz. 483 z późn. zm.

<sup>45</sup> Zob. art. 2 pkt 1, 2, 3, 4a, 5, które określają prawa i obowiązki osób tam wymienionych, m.in. zatrudnionych w Kancelarii Prezesa Rady Ministrów, wobec których nie mają zastosowania przepisy ustawy o służbie cywilnej.



sądowniczej, które bez wątplenia korzystają z wszelkich prerogatyw państwa, na czele z możliwością władczego kształtowania uprawnień i obowiązków jednostki. Dlatego też analizowane akty prawne powinny pełnić co najwyżej rolę wskazówki przy wykładni znamion z art. 115 § 13 pkt 4 k.k., a nie definitywnie rozstrzygać o ich zakresie normatywnym.

Uzasadniona wykładnią funkcjonalną wydaje się jednak interpretacja pojęcia „pracownik” przyjęta w ustawie o pracownikach samorządowych w zakresie, w jakim uniezależnia wykładnię tego terminu od podstawy nabywania stosunku pracy (wybór, powołanie, mianowanie, umowa o pracę)<sup>46</sup>. Częstokroć statusu tego nie nabywałyby bowiem osoby pełniące funkcje kierownicze, decyzyjne, a jedynie o charakterze drugorzędnych. Istotą odpowiedzialności karnej przestępstwa nadużycia władzy w odniesieniu do art. 115 § 13 pkt 4 k.k. jest niedopełnienie obowiązków lub nadużycie uprawnień na określonym stanowisku w związku z wykonywaniem zadań publicznych, a nie konkretną podstawą wstąpienia w stosunek pracy. W tym kontekście krąg funkcjonariuszy publicznych w art. 115 § 13 pkt 4, 5 i 9 k.k. nie został prawidłowo określony. Powinien on bowiem obejmować każdą osobę, niezależnie od sposobu jej powołania, zajmującą dane stanowisko w administracji rządowej, jednostce samorządu terytorialnego, innym organie państwowym, organie kontroli państwowej lub samorządu terytorialnego oraz w międzynarodowym trybunale karnym (podobnie jak w art. 115 § 13 pkt 6 k.k., z tym że bez ograniczenia do stanowisk kierowniczych). Za nieracjonalne należy więc uznać rozróżnianie zdadności do ponoszenia odpowiedzialności karnej nie tylko od formy zatrudnienia na danym stanowisku (status pracownika czy cywilnoprawne formy zatrudnienia), ale w ogóle od faktu zatrudnienia<sup>47</sup>.

<sup>46</sup> Jak słusznie jednak wskazuje J. Majewski, [w:] G. Bogdan, Z. Cwiąkalski, P. Kardas, J. Majewski, J. Raglewski, M. Szewczyk, W. Wróbel, A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Część ogólna...*, s. 1242, w odróżnieniu od art. 115 § 19, w którym mówi się o „osobie zatrudnionej”, nie zaś o „pracowniku”, jak np. w art. 115 § 13 pkt 4 i 5, co oznacza, że nie wiąże się statusu osoby pełniącej funkcję publiczną wyłącznie ze stosunkiem pracy w „jednostce organizacyjnej dysponującej środkami publicznymi”.

<sup>47</sup> Problematyka ta w szczególnie sposób zyskała na znaczeniu w sprawie rozpoznawanej przez Sąd Okręgowy w Warszawie, mającej w zamierzeniu przede wszystkim odpowiedź na pytanie, czy Przewodniczący Komisji Weryfikacyjnej powołanej ustawą z dnia 9 czerwca 2006 r. – Przepisy wprowadzające ustawę o Służbie Kontrwywiadu Wojskowego oraz Służbie Wywiadu Wojskowego oraz ustawę o służbie funkcjonariuszy Służby Kontrwywiadu Wojskowego oraz Służby Wywiadu Wojskowego (Dz. U. Nr 104, poz. 711) jest funkcjonariuszem publicznym w rozumieniu art. 115 § 13 k.k., na skutek zażaleń na postanowienie Prokuratora Prokuratury Apelacyjnej o umorzeniu śledztwa, który to sąd

#### 4.2.2. Podmiot przestępstwa nadużycia władzy w świetle wykładni znamion „innego organu państwowego” oraz „w innej instytucji państwowej”

Powracając do zagadnienia zasygnalizowanego wcześniej, czyli kwestii rozumienia wyrażenia „innego organu państwowego” i „w innej instytucji państwowej” zawartego odpowiednio w art. 115 § 13 pkt 4 i 6 k.k. oraz ich wzajemnego zakresu<sup>48</sup>, należy zauważyć, że słowo „inny” jednoznacznie wskazuje, iż państwowy organ to coś odmiennego niż znajdujące się bezpośrednio przed tym zwrotem wyrażenie „osoba będąca pracownikiem administracji rządowej”. Dodatkowo z zakresu normatywnego „organu państwowego” należy wyłączyć inny człon alternatywy wymieniony w tym punkcie, bezpośrednio po zwrocie „inny organ państwowy”, tj. „pracownik samorządu terytorialnego”. Przy interpretacji znamienia „pracownik administracji rządowej” pomocne może się okazać odwołanie do rozdziału VI Konstytucji RP zatytułowanego: *Rada Ministrów i administracja rządowa* (który określa skład Rady Ministrów oraz stanowi, że jej przedstawicielem w województwie jest wojewoda), ustawy z dnia 8 sierpnia 1996 r. o Radzie Ministrów<sup>49</sup> (wskazującej członków Rady Ministrów, jej organy wewnętrzne oraz Kancelarię Prezesa Rady Ministrów), ustawy z dnia 23 stycznia 2009 r. o wojewodzie i administracji rządowej w województwie<sup>50</sup> (w szczególności art. 2 zawierającego katalog podmiotowy jednostek wykonujących zadania administracji rządowej w województwie) oraz, jak już wyżej wskazano, w ograniczonym zakresie ustawy o służbie cywilnej. W przypadku wyrażenia „pracownik samorządu terytorialnego” odpowiednimi aktami prawnymi będą: ustawa z dnia 8 marca 1990 o samorządzie gminnym<sup>51</sup>, ustawa z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym<sup>52</sup>, ustawa z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie województwa<sup>53</sup> oraz, również z zasygnalizowanymi już zastrzeżeniami, ustawa o pracownikach samorządowych.

---

postanowieniem z dnia 10 czerwca 2014 r. skierował pytanie prawne do SN (sygn. akt SN I KZP 19/14). SN w dniu 30 października 2014 r. postanowił odmówić podjęcia uchwały.

<sup>48</sup> Zob. przyp. 47.

<sup>49</sup> Tekst jedn. Dz. U. z 2012 r., poz. 392 z późn. zm.

<sup>50</sup> Dz. U. z 2009 r. Nr 31, poz. 206 z późn. zm.

<sup>51</sup> Tekst jedn. Dz. U. z 2013 r., poz. 594 z późn. zm.

<sup>52</sup> Tekst jedn. Dz. U. z 2013 r., poz. 595 z późn. zm.

<sup>53</sup> Tekst jedn. Dz. U. z 2013 r., poz. 596 z późn. zm.

Wyrażeniem „innego organu państwowego” posługuje się m.in. kodeks postępowania administracyjnego<sup>54</sup> (art. 1 pkt 2 k.p.a.), przy czym kodeks ten nie zawiera legalnej definicji tego pojęcia. Wskazuje się<sup>55</sup>, że pojęcie to oznacza inną – niż organ administracji publicznej – wyodrębnioną kompetencyjnie i organizacyjnie część aparatu państwowego (jednostkę organizacyjną) powołaną do wykonywania oznaczonych przez prawo zadań państwowych. Wątpliwości co do interpretacji pojęcia „inny organ państwowy” nie usuwa ponadto sięgnięcie do orzecznictwa SN, albowiem w zasadzie nie wypowiedział się on na ten temat. Jedynie w postanowieniu z dnia 8 grudnia 2004 r., IV KK 126/04<sup>56</sup> SN uznał, że leśniczy Lasów Państwowych nie jest funkcjonariuszem publicznym w rozumieniu art. 115 § 13 k.k., oraz lakonicznie stwierdził, że „inny organ państwowy” to „wyodrębniona jednostka aparatu państwowego pełniąca określone funkcje życia publicznego”.

Spośród różnych ujęć terminu „pracownik innego organu państwowego”<sup>57</sup> najbardziej trafne wydaje się to, które ujmuje go jako osobę zatrudnioną w zorganizowanej instytucji utworzonej na podstawie przepisów prawa i powołanej do wykonywania określonych zadań w imieniu państwa i przy zastosowaniu środków wynikających z zastosowania władzy państwowej<sup>58</sup>, innym niż pracownik administracji rządowej

<sup>54</sup> Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r., tekst jedn. Dz. U. z 2013 r., poz. 267 z późn. zm.

<sup>55</sup> Tak A. Wróbel, [w:] J. Jendrośka (red.), *System prawa administracyjnego*, t. 2, Wrocław 1977, s. 6; M. Stahl, [w:] R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel (red.), *System prawa administracyjnego*, t. 6, Warszawa 2011, s. 64-92.

<sup>56</sup> OSNKW 2005, nr 1, poz. 9.

<sup>57</sup> Np. Z. Kallaus (*Przestępstwa...*, s. 71-72), uznaje za „inny organ państwowy” tylko i wyłącznie jednostkę organizacyjną administracji państwowej, w obręb której wchodziły urzędy, których kierownicy nie wchodziły w skład Rady Ministrów i w związku z tym nie posiadają przymiotu organu administracji rządowej, np. Komendant Główny Straży Pożarnej, terenowe jednostki organizacyjne administracji państwowej o charakterze branżowym, np. Okręgowe Urzędy Górnicze. Z. Kallaus twierdzi ponadto, że termin „organ państwowy” wykazuje konotacje wyłącznie z jednostkami organizacyjnymi usytuowanymi w strukturze administracyjnej (a administracja to działalność państwa, która nie jest ustawodawstwem ani wymiarem sprawiedliwości).

<sup>58</sup> Tak Z. Jarosz, S. Zawadzki, *Prawo konstytucyjne*, Warszawa 1987, s. 295. Z kolei A. Marek (*Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2010, s. 319) wskazuje, że „inny organ państwowy” to organ niewchodzący w skład administracji rządowej oraz przykładowo wymienia w tej grupie: Sejm, Senat, kancelarię Prezydenta, Rzecznika Praw Obywatelskich, sądy, prokuraturę. Również w *Komentarzu do kodeksu karnego. Część ogólna* pod redakcją A. Zolla do art. 115 § 13 k.k. nie podjęto próby zdefiniowania tego pojęcia, wskazując jedynie, że termin „organ państwowy” użyty w art. 115 § 13 pkt 4 k.k. jest zakresowo węższy zarówno od terminu „instytucja państwowa”, jak i od terminu „państwowa jednostka

i samorządu terytorialnego, *lege non distinguente* władzy ustawodawczej (Sejm, Senat) i sądowniczej (sądy), które mają możliwość podejmowania władczego rozstrzygnięcia względem obywatela, np. w formie wyroku (organy sądowe), decyzji (organy administracyjne). Nakazy i zakazy wydawane przez „inne organy państwowe” mogą być wydawane *erga omnes* bądź indywidualnie (np. w drodze wyroków sądowych, indywidualnych decyzji”).

Ze względu na okoliczność, że również pojęcie „innej instytucji państwowej” nie zostało zdefiniowane, trudno jest określić relację pomiędzy rozważanymi wyrażeniami. Przyjmując założenie racjonalnego ustawodawcy określenie to jest szersze zakresowo niż pojęcie „innego organu

---

organizacyjna”; tak J. Majewski, [w:] A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Komentarz. Część ogólna...*, s. 1217. Przy czym w tym samym komentarzu próba definiowania pojęcia „organu państwowego” podejmowana jest jeszcze kilkakrotnie. I tak przy omawianiu przestępstw opisanych w rozdziale XXIX k.k. (przy okazji definiowania pojęcia „instytucji państwowej”) wskazano, że organy państwowe to organy władzy ustawodawczej, wykonawczej i sądowniczej (A. Barczak-Oplustil, [w:] *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, t. 2, Kraków 2007, s. 896), przy komentarzu do art. 224 § 1 k.k., że „inny organ państwowy” to osoby lub grupy osób, których określone prawem działanie uważane jest za działanie państwa, np. Sejm, Senat, Trybunał Konstytucyjny, KRRiT, Agencja Nieruchomości Rolnych (A. Barczak-Oplustil, [w:] *Kodeks karny. Część szczególna...*, s. 928), zaś przy komentarzu do art. 242 § 1 k.k. podano, że „inny organ państwowy” to każdy organ państwowy, który ma – działając w ramach swych kompetencji – ustawowe prawo pozbawienia człowieka wolności, zatrzymania. Będzie nim więc prokurator, organa Policji, ABW (M. Szewczyk, [w:] *Kodeks karny. Część szczególna...*, s. 1089). Z kolei przez „polski organ państwowy” w kontekście znamion przestępstwa określonego w art. 132 k.k. komentatorzy rozumieją „organ zajmujący się ochroną bezpieczeństwa zewnętrznego lub wewnętrznego Rzeczypospolitej Polskiej, a więc organ wywiadu lub kontrwywiadu, tj. organ realizujący zadania w zakresie działalności wywiadowczej” (P. Kardas, [w:] *Kodeks karny. Część szczególna...*, s. 114). Na gruncie interpretacji „instytucji państwowej” w uchwale z dnia 23 sierpnia 2007 r., SNO 42/07, LEX nr 471786, w kontekście interpretacji art. 304 § 2 k.p.k. nakładającego obowiązek niezwłocznego zawiadomienia prokuratora lub policji o popełnieniu przestępstwa ściganego z urzędu na instytucje państwowe i samorządowe, które w związku ze swą działalnością dowiedziały się o popełnieniu przestępstwa, SN wskazał, że przy interpretacji tego pojęcia punktem odniesienia muszą być przepisy Konstytucji, w której użyto określenia „organy władzy publicznej”, zaliczając do nich organy władzy ustawodawczej, wykonawczej (organy administracji rządowej), sądowniczej oraz organy samorządu terytorialnego. Stąd dla SN stało się oczywiste, że np. sąd jest instytucją państwową w rozumieniu art. 304 § 2 k.p.k., z tym że w rozumieniu organizacyjnym, a nie instytucjonalnym czy procesowym. Podkreślono również, że pojęcie „instytucja państwowa” zawarte w art. 304 § 2 k.p.k. niewątpliwie nawiązuje do państwowej jednostki organizacyjnej, która składa się z funkcjonariuszy różnego szczebla i charakteru, dysponuje określonymi środkami rzeczowymi, jest organizacyjnie wyodrębniona i ma swoją administrację, a w jej imieniu działa organ tej jednostki organizacyjnej, czyli osoba uprawniona do jej reprezentowania na zewnątrz.

państwowego”<sup>59</sup>. Wykładnia systemowa i funkcjonalna słowa „innej” zawartego w znamieniu „innej instytucji państwowej” w art. 115 § 13 pkt 6 k.k. wskazuje bowiem, że odnosi się ono do pkt 4 i 5 tego paragrafu, a w konsekwencji definiuje odrębny zbiór desygnatów od „innego organu państwowego”, „administracji rządowej”, „samorządu terytorialnego”, „organu kontroli państwowej” oraz „organu kontroli samorządu terytorialnego”. Bez wątpienia też zakres normatywny znamienia „instytucja” jest szerszy niż znamienia „organ” używanego w powyżej wskazanych punktach. Skoro wyrażenie „inny organ państwowy” odzwierciedla sferę władczego kształtowania przez podmioty państwowe relacji z jednostką, to określenie „inna instytucja państwowa” musi się jawić jako coś zgoła jakościowego odmiennego, jako inaczej rozumiana publiczność działania instytucji państwowych, które zarazem nie są organami. Cechą taką jest działanie państwa nienoszące znamion realizacji funkcji władczych, ale służące zaspokojeniu potrzeb zbiorowych ludności wynikających z praw zagwarantowanych konstytucyjnie (np. prawo do bezpłatnej służby zdrowia, nauki, zabezpieczenia socjalnego) i ustawowo<sup>60</sup>. Dlatego też

<sup>59</sup> Tak J. Majewski, [w:] A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Część ogólna...*, s. 1217 i 1219. Za „inne instytucje państwowe” w rozumieniu art. 115 § 13 pkt 6 k.k. uznaje np. Zakład Ubezpieczeń Społecznych, Kasę Rolniczego Ubezpieczenia Społecznego, Polską Akademię Nauk, Państwowy Fundusz Rehabilitacji Osób Niepełnosprawnych, Krajową Agencję Rynku Rolnego, Narodowy Bank Polski i inne fundusze celowe. Podobnie SN w uchwale z dnia 20 czerwca 2001 r., I KZP 5/01, OSNKW 2001, z. 9-10, poz. 71.

<sup>60</sup> Na uwagę zasługuje w tym kontekście definicja traktująca inną instytucję państwową „jako zespół urządzeń materialnych i organizacyjnych, których zadaniem jest zaspokojenie potrzeb jednostkowych i grupowych oraz zapewnienie sprawnego funkcjonowania zbiorowości jako całości, a wchodzące w skład instytucji państwowej osoby uprawnione są do wykonywania czynności określanych publicznie i bezosobowo”, tak np. O. Górniok, *Z problematyki...*, s. 10 za: *Wielka Encyklopedia Powszechna*, t. 5, Warszawa 1969, s. 70. Nadto część przedstawicieli doktryny wskazuje, że brak jest podstaw do ograniczenia tego pojęcia tylko do takich struktur państwowych, których zadaniem jest podejmowanie decyzji władczych, a pojęciem tym winny też zostać objęte wszystkie państwowe jednostki organizacyjne, powołane do realizacji konstytucyjnych obowiązków państwa wobec obywatela oraz innych zadań publicznych, jak np. państwowe szkoły wyższe, publiczne zakłady opieki zdrowotnej utworzone przez organ państwowy. Tak J. Majewski, [w:] A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Część ogólna...*, s. 1220. A. Marek (*Kodeks karny...*, s. 320) do funkcjonariuszy publicznych zalicza osoby zajmujące kierownicze stanowiska w takich instytucjach państwowych, jak: Zakład Ubezpieczeń Społecznych, Krajowa Agencja Rynku Rolnego, publiczne szkoły różnych szczebli; A. Wąsek np. szkoły wyższe (*Kodeks karny. Komentarz*, t. 2, Gdańsk 1999, s. 405). Odmienne: SA we Wrocławiu w wyroku z dnia 29 lutego 2012 r., II AKa 31/12, LEX nr 1143435, który argumentował, że wobec tego, iż pojęcie „instytucja państwowa” jest węższe od pojęcia „inna państwowa jednostka organizacyjna” używanego przez kodeks karny z 1969 r., to „w gronie osób będących funkcjonariuszami pub-

„inną instytucją państwową” będą państwowe osoby prawne utworzone na podstawie ustaw w celu wykonywania zadań publicznych. Pomocny w zakresie ustalenia katalogu podmiotów świadczących tego typu usługi o charakterze publicznym może być art. 9 pkt 3, 5-14 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych<sup>61</sup> wskazujący jednostki tworzące sektor finansów publicznych, w tym m.in. samodzielne publiczne zakłady opieki zdrowotnej<sup>62</sup> (z tym że w przypadku definicji „funkcjonariusza publicznego” jedynie te, których organem założycielskim był organ administracji rządowej<sup>63</sup>), państwowe szkoły wyższe, Polską Akademię Nauk

---

licznymi znajdują się tylko ci, którzy zajmują kierownicze stanowisko w wyodrębnionych strukturach państwowych, których zadaniem jest podejmowanie decyzji władczych z jednoczesnym wyeliminowaniem tych, które zajmują wprawdzie kierownicze stanowisko w wyodrębnionych strukturach państwowych, ale których zadaniem jest pełnienie funkcji innego rodzaju w tym o charakterze gospodarczym, usługowym itp.” Dlatego też, zdaniem tego Sądu, w pojęciu „instytucja państwowa” użytym w art. 115 § 13 pkt 6 k.k. nie mieści się publiczny zakład opieki zdrowotnej, albowiem jego pracownicy nie wykonują funkcji władczych w ramach ściśle pojmowanego imperium państwowego.

<sup>61</sup> Tekst jedn. Dz. U. z 2013 r., poz. 885.

<sup>62</sup> Odmienne w uchwale 7 sędziów z dnia 20 czerwca 2001 r., I KZP 5/01, OSNKW 2001, z. 9-10, poz. 71. SN stwierdził, że „kodeks karny z 1997 r. nie definiuje pojęcia «instytucja państwowa» a w doktrynie do instytucji państwowych zaliczono organy kontroli państwowej, sądy, kolegia do spraw wykroczeń, urzędy. Wyrażono też pogląd, że należy zaliczyć do nich także podmioty prawne i jednostki organizacyjne powołane przez organy państwowe dla celów użyteczności publicznej”. Doszedł on również do przekonania, że zestawienie w art. 115 § 13 pkt 6 z punktem 4 prowadzi do wniosku, że pojęcie „inna instytucja państwowa” obejmuje swoim zakresem właśnie „inne”, tj. poza jednostkami organizacyjnymi administracji państwowej, instytucje państwowe, czyli urzędy albo podobne struktury państwowe wykonujące zadania publiczne (np. ZUS, KRUS, NBP, PAN). Dlatego też publiczny zakład opieki zdrowotnej, którego celem działania jest udzielanie świadczeń zdrowotnych, nie został przez SN uznany za inną instytucję państwową w rozumieniu art. 115 § 13 pkt 6 k.k., nawet w przypadku, gdy jego organem założycielskim był organ administracji rządowej, a lekarz zajmujący stanowisko ordynatora oddziału w publicznym zakładzie opieki zdrowotnej nie jest funkcjonariuszem publicznym w rozumieniu art. 115 § 13 pkt 6 k.k., pomimo że zajmuje w nim kierownicze stanowisko. Podobnie SA we Wrocławiu w wyroku z dnia 29 lutego 2012 r., II AKa 31/12, LEX nr 1143435. Zob. również wyrok SA w Łodzi z dnia 14 lutego 2001 r., II Aka 252/00, „Prokuratura i Prawo” wkładka 2002, nr 7-8, poz. 22, w którym SA stwierdził, że „wprawdzie art. 115 § 13 pkt 6 k.k. nadał status funkcjonariuszy publicznych także osobom zajmującym kierownicze stanowisko w innej instytucji państwowej, to jednak po odrzuceniu przez obecnie obowiązujący kodeks karny definicji pojęcia «instytucji państwowej» zawartej dotychczas w art. 120 § 12 k.k. z 1969 r. za instytucję taką należy obecnie uznać jednostkę organizacyjną, której funkcje społeczne można przyrównać do funkcji organów administracji rządowej, organu państwowego lub samorządowego, jak np. ZUS”.

<sup>63</sup> Ze względu na dyrektywę wykładni systemowej, nakazującej w odniesieniu do art. 115 § 13 pkt 4 k.k. odróżniać to, co „państwowe”, od tego, co „samorządowe”, nie można przyjąć, że wyrażenie „inna instytucja państwowa” obejmuje również pewne insty-

i tworzone przez nią jednostki organizacyjne, Zakład Ubezpieczeń Społecznych i zarządzane przez niego fundusze, Kasę Rolniczego Ubezpieczenia Społecznego i fundusze zarządzane przez Prezesa Kasy Rolniczego Ubezpieczenia Społecznego. W konsekwencji przymiot funkcjonariusza publicznego należy przydać m.in. osobom zajmującym kierownicze stanowisko na uczelniach państwowych zgodnie z ustawą o szkolnictwie wyższym<sup>64</sup>, tj. rektorom, dziekanom, a także, udzielając zastępczej odpowiedzialności za SN (który nie zajął stanowiska w zakresie tegoż zagadnienia w cytowanym wyżej postanowieniu z dnia 30 października 2014 r.), przewodniczącemu komisji weryfikacyjnej powołanej ustawą z dnia 9 czerwca 2006 r. – Przepisy wprowadzające ustawę o Służbie Kontrwywiadu Wojskowego oraz Służbie Wywiadu Wojskowego oraz ustawę o służbie funkcjonariuszy Służby Kontrwywiadu Wojskowego oraz Służby Wywiadu Wojskowego. Dokonując wykładni art. 115 § 13 pkt 6 k.k. należy mieć na uwadze, że ustawodawca wprowadzając odrębny pkt 6 miał na celu wprowadzenie zapisu, który pozwala podmiotom, niebędącym pracownikami, przypisać status funkcjonariusza publicznego w sytuacji, gdy są kierownikami instytucji państwowych niemieszczących się w pkt 4 i 5. W pkt 4 i 5 wprowadzono zawężenie co do zdadności do bycia funkcjonariuszem publicznym odnośnie do pracowników enumeratywnie wymienionych organów, zaś w pkt 6 ograniczeniem jest wyłącznie funkcja kierownicza, która nie zawsze musi wynikać ze stosunku pracy. Ponadto, stanowisko względem charakteru omawianych funkcji, jest następstwem przyjęcia, że koniecznym elementem do uznania danego podmiotu za organ państwowy, jak wskazano, jest jego zdolność do podejmowania władczych decyzji: wyroku (organy sądowe), decyzji administracyjnej, ustawy (Sejm), czy rozporządzenia (w przypadku np. ministra). Takich decyzji władczych komisja weryfikacyjna nie mogła podejmować, a zatem nie była organem państwowym, a instytucją państwową.

Z kolei granicą odróżniającą „inną instytucję państwową” od występującej w kodeksie karnym z 1969 r. „innej państwowej jednostki organizacyjnej” oraz w zakresie wewnętrznej określoności typów czynów za-

---

tacje samorządowe. Tak J. Majewski, [w:] A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Część ogólna...*, s. 1220 oraz SN w uchwale z dnia 20 czerwca 2001 r., I KZP 5/01, OSNKW 2001, z. 9-10, poz. 71. Odmienne A. Zoll, [w:] G. Bogdan, K. Buchała, Z. Cwiakalski, M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas, J. Majewski, M. Rodzyńkiewicz, M. Szewczyk, W. Wróbel, A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, t. 2 i 3, Kraków 1999, s. 707.

<sup>64</sup> Tekst jedn. Dz. U. z 2012 r., poz. 572 z późn. zm.

bronionych, tj. art. 231 k.k. oraz art. 296 k.k. statuującym przestępstwo nadużycia zaufania<sup>65</sup>, jest fakt ustalenia odpowiednio: działania w celu realizacji potrzeb zbiorowych ludności zagwarantowanych normatywnie, albo też jedynie w zamierzeniu osiągnięcia zysku własnego (np. spółki z udziałem Skarbu Państwa, przedsiębiorstwa państwowe działające na zasadach ogólnych<sup>66</sup>, z wyłączeniem przedsiębiorstw państwowych działających jako przedsiębiorstwa użyteczności publicznej)<sup>67</sup>.

<sup>65</sup> Zob. P. Kardas, *Kontrowersje...*, s. 104-108 wraz z powołanym orzecznictwem, który stwierdza: „Jeżeli więc przekroczenie uprawnień lub niedopełnienie obowiązków nastąpiło w sferze *imperium* funkcji władczych przysługujących tym instytucjom, wówczas dopuszcza się on przestępstwa tzw. nadużycia władzy i podstawą penalizacji są wyłącznie przepisy art. 231 § 1-3 k.k. Gdy zaś funkcjonariusz publiczny zajmuje się z mocy ustawy czy decyzji odpowiedniego organu sprawami majątkowymi lub działalnością gospodarczą instytucji państwowych lub samorządu terytorialnego w sferze uprawianej przez nie działalności gospodarczej jako podmiotów gospodarczych, wyrządzenie szkody majątkowej na skutek nadużycia uprawnień lub niedopełnienia obowiązków stanowi przestępstwo tzw. nadużycia zaufania w obrocie gospodarczym z art. 296 k.k.” oraz (s. 127) przekonuje, że: „W sytuacji gdy instytucja lub jednostka organizacyjna dysponująca środkami publicznymi nie realizuje działalności publicznej, lecz prowadzi działalność gospodarczą opartą na zasadach ogólnych, zatrudnione w tej jednostce osoby lub zajmujące się jej sprawami majątkowymi i działalnością gospodarczą funkcjonariusze publiczni, nie pełnią funkcji publicznych i z tego powodu nie mogą ponosić odpowiedzialności karnej za sprzedajność lub przekupstwo”.

<sup>66</sup> Wyrażono pogląd, że pojęcie „instytucji państwowej” jest zakresowo węższe od pojęcia „państwowej jednostki organizacyjnej” i nie obejmuje (w szczególności) podmiotów, za pośrednictwem których państwo (Skarb Państwa) prowadzi działalność gospodarczą, np. przedsiębiorstw państwowych. Tak J. Majewski, [w:] A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Część ogólna...*, s. 1219. Podobnie SN w uzasadnieniu uchwały z dnia 17 maja 2000 r., I KZP 10/2000, OSNKW 2000, z. 5-6, poz. 40; A. Zoll, *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz do kodeksu karnego*, t. 2, Kraków 1999, s. 706, który stwierdza: „Nie ma natomiast powodu, ażeby na równi z instytucjami państwowymi chronić przedsiębiorstwa państwowe, spółdzielnie lub organizacje społeczne. Kodeks wyraźnie oddziela od siebie sferę władzy publicznej i sferę gospodarczą”. Dodaje przy tym, że „Prawidłowość obrotu gospodarczego, opartego na zasadach wolnego rynku, chroniona jest przepisami w rozdziale XXXVI”. Odmienne M. Surkont, *Łapownictwo*, Sopot 1999, s. 46. Zob. także O. Górniok, *Z problematyki...*, s. 12-13, która wskazuje, że: „(...) brak publicznego, władczego charakteru obowiązków służbowych osoby zatrudnionej w instytucjach wymienionych w pkt 4 i 6 § 13 art. 115, aczkolwiek pełniącej tam inne czynności aniżeli usługowe, tylko wtedy wyłączy ją z kręgu funkcjonariuszy publicznych w rozumieniu prawa karnego, gdy instytucją tą będzie przedsiębiorstwo państwowe lub samorządu terytorialnego”, oraz rozważania P. Kardasa, *Zatrudnienie...*, s. 41-47 w przedmiocie statusu spółek z udziałem Skarbu Państwa, który pisze m.in.: „(...) spółki z udziałem Skarbu Państwa, co do zasady, nie otrzymują środków publicznych, które związane byłyby z realizacją celów publicznych w zastępstwie instytucji państwowych lub samorządowych”; M. Bielski, *Znaczenie...*, s. 12, 18.

<sup>67</sup> Ten rodzaj przedsiębiorstw państwowych charakteryzuje się bowiem wysokim stopniem zależności od organu założycielskiego, o czym stanowi m.in. art. 6 ust. 3 ustawy z dnia 25 września 1981 r. o przedsiębiorstwach państwowych (tekst jedn. Dz. U. z 2013 r.,



Należy przyjąć, że powyższe rozumienie terminów: „innego organu państwowego”, „innej instytucji państwowej” oraz „innej państwowej jednostki organizacyjnej”, zapewnia spójną i jednolitą wykładnię analizowanych znamion z punktu wewnętrznej spójności definicji „funkcjonariusza publicznego” oraz oznaczoności typów czynu zabronionego, w szczególności w relacji art. 231 k.k. oraz art. 296 k.k.

## Zakończenie

Przy tak zarysowanym zakresie normatywnym rozumienia terminu „funkcjonariusz publiczny” w obecnie obowiązującym kodeksie karnym, należy zastanowić się, czy jest on właściwie określony. W definicji tej staje się zauważalny brak elementu silnie eksponowanego w przypadku przestępstw korupcyjnych, tj. „dysponowania środkami publicznymi”<sup>68</sup>. Poza zasięgiem kryminalizacji pozostają chociażby zachowania osób niebędących funkcjonariuszami publicznymi, zatrudnionych na stanowiskach kierowniczych w jednostkach realizujących projekty finansowane ze środków publicznych, w tym pochodzących z funduszy strukturalnych Unii Europejskiej, polegające na nieformalnym wpływaniu na finalne rozdzielanie dotacji z tych środków przez protegowanie określonych osób, działające w efekcie na szkodę interesu publicznego. Stopień szkodliwości takich zachowań jest na tyle znaczny, że uzasadnia uznanie ich przez ustawodawcę za czyny zabronione pod groźbą kary<sup>69</sup> poprzez zdefiniowanie podmiotu przestępstwa nadużycia władzy z uwzględnieniem znamienia „dysponowania środkami publicznymi”.

**Słowa kluczowe:** przestępstwo nadużycia władzy, osoba pełniąca funkcję publiczną, funkcjonariusz publiczny, podmiot czynu zabronionego

---

poz. 1384) o następującym brzmieniu: „Organ założycielski ma obowiązek dotowania działalności przedsiębiorstwa użyteczności publicznej, którego działalność jest nierentowna, ale konieczna ze względu na potrzebę zaspokajania potrzeb ludności”.

<sup>68</sup> Zob. rozważania na temat ewolucji znamienia dysponowania środkami publicznymi w definicji przestępstw korupcyjnych zawarte w pracach P. Kardasa: *Kontrowersje... oraz Zatrudnienie...*

<sup>69</sup> Zob. postanowienie SN z dnia 7 marca 2014 r., V KK 318/13, OSNKW 2014, nr 7, poz. 57.

## Bibliografia

- Andrejew I., *Polskie prawo karne w zarysie*, Warszawa 1970.
- Barczak-Oplustil A., Bielski M., Bogdan G., Cwiąkański Z., Dąbrowska-Kardas M., Kardas P., Majewski J., Raglewski J., Szewczyk M., Wróbel W., Zoll A. (red.), *Kodeks karny. Komentarz. Część szczególna*, t. 2, Warszawa 2008.
- Bednarzak J., *Odpowiedzialność karna za przestępstwa przeciwko działalności instytucji państwowych i społecznych*, „Nowe Prawo” 1968, nr 11.
- Bielski M., *Znaczenie znamienia dobra prawnego i znamienia modalnego „w związku z pełnieniem funkcji publicznej” dla wykładni przestępstw korupcyjnych w sferze publicznej*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2013, z. 1.
- Bogdan G., Buchała K., Cwiąkański Z., Dąbrowska-Kardas M., Kardas P., Majewski J., Rodzyńkiewicz M., Szewczyk M., Wróbel W., Zoll A. (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, t. 2 i 3, Kraków 1999.
- Bogdan G., Cwiąkański Z., Kardas P., Majewski J., Raglewski J., Szewczyk M., Wróbel W., Zoll A. (red.), *Kodeks karny. Część ogólna*, Kraków 2004.
- Buchała K., Zoll A., *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, t. 2, Kraków 1999.
- Chybiński O., *Łapownictwo i płatna protekcja w k.k. z 1969 r.*, [w:] J. Fiema, W. Gutekunst, S. Hubert (red.), *Studia prawnicze. Księga ku czci prof. dra Witolda Świdry*, Warszawa 1969.
- Cyprian T., *Kauczukowy przepis*, „Nowe Prawo” 1956, nr 10.
- Cwiartniak B.M., Dubowik A., Duraj T., Góral Z., Książek D., Perdeus W., Pisarczyk Ł.M., Płażek S., Stelina J., Tomaszewska M., Ura E., Walczak K., Wujczyk M., Baran K.W. (red.), *Prawo urzędnicze. Komentarz*, LEX 2014.
- Filar M., *Zakres pojęciowy znamienia pełnienie funkcji publicznej na gruncie art. 228 k.k.*, „Palestra” 2003, nr 7-8.
- Gardocki L., *Prawo karne*, Warszawa 2003.
- Giezek J., *Odpowiedzialność karna notariusza w świetle art. 231 kodeksu karnego*, „Rejent” 2006, nr 3.
- Górniok O., Hoc S., Kalitowski M., Przyjemski S.M., Sienkiewicz Z., Szumski J., Tyszkiewicz L., Wąsek A., *Kodeks karny. Komentarz*, t. 3, Gdańsk 2005.
- Górniok O., *Z problematyki przestępstw przeciwko działalności instytucji państwowych i samorządu terytorialnego*, „Prokuratura i Prawo” 2000, z. 5.
- Hauser R., Niewiadomski Z., Wróbel A. (red.), *System prawa administracyjnego*, t. 6, Warszawa 2011.
- Jarosz Z., Zawadzki S., *Prawo konstytucyjne*, Warszawa 1987.
- Jendrośka J. (red.), *System prawa administracyjnego*, t. 2, Wrocław 1977.
- Kaczmarek T., *Z problematyki przekroczenia władzy w teorii i praktyce*, „Nowe Prawo” 1960, nr 11.
- Kalitowski M., Szumski J., Tyszkiewicz L., Wąsek A., *Kodeks karny. Komentarz*, t. 2, Gdańsk 1999.
- Kallaus Z., *Przestępstwa przeciwko działalności instytucji państwowych i samorządu terytorialnego*, [w:] *Nowa kodyfikacja karna. Kodeks karny. Krótki komentarz*, z. 2, Warszawa 1997.

- Kardas P., *Glosa do uchwały SN z 21 czerwca 1995 r., I KZP 22/95, „Wojskowy Przegląd Prawniczy”* 1997, nr 3.
- Kardas P., *Kontrowersje wokół pojęcia „osoba pełniąca funkcję publiczną”. Rzeczo o kreatywnej wykładni przyjmowanej w orzecznictwie oraz granicach zakresowych typu czynu zabronionego określonych w ustawie, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych”* 2011, z. 2.
- Kardas P., *Szkoda majątkowa jako znamię przestępstwa nadużycia zaufania, „Prokuratura i Prawo”* 1996, nr 7-8.
- Kardas P., *Zatrudnienie w jednostce organizacyjnej dysponującej środkami publicznymi jako ustawowe kryterium wyznaczające zakres znaczeniowy pojęcia „osoba pełniąca funkcję publiczną”. Rozważania na tle modeli interpretacyjnych prezentowanych w piśmiennictwie karnistycznym oraz orzecznictwie Sądu Najwyższego, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych”* 2005, z. 1.
- Klat-Górska E., *Sprawy własnościowe i gospodarka nieruchomościami, „Nowe Zeszyty Samorządowe”* 2012, nr 4.
- Liszewska A., Garus-Ryba J., *Problem odpowiedzialności karnej lekarza za przestępstwo łapownictwa biernego, „Palestra”* 2001, nr 7-8.
- Marek A., *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2010.
- Marek A., *Prawo karne*, Warszawa 2003.
- Opalek K., Wróblewski J., *Zagadnienia teorii prawa*, Warszawa 1969.
- Piskorz-Ryń A., Ślęczkowska I., *Ustawa o pracownikach samorządowych. Komentarz*, Warszawa 2009.
- Spotowski A., *Przestępstwa służbowe: nadużycie służbowe i łapownictwo w nowym kodeksie karnym*, Warszawa 1972.
- Surkont M., *Łapownictwo*, Sopot 1999.
- Szpunar A., *Czyny niedozwolone w kodeksie cywilnym, „Studia Cywilistyczne”* 1970, t. XV.
- Szpunar A., *Rozważania nad odszkodowaniem i karą, „Państwo i Prawo”* 1974, z. 6.
- Szwedek E., *Pojęcie funkcjonariusza publicznego w nowym kodeksie karnym, „Nowe Prawo”* 1970, nr 1.
- Wąsek A., *Kodeks karny. Komentarz*, t. 2, Gdańsk 1999.
- Wielka Encyklopedia Powszechna*, t. 5, Warszawa 1969.
- Wolter W., *Odpowiedzialność karna osób pełniących funkcje publiczne, „Państwo i Prawo”* 1969, z. 6.
- Zieliński M., *Wykładnia prawa. Zasady. Reguły. Wskazówki*, Warszawa 2002.
- Zoll A., *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz do kodeksu karnego*, t. 2, Kraków 1999.
- Zoll A., *Przekroczenie uprawnień lub niedopełnienie obowiązków przez funkcjonariusza publicznego w świetle europejskiego kodeksu dobrej administracji*, [w:] S. Pikulski, B. Brzeziński, M. Goettel, A. Biegalski, A. Goettel, D. Gibasiewicz (red.), *Ius et lex. Księga Jubileuszowa profesora Andrzeja Kabata*, Olsztyn 2004.
- Zoll A. (red.), *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, t. I, Kraków 2004.
- Zoll A. (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, t. 2, Kraków 2007.
- Zoll A. (red.), *Kodeks karny. Komentarz. Część ogólna*, Kraków 2007.

## THE SCOPE OF THE NORMATIVE SUBJECT OF CRIME OF ABUSE OF POWER

### S u m m a r y

The author makes a reflection on the normative content of the crime of abuse of power starting from the analysis of the art. 231 of Criminal Code in the perspective of the Criminal Codes from 1932 and 1969. He notes that it is not the legal interests playing a central role in the analysis of the crime in chapter XXIX of Criminal Code, but the definitions contained in the so-called legal dictionary. Moreover, he also interprets the term 'employee of local government', 'other state authority' and 'the other state institution', postulating also the corresponding changes in the area of subjects of crime of abuse of power, including supplementing the definition of a public official by an element of disposal of a public funds.

**Key words:** the crime of abuse of power, a person performing a public function, a public official, the subject of offence

## НОРМАТИВНАЯ СФЕРА СУБЪЕКТА ПРЕСТУПЛЕНИЯ В ЗЛОУПОТРЕБЛЕНИИ ВЛАСТЬЮ

### Р е з ю м е

Автор рассматривает перечень нормативных преступлений в злоупотреблении властью, начиная с анализа ст. 231 к.к. в перспективе уголовных кодексов от 1932 и 1969 гг. Он отмечает, что это не правовые интересы играют центральную роль в анализе преступлений из главы XXIX Уголовного кодекса от 1997 г., но определения содержащиеся в так называемых. правовых словарях. Также представляет термины „работник территориального самоуправления“, „другой государственный орган“ и „другое государственное учреждение“, постулируя также относительные изменения в ряде субъектов преступления в злоупотреблении властью, в том числе дополнить определение „публичного должностного лица“ выражением „распоряжение государственными средствами“.

**Ключевые слова:** преступление в злоупотреблении властью, лицо исполняющее государственную функцию, государственный служащий, субъект преступления