

Kontrola i audyt

Zakres podmiotowy ochrony

Prawnokarna ochrona funkcjonariuszy publicznych

Zakres podmiotowy szczególnej ochrony prawnokarnej przewidzianej dla funkcjonariuszy publicznych jest szeroki. Obejmuje on nie tylko osoby wymienione w art. 115 § 13 k.k., ale także przybrane do pomocy funkcjonariuszowi oraz inne, wskazane w przepisach pozakodeksowych. W ramach prawnokarnej ochrony działalności instytucji państwowych oraz samorządu terytorialnego ustawodawca słusznie powiązał szczególną ochronę funkcjonariusza publicznego z jego odpowiedzialnością za przestępstwa indywidualne. Odpowiedzialność ta nie dotyczy już jednak osób korzystających z ochrony przewidzianej dla funkcjonariuszy, ale niewymienionych w art. 115 § 13 k.k., co budzi uzasadnione wątpliwości. Na krytyczną ocenę zasługuje także brak korelacji między szczególną odpowiedzialnością, jakiej na równi z funkcjonariuszami podlegają inne osoby pełniące funkcje publiczne a zapewnieniem im odpowiednio takiej samej ochrony. W artykule poruszony został także problem zakresu zastosowania do osób niebędących funkcjonariuszami publicznymi szczególnej ochrony związanej z bezprawnym zamachem, podjętym z powodu wykonywanego zawodu albo zajmowanego stanowiska (art. 231a k.k.).

AGNIESZKA LISZEWSKA

W rozdziale XXIX Kodeksu karnego, który zawiera typy czynów zabronionych skierowanych przeciwko działalności instytucji państwowych i samorządu terytorialnego, zostały umieszczone przepisy przewidujące szczególną ochronę prawną funkcjonariuszy publicznych przed zamachami skierowanymi na ich dobra osobiste podczas lub w związku z wykonywaniem obowiązków służbowych (art. 222, 223, 224 § 2 i 3, 226 § 1 k.k.)¹. Wskazany w tytule tego rozdziału przedmiot ochrony prawnokarnej implikował jednak umieszczenie w nim nie tylko przestępstw skierowanych przeciwko funkcjonariuszom publicznym (oraz osobom przybranym im do pomocy), ale także przestępstw, których sprawcą może być podmiot mający status funkcjonariusza publicznego albo osoby pełniące funkcję publiczną. Pojęcie osoby pełniące funkcję publiczną jest szersze niż pojęcie funkcjonariusza publicznego², jednak szczególna ochrona przewidziana w Kodeksie karnym odnosi się wprost tylko do funkcjonariuszy publicznych oraz osób przybranych im do pomocy. Można się zastanawiać nad słusznością rozwiązania eliminującego zastosowanie do osób pełniących funkcje publiczne, ale niebędących funkcjonariuszami publicznymi, przepisów przewidujących

szczególną ochronę prawnokarłą. Nie ulega jednak wątpliwości, że przedmiot zamachu został w przepisach tych jasno określony jako funkcjonariusz publiczny albo osoba przybrana mu do pomocy, a to z kolei oznacza, że ustawodawca nie zdecydował się na objęcie szczególną ochroną wszystkich osób pełniących funkcje publiczne. Konsekwencją tego jest brak korelacji między szczególną ochroną a szczególną odpowiedzialnością, ponieważ ochrona odnosi się do funkcjonariuszy publicznych i osób przybranych im do pomocy, zaś szczególna odpowiedzialność połączona została w pewnym zakresie także z pełnieniem funkcji publicznej przez osobę niebędącą funkcjonariuszem (chodzi przede wszystkim o odpowiedzialność za przestępstwo łapownictwa biernego, którego sprawcą może być nie tylko funkcjonariusz publiczny, ale także inna osoba wymieniona w art. 115 § 19 k.k.). Bliższa analiza przepisów pozakodeksowych prowadzi jednak do wniosku, że zakres podmiotowy szczególnej ochrony przewidzianej dla funkcjonariuszy publicznych i osób przybranych im do pomocy jest szerszy niż wynikałoby to ze znamion opisujących przedmiot zamachu we wskazanych wyżej typach czynów zabronionych określonych w Kodeksie karnym.

Definicja legalna pojęcia „funkcjonariusz publiczny” nadaje znaczenie tym

¹ Należy zaznaczyć, że ochrona ta rozciąga się także na mocy wymienionych przepisów na osoby przybrane do pomocy funkcjonariuszowi publicznemu.

² Por. art. 115 § 19 k.k., w którym znajduje się definicja legalna „osoby pełniące funkcję publiczną”. Zgodnie z tym przepisem, osobą pełniącą funkcję publiczną jest nie tylko funkcjonariusz publiczny, ale także członek organu samorządowego, osoba zatrudniona w jednostce organizacyjnej dysponującej środkami publicznymi, chyba że wykonuje wyłącznie czynności usługowe, a także inna osoba, której uprawnienia i obowiązki w zakresie działalności publicznej są określone lub uznane przez ustawę lub wiążącą Rzeczpospolitą Polską umowę międzynarodową.

przepisom części szczególnej Kodeksu karnego, w których użyte zostało ono jako znamię czynu zabronionego. Należy w tym miejscu podkreślić, że wprowadzenie do ustawy definicji legalnej nakłada na podmioty stosujące prawo obowiązek interpretowania definiowanego pojęcia w taki sposób, aby jego znaczenie było zgodne z tą definicją, nawet gdyby jej treść językowa nie odpowiadała założeniu racjonalności prawodawcy³. Ustawodawca, formułując w art. 115 § 13 k.k. definicję funkcjonariusza publicznego, posłużył się w niej metodą *numerus clausus* i wskazał zamknięty katalog podmiotów, które mieszczą się w zakresie tego pojęcia⁴. Z punktu widzenia dalszych rozważań na temat podmiotowego zakresu szczególnej ochrony przewidzianej dla funkcjonariuszy publicznych istotne staje się przypomnienie zmiany, jakiej dokonał ustawodawca w Kodeksie karnym z 1997 r. w stosunku do definicji zawartej w art. 120 § 11 k.k. z 1969 r. Poprzednio obowiązujący przepis definiujący funkcjonariusza publicznego nie tylko wymieniał określone podmioty, ale zawierał dodatkowo klauzulę przewidującą, że miano to zyskują także osoby, które na podstawie przepisu szczególnego korzystają z ochrony przewidzianej dla funkcjonariuszy.

W ten sposób, przez odesłanie do przepisów pozakodeksowych, ustawodawca rozszerzał katalog podmiotów, którym przysługiwał status funkcjonariuszy publicznych i które w związku z tym nie tylko korzystały ze szczególnej ochrony, ale podlegały także szczególnej odpowiedzialności. Po wejściu w życie Kodeksu karnego z 1997 r. i zmianie polegającej na wprowadzeniu definicji zakresowej pełnej, pozostawienie w wielu przepisach pozakodeksowych regulacji gwarantującej szczególną ochronę także innym podmiotom, niż wymienione w art. 115 § 13 k.k., stało się powodem dyskusji na temat ich statusu prawnego, tym bardziej, że podmioty te i ich działalność w niektórych wypadkach nie pozostają w związku z funkcjonowaniem instytucji państwowych albo samorządu terytorialnego⁵. Dodanie do rozdziału XXIX Kodeksu karnego art. 231a⁶ w jeszcze większym stopniu skomplikowało zagadnienie podmiotowego zakresu szczególnej ochrony przysługującej funkcjonariuszom publicznym w kontekście osób niewymienionych w art. 115 § 13 k.k.

Podsumowując, należy podkreślić, że nie ulega wątpliwości, iż szczególną ochroną prawnokarną zostały objęte wszystkie osoby wymienione w art. 115 § 13 k.k.,

³ J. Majewski [w:] A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, t. I, Warszawa 2012, s. 1342.

⁴ W literaturze i orzecznictwie podkreśla się, że jest to definicja zakresowa pełna. Por. J. Majewski, op.cit., s. 1401-1402; J. Giezek [w:] J. Giezek (red.), *Kodeks karny. Komentarz. Część ogólna*, Warszawa 2012, s. 710; wyrok SN z 16.06.2011 r., II KK 337/10, LEX nr 847145.

⁵ Osobami takimi są np.: pracownik ochrony – na podstawie art. 42 ustawy z 22.08.1997 r. o ochronie osób i mienia (t.j. Dz.U. z 2014 r. poz. 1099, ze zm.), lekarz – na podstawie art. 44 ustawy z 5.12.1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentyisty (t.j. Dz.U. z 2015 r. poz. 464, ze zm.), ratownik medyczny – na podstawie art. 5 ust. 1 ustawy z 8.09.2006 r. o Państwowym Ratownictwie Medycznym (t.j. Dz.U. z 2013 r. poz. 757, ze zm.) czy pielęgniarka – na podstawie art. 11 ust. 2 ustawy z 15.07.2011 r. o zawodach pielęgniarki i położnej (t.j. Dz.U. z 2016 r. poz. 1251, ze zm.).

⁶ Przepis dodany ustawą z 26.11.2010 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz ustawy o Policji (Dz.U. nr 240, poz. 1602).

a także osoby przybrane im do pomocy. Wśród podmiotów mających status funkcjonariuszy publicznych znalazły się także osoby będące pracownikami organu kontroli państwowej lub organu kontroli samorządu terytorialnego, chyba że pełnią wyłącznie czynności usługowe (art. 115 § 13 pkt 5 k.k.). Pracownicy ci korzystają wprawdzie ze szczególnej ochrony, ale ponoszą też szczególną odpowiedzialność za przestępstwa, których sprawcą może być funkcjonariusz publiczny lub osoba pełniąca funkcję publiczną⁷.

Warto na marginesie zaznaczyć, że niektóre typy czynów zabronionych w sposób szczególny chronią osoby uprawnione do przeprowadzania kontroli. Artykuł 225 k.k. przewiduje odpowiedzialność karną za udaremnianie lub utrudnianie wykonania czynności służbowej przez osobę uprawnioną do przeprowadzenia kontroli w zakresie ochrony środowiska oraz inspekcji pracy, a także przez osobę upoważnioną do przeprowadzenia czynności w zakresie nadzoru i kontroli w jednostkach organizacyjnych pomocy społecznej lub w placówkach zapewniających całodobową opiekę osobom niepełnosprawnym, przewlekle chorym lub osobom w podeszłym wieku. Analogiczny przepis znajduje się w art. 98 ustawy z 23 grudnia 1994 r. o Najwyższej Izbie Kontroli⁸. Warto zauważyć, że nie chodzi tutaj o ochronę przed atakami wymierzonymi w dobra

osobiste funkcjonariusza publicznego lub osoby przybranej do pomocy (por. art. 222, 223, 224 § 2 i 3, 226 § 1 k.k.), lecz wyłącznie o zapewnienie możliwości prawidłowego wykonywania czynności kontrolnych. Jeżeli udaremnianie lub utrudnianie tych czynności wiąże się ze stosowaniem przemocy lub groźby bezprawnej (czyli z atakami na osobę funkcjonariusza), to w grę wchodzi zastosowanie art. 224 § 2 i 3 k.k.

W aspekcie szczególnej ochrony prawnokarnej na równi z funkcjonariuszem publicznym traktowana jest osoba przybrana do pomocy. Wyznaczenie zakresu desygnatów tego pojęcia budzi w doktrynie wątpliwości. Jedni uważają, że jako osobę przybraną do pomocy można traktować tylko tego, kto został wyznaczony (poproszony) przez funkcjonariusza, inni obejmują zakresem tego pojęcia także osobę samorzutnie pomagającą funkcjonariuszowi, jeszcze inni stawiają dodatkowy warunek, aby pomoc została przez funkcjonariusza zaakceptowana. Wydaje się, że obecnie przeważa pogląd, iż przybraną do pomocy jest nie tylko osoba wyznaczona przez funkcjonariusza, ale także ten, kto został – choćby tylko w sposób dorozumiany – zaakceptowany przez funkcjonariusza jako osoba współdziałająca z nim przy wykonywaniu konkretnej czynności służbowej⁹. Należy przy tym podkreślić, że osoba przybrana do pomocy

⁷ Pojęcie to, o czym była już mowa, obejmuje też funkcjonariusza publicznego (zob. przyp. 2).

⁸ T.j. Dz.U. z 2015 r. poz. 1096. Przepisy te stosuje się także do przypadków, gdy pokrzywdzonym jest osoba przybrana do pomocy funkcjonariuszowi publicznemu.

⁹ E. Pływaczewski [w:] O. Górniok (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2004, s. 675; A. Barczak-Oplustil [w:] A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Komentarz. Część szczególna*, t. 2, Warszawa 2013, s. 1077; J. Giezek [w:] J. Giezek (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, Warszawa 2014, s. 693.

funkcjonariuszowi publicznemu, korzystając ze szczególnej ochrony, nie ponosi jednocześnie szczególnej odpowiedzialności, chyba że pełni funkcję publiczną i może być w związku z tym podmiotem przestępstwa z art. 228 k.k. albo ma uprawnienia, od których ustawodawca uzależnił odpowiedzialność za niektóre czyny (np. poświadczenie nieprawdy w dokumencie – art. 271 k.k.).

Jak już wspomniano, z przepisów pozakodeksowych wynika, że szczególną ochroną prawnokarną zostały objęte – obok funkcjonariusza publicznego oraz osoby przybranej mu do pomocy – także inne podmioty. Analiza pozakodeksowych regulacji prawnych pozwala na wyodrębnienie dwóch grup takich osób. Sposób uregulowania kwestii ochrony prawnokarnej w stosunku do pierwszej z nich budzi wątpliwości z punktu widzenia uzasadnienia działań regulacyjnych ustawodawcy, ale nie rodzi w praktyce poważniejszych problemów interpretacyjnych. Chodzi o przypadki,

w których przepis pozakodeksowy przyznaje *expressis verbis* prawo do szczególnej ochrony podmiotom, które należą do kategorii funkcjonariuszy publicznych na mocy art. 115 § 13 k.k., pomijając jednocześnie kwestię ich szczególnej odpowiedzialności. Jako przykłady można podać art. 2 § 1 ustawy – Prawo o notariacie¹⁰ czy art. 23 ustawy o strażach gminnych¹¹. Zarówno notariusz, jak i strażnik gminny (miejski) korzystają ze statusu funkcjonariuszy publicznych, ponieważ zostali wymienieni w art. 115 § 13 k.k. – notariusz wprost (pkt 3), a strażnik gminny jako pracownik samorządu terytorialnego (pkt 4)¹². Korzystają zatem nie tylko ze szczególnej ochrony, ale ponoszą także odpowiedzialność za przestępstwa indywidualne, których sprawcą może być funkcjonariusz publiczny, określone zarówno w rozdziale XXIX (art. 228, 231 k.k.), jak i w innych przepisach Kodeksu karnego (np. art. 246, 247 § 3, 266 § 2, 271)¹³. Pojawia się w tym miejscu pytanie o racjonalność ustawodawcy,

¹⁰ Ustawa z 14.02.1991 r. (t.j. Dz.U. z 2014 r. poz. 164, ze zm.). Przepis ten stanowi: „Notariusz w zakresie swoich uprawnień, o których mowa w art. 1, działa jako osoba zaufania publicznego, korzystając z ochrony przysługującej funkcjonariuszom publicznym”. W literaturze można spotkać odosobniony raczej pogląd, że przepis ten został uchylony na mocy art. 3 § 1 ustawy z 6.06.1997 r. – Przepisy wprowadzające kodeks karny (Dz.U. nr 88, poz. 554, ze zm.), który stanowi: „Z dniem wejścia w życie Kodeksu karnego tracą moc przepisy dotyczące przedmiotów w nim unormowanych, chyba że przepisy tej ustawy stanowią inaczej”. Por. na ten temat J. Wyrembak: *Pojęcie funkcjonariusza publicznego w prawie karnym*, „Państwo i Prawo” nr 4/2007, s. 85-86. Odmienne stanowisko w tej kwestii zajął jednak Sąd Najwyższy w postanowieniu z 7.09.2000 r. (I KZP 26/00, OSNKW 2000, z. 9-10, poz. 88), w którym stwierdził, że przepisy tego rodzaju mają charakter *lex specialis* w stosunku do uregulowań kodeksowych i obowiązują także po wejściu w życie Kodeksu karnego z 1997 r. Uzasadnienie SN budzi poważne wątpliwości, ponieważ uznanie szczególnego charakteru przepisów pozakodeksowych prowadziłoby w takich wypadkach także do wyłączenia odpowiedzialności funkcjonariusza publicznego za przestępstwa indywidualne. Warto dodać, że wspomnianą klauzulą ustawodawca posługuje się także w ustawach wydanych już po wejściu w życie k.k. z 1997 r.

¹¹ Ustawa z 29.08.1997 r. (t.j. Dz.U. z 2016 poz. 706). Przepis ten stanowi: „W związku z wykonywaniem czynności służbowych strażnik korzysta z ochrony prawnej przewidzianej dla funkcjonariuszy publicznych”.

¹² Por. także postanowienie Sądu Najwyższego z 21.09.2005 r., I KZP 28/05, OSNKW 2005, z. 10, poz. 94.

¹³ Przykładów ustaw zawierających klauzule dotyczące szczególnej ochrony w stosunku do osób będących funkcjonariuszami publicznymi na podstawie art. 115 § 13 k.k. jest znacznie więcej. Por. m.in.: art. 25

umieszczającego w ustawach pozakodeksowych przepisy gwarantujące szczególną ochronę podmiotom, którym przysługuje ona wprost na podstawie Kodeksu karnego, i pomijającego w nich jednocześnie odwołanie do przepisów tegoż kodeksu przewidujących szczególną odpowiedzialność funkcjonariuszy publicznych¹⁴. W praktyce jednak nie budzi raczej poważniejszych wątpliwości, że we wszystkich tego rodzaju przypadkach do osób, którym na mocy Kodeksu karnego przysługuje status funkcjonariuszy publicznych, należy stosować całość regulacji prawnokarnej w obu jej zakresach zastosowania¹⁵.

Drugą grupę stanowią przepisy pozakodeksowe, które przewidują korzystanie ze szczególnej ochrony właściwej

dla funkcjonariuszy publicznych przez podmioty niewymienione w art. 115 § 13 k.k. Jako przykład takiego uregulowania można podać art. 42 ustawy z 22 sierpnia 1997 r. o ochronie osób i mienia¹⁶, który stanowi: „Pracownik ochrony podczas wykonywania zadań ochrony obiektów i urządzeń podlegających obowiązkowej ochronie korzysta z ochrony prawnej przewidzianej w Kodeksie karnym dla funkcjonariuszy publicznych”. Przepisów tego rodzaju w ustawach pozakodeksowych jest więcej i przewidują one korzystanie ze szczególnej ochrony prawnokarnej przez podmioty takie, jak ratownik medyczny, lekarz, pielęgniarka¹⁷, osoba wchodząca w skład zarządu województwa czy powiatu, ale niebędąca radnym¹⁸, czy też pracownik Służby Leśnej¹⁹.

ust. 1 ustawy z 8.03.1990 r. o samorządzie gminnym (t.j. Dz.U. z 2016 poz. 446); art. 79a ustawy z 13.10.1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (t.j. Dz.U. z 2016 r. poz. 963, ze zm.); art. 269 ust. 7 ustawy z 30.06.2000 r. – Prawo własności przemysłowej (t.j. Dz.U. z 2013 r. poz. 1410, ze zm.); art. 22 ust. 4 ustawy z 16.11.2000 r. o przeciwdziałaniu praniu pieniędzy oraz finansowaniu terroryzmu (t.j. Dz.U. z 2016 r. poz. 299, ze zm.); art. 22 ustawy z 15.12.2000 r. o Inspekcji Handlowej (t.j. Dz.U. z 2016 r. poz. 1059, ze zm.); art. 60 i art. 128 ust. 4 ustawy z 16.03.2001 r. o Biurze Ochrony Rządu (t.j. Dz.U. z 2016 r. poz. 552, ze zm.); art. 41 ustawy z 24.08.2001 r. o Żandarmerii Wojskowej i wojskowych organach porządkowych (t.j. Dz.U. z 2016 r. poz. 96, ze zm.); art. 121 ust. 2 ustawy z 12.03.2004 r. o pomocy społecznej (t.j. Dz.U. z 2016 r. poz. 930, ze zm.); art. 104 ust. 2 ustawy z 16.04.2004 r. o ochronie przyrody (t.j. Dz.U. 2015, poz. 1651 ze zm.); art. 23 ust. 1 ustawy z 16.04.2004 r. o wyrobach budowlanych (t.j. Dz.U. z 2014 r. poz. 883, ze zm.); art. 104 ustawy z 21.11.2008 r. o służbie cywilnej (t.j. Dz.U. z 2016 r. poz. 1345, ze zm.); art. 133 ustawy z 27.08.2009 r. o Służbie Celnej (t.j. Dz.U. z 2015 r. poz. 990, ze zm.).

¹⁴ Por. na ten temat A. Molińska: *Kontrowersje wokół pojęcia funkcjonariusza publicznego w polskim prawie karnym*, „Państwo i Prawo” nr 10/2010, s. 84-85. Zdaniem autorki, skoro Kodeks karny „zaliczył jakąś osobę do kręgu funkcjonariuszy publicznych, co wiąże się z konkretnymi konsekwencjami natury praktycznej, to wydaje się, że zaakcentowanie w innym akcie tej ochrony z pominięciem kwestii odpowiedzialności danej osoby jest pozbawione logicznego uzasadnienia”.

¹⁵ Tak J. Giezek: *Kodeks karny. Część ogólna...*, op.cit., s. 710-711. A. Redelbach: *Konieczność i kierunki zmian ustawy – Prawo o notariacie*, „Rejent” nr 3/2003, s. 39. Autor kwestionuje możliwość ponoszenia odpowiedzialności karnej przez notariusza za przestępstwo z art. 231 k.k., ponieważ uważa, że przepis ustawy stanowiący o korzystaniu przez notariuszy ze szczególnej ochrony prawnej stanowi *lex specialis* w stosunku do regulacji Kodeksu karnego. Z poglądem tym jednak nie sposób się zgodzić.

¹⁶ T.j. Dz.U. z 2014 r. poz. 1099.

¹⁷ Por. przyp. 5.

¹⁸ Art. 21 ust. 3 ustawy z 5.06.1998 r. o samorządzie powiatowym (t.j. Dz.U. z 2016 r. poz. 814); art. 23 ust. 2 ustawy z 5.06.1998 r. o samorządzie województwa (t.j. Dz.U. z 2016 r. poz. 486).

¹⁹ Art. 46 ust. 1 ustawy z 28.09.1991 r. o lasach (t.j. Dz.U. z 2015 r. poz. 2100, ze zm.). Por. także postanowienie SN z 8.12.2004 r., IV KK 126/04, OSNKW 2005, nr 1, poz. 9.

W literaturze podnoszone są wątpliwości odnośnie do statusu prawnego osób niewymienionych w art. 115 § 13 k.k., ale korzystających na mocy przepisów szczególnych z ochrony przewidzianej dla funkcjonariuszy publicznych. J. Wyrembak, zwracając uwagę na brak normatywnego powiązania między art. 115 § 13 k.k. a używanymi w ustawach pozakodeksowych klauzulami przyznającymi określonym podmiotom ochronę właściwą dla funkcjonariuszy publicznych, jednocześnie uważa, że podmioty te są funkcjonariuszami publicznymi ze wszystkimi tego konsekwencjami. Za przyjęciem takiego stanowiska przemawiają, jego zdaniem, racje aksjologiczne, historyczne, funkcjonalne oraz intencje prawodawcy²⁰. Przeciwnego zdania jest J. Majewski, który podkreśla, że status funkcjonariuszy publicznych mają tylko osoby zaliczone do tej kategorii w art. 115 § 13 k.k., a korzystanie z ochrony przewidzianej dla funkcjonariuszy publicznych na mocy przepisu szczególnego nie wiąże się z nadaniem im takiego statusu²¹. Oznacza to, że podmiot taki nie podlega odpowiedzialności karnej za przestępstwa, których sprawcami mogą być tylko funkcjonariusze publiczni. Stanowisko to spotkało się z aprobatą zarówno w doktrynie²²,

jak i orzecznictwie. W kilku orzeczeniach Sąd Najwyższy podkreśla, że korzystanie z ochrony przewidzianej dla funkcjonariuszy publicznych nie oznacza przynależności do grona funkcjonariuszy i tym samym ponoszenia odpowiedzialności za przestępstwa indywidualne, których sprawcami mogą być funkcjonariusze publiczni. Problem ten był przez Sąd Najwyższy rozstrzygany w stosunku do leśniczego²³, lekarza²⁴ oraz pielęgniarki²⁵. Orzeczenia te mają jednak zastosowanie we wszystkich tego rodzaju wypadkach.

Odnosząc się do argumentów na rzecz stanowiska przeciwnego, należy przyznać, że ustawodawca, który w sposób zamierzony ograniczył w Kodeksie karnym z 1997 r. zakres podmiotów mających status funkcjonariuszy publicznych²⁶, chętnie korzysta w ustawach szczególnych z klauzuli zapewniającej szczególną ochronę przewidzianą w Kodeksie karnym dla funkcjonariuszy podmiotom niewymienionym w art. 115 § 13 k.k. Stosowanie tego rodzaju klauzul było uzasadnione na gruncie Kodeksu karnego z 1969 r. – ze względu na ich normatywne powiązanie z art. 120 § 11 tego kodeksu. Przyjęte wówczas rozwiązanie nie nasuwało wątpliwości, że każda osoba korzystająca na mocy

²⁰ J. Wyrembak, op.cit., s. 93-94.

²¹ J. Majewski, op.cit., s. 1403.

²² Por. m.in. A. Barczak-Oplustil, op.cit., s. 1076; J. Giezek: *Kodeks karny. Część ogólna*..., op.cit., s. 710.

²³ Postanowienie SN z 8.12.2004 r., IV KK 126/04, OSNKW 2005, nr 1, poz. 9.

²⁴ Wyrok SN z 27.11.2000 r., WKN 27/00, OSNKW 2001, nr 3-4, poz. 21.

²⁵ Postanowienie SN z 2.09.2000 r., I KZP 26/00, OSNKW 2000, nr 9-10, poz. 88.

²⁶ Celem ustawodawcy było uwzględnienie zmian ustrojowych, jakie nastąpiły w Polsce po 1989 r. Dlatego też z zakresu pojęcia „funkcjonariusz publiczny” kodeks wyłączył „osoby sprawujące funkcje w gospodarce społecznej (w tym także osoby zajmujące kierownicze stanowiska w kontrolowanych przez państwo podmiotach gospodarczych, spółdzielczości lub organizacjach społecznych”. Uzasadnienie projektu Kodeksu karnego z 1997 r., *Nowe kodeksy karne z 1997 r. z uzasadnieniami*, Warszawa 1997, s. 176.

przepisu szczególnego z ochrony przewidzianej dla funkcjonariuszy publicznych jest funkcjonariuszem publicznym w rozumieniu Kodeksu karnego ze wszystkimi tego konsekwencjami. Jak słusznie zauważa J. Wyrembak, jak długo współistniały obok siebie regulacje pozakodeksowe zawierające wspomnianą klauzulę oraz regulacja art. 120 § 11 k.k. z 1969 r., „tworzony przez nie system zachowywał spójny i racjonalny kształt”²⁷. Pojawia się w związku z tym wątpliwość, czy „zamknięcie” definicji funkcjonariusza publicznego w obowiązującym Kodeksie karnym nie spowodowało, że klauzule te straciły rację bytu, ponieważ szczególna ochrona przewidziana dla funkcjonariuszy publicznych nie powinna przysługiwać osobom, które takimi funkcjonariuszami nie są²⁸. Wydaje się, że argument ten jest niewystarczający, aby wyrazić aprobatę dla propozycji takiego rozwiązania problemu niespójności systemu, która sprowadza się do uznania, że skoro jednak obowiązują przepisy pozakodeksowe zawierające klauzulę przewidującą szczególną ochronę, ponieważ nie tylko nie zostały uchylone, ale ustawodawca wprowadza je nadal do ustaw szczególnych, to należy – wbrew niebudzącemu wątpliwości stanowisku doktryny i orzecznictwa, że art. 115 § 13 k.k. stanowi pełną zakresową definicję funkcjonariusza publicznego – opierając się na wykładni historycznej i funkcjonalnej, przyjąć, że

status funkcjonariuszy publicznych przysługuje wszystkim podmiotom, których klauzule te dotyczą²⁹. Wątpliwości związane z taką próbą interpretacji znaczenia pozakodeksowych klauzul przynajmniej szczególną ochronę podmiotom niebędącym funkcjonariuszami publicznymi w myśl art. 115 § 13 k.k. wyłaniają się na tle rozważań dotyczących dwóch zagadnień: po pierwsze – celu ochronnego przepisów rozdziału XXIX k.k., po drugie – funkcji, jaką ma zasada *nullum crimen sine lege* w zakresie ustawowego określenia granic karalności. Rozważenie tych dwóch kwestii pozwoli odpowiedzieć na pytanie, czy zasadne jest – w świetle obowiązującego stanu prawnego – rozszerzanie zakresu pojęcia „funkcjonariusz publiczny” na wszystkie podmioty, którym ustawodawca przyznaje prawo do szczególnej ochrony przewidzianej w art. 222, 223, 224 § 2 i 3 oraz 226 k.k.

Jak już na wstępie wspomniano, przedmiotem ochrony w przypadku przestępstw umieszczonych w rozdziale XXIX k.k. jest prawidłowa działalność instytucji państwowych i samorządu terytorialnego³⁰, zaś funkcja ochronna zawartych w nim przepisów karnych ma zostać zrealizowana przez – z jednej strony – zapewnienie funkcjonariuszom publicznym możliwości wykonywania obowiązków służbowych bez zakłóceń ze strony innych osób, z drugiej natomiast – przez karalność czynów,

²⁷ J. Wyrembak, op.cit., s. 86.

²⁸ Tamże.

²⁹ Tamże, s. 94.

³⁰ Na temat rodzajowego przedmiotu ochrony przestępstw umieszczonych w rozdz. XXIX k.k. por. J. Lachowski [w:] M. Królikowski, R. Zawłocki (red.): *Kodeks karny. Część szczególna*, t. II, Warszawa 2013, s. 7-8; A. Barczak-Oplustil, op.cit., s. 1076.

które godzą w prawidłowe funkcjonowanie instytucji, a których sprawcami mogą być także (albo wyłącznie, jak w przypadku art. 231 k.k.) funkcjonariusze publiczni. Mimo wspólnego dla wszystkich typów czynów zabronionych, umieszczonych we wskazanym rozdziale Kodeksu karnego, przedmiotu ochrony o charakterze ponadindywidualnym (działalność instytucji państwowych i samorządu terytorialnego), w odniesieniu do tych przestępstw, które mają na celu zapewnienie ochrony funkcjonariuszom publicznym, mamy dodatkowo do czynienia z ochroną dóbr indywidualnych osób należących do tej kategorii podmiotów. Nie może budzić wątpliwości, że takie przestępstwa, jak: naruszenie nietykalności cielesnej, czynna napaść, zmuszanie czy znieważenie funkcjonariusza publicznego, chronią także dobra osobiste (nietykalność cielesną, życie i zdrowie, godność, wolność) osób będących przedmiotem zamachu, a nie tylko działalność instytucji przez nie reprezentowanych. Dlatego słusznie zauważa J. Lachowski, że funkcjonariuszowi publicznemu przysługuje w takim wypadku status pokrzywdzonego na podstawie art. 49 § 1 k.p.k., ponieważ trudno jest oddzielić zamach na instytucję od zamachu na indywidualne dobra osób, które tę instytucję ucieleśniają³¹. Mając na uwadze podwójną

rolę w zakresie ochrony dóbr prawnych (ochrona działalności instytucji oraz dóbr osobistych funkcjonariuszy publicznych), jaką pełnią przepisy karne przewidujące przestępstwa skierowane przeciwko funkcjonariuszom publicznym, można wskazać na ich odrębność w stosunku do pozostałych typów przestępstw określonych w rozdziale XXIX k.k., które chronią wyłącznie albo przede wszystkim dobra ponadindywidualne. Wydaje się, że dostrzeżenie tej różnicy pozwala w sposób przekonujący uzasadnić dopuszczalność objęcia szczególną ochroną osób niebędących funkcjonariuszami publicznymi, które nie wykonując czynności z zakresu władzy publicznej, podejmują w ramach swoich uprawnień lub obowiązków działania o doniosłym znaczeniu społecznym i mogą być w związku z tym w większym stopniu niż inni narażone na zamachy godzące w ich dobra osobiste. W tym kontekście niezrozumiałe wydaje się jednoczesne pozbawienie takiej ochrony osób, o których mowa w art. 115 §19 k.k., które nie będąc funkcjonariuszami publicznymi, pełnią funkcje publiczne.

Przyznanie szczególnej ochrony, właściwej funkcjonariuszom publicznym, nie może jednak oznaczać także szczególnej odpowiedzialności osób niemających takiego statusu na podstawie art. 115

³¹ J. Lachowski, *op.cit.*, s. 8-9. Odmienne Sąd Najwyższy w uchwale z 27.07.1993 r., I KZP 15/93, OSNKW 1993, nr 7-8, poz. 43, w której rozważając przedmiot ochrony przestępstwa naruszenia nietykalności cielesnej funkcjonariusza publicznego, stwierdził, że: „nietykalność cielesna, rozumiana jako dobro osobiste, nie stanowi dobra chronionego tym przepisem, gdyż przedmiotem ochrony w tym wypadku jest przede wszystkim nietykalność funkcjonariusza publicznego, uosabiającego powagę i ustawowo ustalone kompetencje określonej instytucji państwowej lub samorządowej. Tak ujęty przedmiot ochrony różni się rodzajowo od przedmiotu ochrony określonego w art. 182 k.k. [z 1969 r. – A.L.], w którym to przepisie dobrem chronionym jest zupełnie inna kategoria wartości, a mianowicie tak doniosłe dobro osobiste człowieka, jak jego nietykalność, stanowiąca atrybut autonomii i godności jednostki ludzkiej”.

§ 13 k.k. Przywołany przepis wymienia zamknięty katalog podmiotów, które są funkcjonariuszami publicznymi w rozumieniu Kodeksu karnego i – mając funkcję definicji legalnej – nakazuje interpretatorowi tekstu prawnego nadanie definio- wanemu w nim pojęciu znaczenia przy- jętego przez ustawodawcę. Jeżeli w typie czynu zabronionego znamię „funkcjona- riusz publiczny” oznacza podmiot prze- stępstwa, to wykładnia rozszerzająca, pro- wadząca do uznania, że sprawcą może być także osoba niemieszcząca się w zakresie definicji legalnej tego pojęcia, prowadzi do naruszenia zasady *nullum crimen sine lege* i jest w związku z tym niedopuszczalna. Inną sprawą jest sposób skonstruowania definicji funkcjonariusza publicznego, który budzi wiele wątpliwości interpre- tacyjnych i niejednokrotnie oznacza, że zaliczenie określonego podmiotu do tej ka- tegorii zależy od rozstrzygnięcia sądu³². Jest to jednak problem wyznaczenia za- kresu pojęcia „funkcjonariusz publiczny” na podstawie art. 115 § 13 k.k. oraz oceny tego zakresu z punktu widzenia słuszności

przyjętego przez ustawodawcę rozwią- zania, nie zaś problem dopuszczalności rozszerzenia odpowiedzialności karnej przewidzianej dla funkcjonariuszy pu- blicznych na osoby, którym nie przysłu- guje taki status, mimo że korzystają ze szczególnej ochrony prawnej.

Na marginesie warto zauważyć, że jedy- nym typem czynu zabronionego przewi- dzianym w rozdziale XXIX k.k., którego sprawcą może być wyłącznie funkcyj- nariusz publiczny, jest przestępstwo naduży- cia władzy (art. 231 k.k.)³³. Nie ulega wąt- pliwości, że dobrem chronionym w przy- padku tego przestępstwa jest prawidłowe funkcjonowanie instytucji państwowych i samorządu terytorialnego, a także interes władzy publicznej w zakresie jej wizerun- ku, który może zostać narażony na szwank przez zachowanie podmiotu wykonują- cego czynności w ramach tej instytucji, polegające na przekroczeniu uprawnień lub niedopełnieniu obowiązków służbo- wych³⁴. W kontekście tak rozumianego przedmiotu ochrony nie wydaje się uzasad- nione rozważanie możliwości rozszerzenia

³² Problemy związane z wykładnią art. 115 § 13 k.k. w zakresie ustalenia desygnatów pojęcia „funkcjonariusz publiczny” omawia szczegółowo A. Molińska, op.cit., s. 81-83.

³³ W innych rozdziałach Kodeksu karnego są to jeszcze przestępstwa: znęcania się w celu uzyskania okre- ślonych zeznań (art. 246 k.k.), dopuszczenia, wbrew obowiązkowi, do znęcania się nad osobą pozbawioną wolności (art. 247 § 3 k.k.), ujawnienia tajemnicy służbowej (art. 266 § 2 k.k.) oraz poświadczanie nie- prawdy w dokumencie, z tym że sprawcą tego przestępstwa może być także inna osoba upoważniona do wystawienia dokumentu (art. 271 k.k.). Sprawcami wszystkich czterech przywołanych przestępstw mogą być tylko ściśle określone podmioty – osoby upoważnione do odbierania zeznań, wyjaśnień, oświadczeń lub informacji mających charakter urzędowy (art. 246 k.k.), osoby, na których ciąży obowiązek zapewnie- nia bezpieczeństwa pozbawionym wolności (funkcjonariusze służby więziennej), osoby mające dostęp do dokumentów opatrzonych klauzulą „poufne” albo „zastrzeżone” oraz osoby upoważnione do wystawia- nia dokumentów urzędowych. Nie ma wątpliwości, że niemożliwe byłoby rozciągnięcie odpowiedzialno- ści karnej za czyny opisane we wskazanych przepisach na inne jeszcze podmioty, choćby korzystały one z ochrony przynależnej funkcjonariuszom publicznym. Nie ma też wątpliwości, że przestępstwa z art. 246 i 271 może dopuścić się nie tylko funkcjonariusz publiczny.

³⁴ Z. Kallaus: *Przestępne nadużycie władzy*, Warszawa 1982, s. 44; J. Potulski [w:] L. Gardocki (red.), *System prawa karnego*, t. 8, Warszawa 2013, s. 598; J. Lachowski, op.cit., s. 155.

zakresu podmiotów, które mogą popełnić przestępstwo z art. 231 k.k., zwłaszcza że w innych przypadkach, w których intencją było rozszerzenie zakresu karalności czynów godzących w działalność instytucji, ustawodawca posłużył się pojęciem funkcji publicznej, której pełnienie wyznacza krąg adresatów normy zakazującej określonego postępowania³⁵.

W świetle dotychczasowych ustaleń należy opowiedzieć się za stanowiskiem, zgodnie z którym zakres podmiotowy ochrony przewidzianej w Kodeksie karnym dla funkcjonariuszy publicznych (oraz osób przybranych im do pomocy) jest szerszy i obejmuje także osoby, które nie będąc funkcjonariuszami publicznymi, mają zagwarantowaną szczególną ochronę przed atakami na ich dobra osobiste podczas lub w związku z wykonywaniem czynności służbowych czy zawodowych³⁶. Podmioty te nie ponoszą jednak odpowiedzialności za przestępstwa, których sprawcą może być wyłącznie funkcjonariusz publiczny, ponieważ rozszerzenie zakresu ochrony, uzasadnione charakterem wykonywanych czynności, nie oznacza, że stają się one jednocześnie funkcjonariuszami publicznymi w rozumieniu przepisów Kodeksu karnego.

W tym kontekście zasadne wydaje się osobne rozważenie podmiotowego zakresu ochrony przewidzianej w art. 231a k.k.,

który stanowi: „Z ochrony prawnej przewidzianej dla funkcjonariuszy publicznych podczas lub w związku z pełnieniem obowiązków służbowych funkcjonariusz publiczny korzysta również wtedy, jeżeli bezprawny zamach na jego osobę został podjęty z powodu wykonywanego przez niego zawodu lub zajmowanego stanowiska”. Uzasadniając wprowadzenie tego przepisu do Kodeksu karnego, ustawodawca podnosił, że „rozwiązanie to ma na celu przeciwdziałanie wyjątkowo nagannym przejawom agresji, niejednokrotnie przybierającym postać agresji osobistej, przeciwko określonym kategoriom funkcjonariuszy publicznych (np. policjantom), motywowanym niechęcią czy wręcz nienawiścią do tych kategorii osób, wynikającą z generalnych zadań zawodowych i roli społecznej przez te kategorie funkcjonariuszy spełnianych. Regulacja ta ma zatem skutkować traktowaniem każdego czynu zabronionego skierowanego przeciwko osobie funkcjonariusza publicznego (a więc np. godzącego w jego życie, zdrowie, wolność, ale także nietykalność cielesną) tak samo, jak czynu godzącego w te dobra funkcjonariusza publicznego, który został popełniony podczas lub w związku z pełnieniem przez niego obowiązków służbowych, skutkując w większości przypadków zaostreniem odpowiedzialności sprawcy, jak również w każdym przypadku

³⁵ Jako przykład należy podać art. 228 k.k., przewidujący przestępstwo łapownictwa biernego, którego sprawcą może być osoba pełniąca funkcję publiczną (por. art. 115 § 19 k.k.). Należy zaznaczyć, że osoba, której na podstawie przepisów pozakodeksowych przysługuje szczególna ochrona właściwa dla funkcjonariuszy publicznych, może w pewnych wypadkach – pełniąc funkcję publiczną – być podmiotem przestępstwa łapownictwa (np. lekarz).

³⁶ Wypada jednak podkreślić, że ochrona ta nie obejmuje już osób przybranych do pomocy podmiotom, na które rozciąga się ochrona, ale które nie są funkcjonariuszami publicznymi.

przesądając tryb ścigania z urzędu takiego czynu³⁷. W literaturze podnosi się jednak, że przepis ten ma znaczenie tylko w odniesieniu do znieważenia funkcjonariusza publicznego (art. 226 § 1 k.k.), w pozostałym zakresie natomiast jest zbędny, ponieważ związek zamachu z zawodem lub stanowiskiem funkcjonariusza publicznego wypełnia jednocześnie znamię związku z pełnieniem obowiązków służbowych.

Tylko w art. 226 k.k. ustawodawca wprowadził wymóg, aby znieważenie nastąpiło nie tylko w związku, ale także podczas pełnienia obowiązków i w tym zakresie art. 231a k.k. rozszerza odpowiedzialność karną (można go zastosować nawet wtedy, gdy zniewaga nie miała miejsca podczas pełnienia obowiązków służbowych), a tym samym także szczególną ochronę funkcjonariuszy publicznych³⁸.

W uzasadnieniu projektu zmian Kodeksu karnego podkreślano jednak, że stanowisko to może być potraktowane jako stosowanie wykładni rozszerzającej na niekorzyść sprawcy, która na gruncie prawa karnego jest niedopuszczalna i stąd konieczność uregulowania tego problemu w art. 231a k.k.³⁹

Niezależnie od akceptacji któregośkolwiek z zaprezentowanych poglądów, nie ulega wątpliwości, że celem ustawodawcy było rozszerzenie zakresu

szczególnej ochrony funkcjonariuszy publicznych. Powstaje tylko pytanie, czy to rozszerzenie dotyczy jedynie funkcjonariuszy publicznych, czy także innych osób objętych szczególną ochroną na podstawie przepisów pozakodeksowych. Innymi słowy, czy osoba objęta szczególną ochroną, ale niebędąca funkcjonariuszem publicznym korzysta z niej nie tylko podczas lub w związku z wykonywaniem czynności służbowych lub zawodowych, ale także w innym czasie, pod warunkiem, że zamach został na nią skierowany z tego właśnie powodu, że wykonuje określony zawód albo określone czynności (np. dlatego, że jest lekarzem, pielęgniarką czy pracownikiem ochrony).

Na pierwszy rzut oka wydaje się, że zastosowanie art. 231a k.k. do osób niebędących funkcjonariuszami publicznymi w sposób nieuzasadniony uprzywilejowuje pewną grupę podmiotów, które mogą korzystać na tej podstawie ze wzmożonej ochrony prawnokarnej nie tylko dlatego, że w trakcie podejmowania czynności służbowych czy zawodowych, ze względu na ich charakter, są narażone na ataki utrudniające czy uniemożliwiające ich prawidłowe wykonywanie, ale także dlatego, że w ogóle wykonują określony zawód czy pełnią określoną funkcję. Z drugiej strony trzeba zauważyć, że ochrona taka

³⁷ Druk sejmowy nr VI.2986.

³⁸ J. Lachowski, op.cit., s. 168. Należy jednak podkreślić, że stanowisko to nie zawsze było aprobowane w orzecznictwie przed wejściem w życie art. 231a k.k. W wyroku SA w Łodzi z 20.03.2002 r. (II AKa 49/02, „Prokuratura i Prawo”, wkładka, nr 5/2004, poz. 20) uznano, że związek z wykonywaniem obowiązków zachodzi już wówczas, gdy funkcjonariusz zostanie napadnięty z powodu wykonywania obowiązków, ale niekoniecznie w trakcie ich wykonywania, zaś odmiennie Sąd Apelacyjny w Łodzi orzekł w wyroku z 23.05.1999 r. (III AKa 104/99, „Biuletyn PA w Łodzi” nr 9/1999, poz. 6).

³⁹ A. Barczak-Oplustil, op.cit., s. 1214.

wynika, zdaniem niektórych autorów, wprost z treści przepisów określających przestępstwa stanowiące zamachy na netykalność cielesną, zdrowie czy wolność, a art. 231a k.k. rozszerzył ją tylko na przypadki znieważenia⁴⁰.

Najważniejszy jednak argument przemawiający za uwzględnieniem art. 231a k.k. także w stosunku do osób niebędących funkcjonariuszami publicznymi związany jest z treścią klauzul zawartych w przepisach pozakodeksowych, które w każdym wypadku stanowią/uznają, że określone podmioty korzystają z ochrony prawnej

przewidzianej w Kodeksie karnym dla funkcjonariuszy publicznych. Artykuł 231a k.k., rozszerzając zakres ochrony funkcjonariusza publicznego przewidzianej w art. 222, 223, 224 § 2 i 3 oraz 226 § 1 k.k., rozszerza ją zatem także na pozostałe podmioty, które z takiej ochrony korzystają.

dr hab. AGNIESZKA LISZEWSKA
prof. nadzw. Uniwersytetu Łódzkiego,
Katedra Prawa Karnego,
Wydział Prawa i Administracji UŁ

Słowa kluczowe: funkcjonariusz publiczny, osoba pełniąca funkcję publiczną, osoba przybrana do pomocy funkcjonariuszowi, instytucje państwowe i samorządowe, szczególna ochrona prawnokarna

Key words: public official, official performing public function, public institution, local self-government, legal and criminal protection, liability for individual offences

⁴⁰ Tak uważa J. Lachowski, op.cit., s. 168.