

Prawo Karne

Sąd Najwyższy

Art.	Str.
11 § 1 pkt 10 k.p.k.	5
41 § 1 k.p.k.	5
79 § 1 pkt 3 k.p.k.	5
118 k.p.k.	6
170 § 1 k.p.k.	6
339 § 23 pkt 1 k.p.k.	6
434 § 1 k.p.k.	7
439 § 1 k.p.k.	7
451 k.p.k.	7
454 § 1 k.p.k.	8

Sądy Apelacyjne

53 k.k.	8
77 § 1 k.k.	9
91 § 2 k.k.	9
148 § 1 k.k.	9
156 § 3 k.k.	10
165 § 1 k.k.	10
280 k.k.	10
41 § 1 k.p.k.	11
43 § 1 i 2 k.p.k.	11
71 § 1 k.p.k.	11
171 § 1 k.p.k.	12
182 § 1 k.p.k.	12
263 § 2 k.p.k.	12
343 § 7 k.p.k.	13
354 k.p.k.	14
413 § 2 pkt 1 k.p.k.	14

425 § 4 k.p.k.	14
434 k.p.k.	15
577 k.p.k.	15
Ustawa z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych (Dz. U. z 1983 r., Nr 49, poz. 223 ze zm.)	15
9 § 2 k.w.	16

Prawo Cywilne

Sąd Najwyższy

175 k.c. w zw. z art. 123 k.c.	17
109 ⁷ § 2 k.c.	19
41–47 i art. 49 ustawy z dnia 8 grudnia 1998 r. o służbie cywilnej (Dz. U. z 1999 r., Nr 49, poz. 483 ze zm.)	23
15 w zw. z art. 21 ust. 2 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (tekst jedn. Dz. U. z 2004 r., Nr 39, poz. 353 ze zm.)	35

Prawo administracyjne

Naczelny Sąd Administracyjny

19 ust. 1 ustawy z dnia 12 listopada 2003 r. o zmianie ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 202, poz. 1956 ze zm.)	40
--	----

Trybunał konstytucyjny

226 § 1 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (Dz. U. Nr 88, poz. 553 ze zm.)	43
---	----

Prawo karne

Sąd Najwyższy

Prawo karne procesowe

1

Art. 11 § 1 pkt 10 k.p.k.

Dwukrotne skazanie w jednym wyroku tej samej osoby za ten sam zarzucony czyn, stanowi bezwzględną przyczynę odwoławczą, określoną w art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 11 k.p.k.

Wyrok SN z dnia 22 czerwca 2006 r., sygn. IV KK 106/06.

2

Art. 41 § 1 k.p.k.

Branie udziału przez sędziego w rozpoznaniu sprawy, w której sąd przyjął w wyroku współudział określonej osoby w zachowaniu przestępnym, stanowiącym przedmiot później rozpatrywanej sprawy przeciwko tej osobie jako oskarżonej, stanowi zazwyczaj okoliczność wywołującą uzasadnioną wątpliwość co do bezstronności sędziego (art. 41 § 1 k.p.k.).

Wyrok SN z dnia 29 sierpnia 2006 r., sygn. V KK 107/05.

3

Art. 79 § 1 pkt 3 k.p.k.

Jest oczywiste, że padaczka jest wyłącznie dolegliwością neurologiczną i nie wymaga czynności medycznych lekarza psychiatry. Czym innym jest ewentualna potrzeba opieki ze strony psychologa. Skoro również oskarżony w swych wyjaśnieniach deklaruwał, że ostatni epizod padaczkowy miał miejsce kilka lat wcześniej, to brak było okoliczności, które stwarzałyby stan uzasadnionej wątpliwości co do poczytalności oskarżonego w chwili czynu (art. 79 § 1 pkt 3 k.p.k.) lub wątpliwości co do częściowej albo pełnej nieprzytomności oskarżonego (z powodu padaczki), gdy podejmował decyzję o prowadzeniu samochodu w stanie nietrzeźwości i gdy tę decyzję realizował. Znaczne niedowidzenie tylko oka lewego i zez rozbieżny tego samego oka nie stanowi okoliczności utrudniającej oskarżonemu obronę w rozumieniu art. 79 § 2 k.p.k.

Postanowienie SN z dnia 15 września 2005 r., sygn. II KK 2/05.

4

Art. 118 k.p.k.

Na prawidłowe odczytanie treści czynności procesowej dokonanej nie przez stronę, lecz przez organ procesowy (w tym wypadku prokuratora), pozwala art. 118 § 1 i 2 k.p.k., mający zastosowanie w drodze analogii. Ewentualne uchylene postanowienia o umorzeniu śledztwa w żadnym razie nie może prowadzić do pogorszenia, z naruszeniem zakazu *reformationis in peius*, sytuacji procesowej oskarżonego w porównaniu do tej, która zaistniała z chwilą wydania – zaskarżonego wyłącznie na korzyść – orzeczenia Sądu odwoławczego, a tym samym do sformułowania zarzutu, że zastosowanie art. 118 § 1 i 2 k.p.k. miało charakter antygarancyjny dla oskarżonego.

Wyrok SN z dnia 16 marca 2006 r., sygn. V KK 85/06.

5

Art. 170 § 1 k.p.k.

Przepis art. 170 § 1 k.p.k. w odniesieniu do dowodu z opinii biegłych może mieć zastosowanie jedynie przy rozpoznawaniu pierwszego w sprawie wniosku o powołanie ekspertów, których dotąd nie powołano, albo wniosku o powołanie biegłego odnośnie zupełnie innego przedmiotu opinii niż ten, którego dotyczy złożona już ekspertyza. Strona przedstawiająca wniosek o wezwanie eksperta w celu jego przesłuchania powinna wykazać, w jakim zakresie złożona na piśmie opinia jest niepełna lub niejasna czy wewnętrznie sprzeczna albo na czym polega jej sprzeczność z inną opinią wydaną w tej sprawie, a więc uprawdopodobnić zaistnienie sytuacji wskazanych w art. 201 k.p.k. Samo ogólne stwierdzenie, że wnioskodawca chce uzyskać informacje odnośnie określonych okoliczności, o których mowa w opinii, nie spełnia wymogów uwzględnienia takiego wniosku i wezwania biegłego lub biegłych na rozprawę.

Postanowienie SN z dnia 7 lipca 2006 r., sygn. III KK 456/05.

6

Art. 339 § 23 pkt 1 k.p.k.

Ocena wiarygodności dowodów przedstawionych przez prokuratora na poparcie zarzutów postawionych w akcie oskarżenia, a do tego sprowadza się istota wywodów sądu okręgowego, w żadnej mierze nie może być dokonywana w ramach „wstępnej kontroli oskarżenia” i wykracza poza tryb przewidziany w przepisie art. 339 § 3 pkt 1 k.p.k. Ocena taka może być wyrażona po przeprowadzeniu „pełnego postępowania” z konsekwencjami wskazanymi w art. 414 § 1 k.p.k.

Postanowienie SN z dnia 3 stycznia 2006 r., sygn. III KK 96/05.

7

Art. 434 § 1 k.p.k.

W postępowaniu odwoławczym toczącym się w sprawie, w której nie wniesiono środka odwoławczego na niekorzyść, nie narusza zakazu określonego w art. 434 § 1 k.p.k. zmiana zaskarżonego wyroku polegająca na przyjęciu w opisie czynu, że fakty uznane za udowodnione wypełniają inne, niż wskazane w tym wyroku, alternatywne znamiona przestępstwa tego samego typu.

Wyrok SN z dnia 6 lipca 2006 r., sygn. V KK 499/05.

Art. 439 § 1 k.p.k.

8

Stan prawny, w którym wznowienie postępowania z powodu uchybień wskazanych w art. 439 § 1 k.p.k. nastąpić może tylko z urzędu, oznacza, że strona nie dysponuje w tym zakresie własnym wnioskiem o wznowienie postępowania, choć może (na podstawie art. 9 § 2 k.p.k.) złożyć wniosek sygnalizujący sądowi istnienie takiego uchybienia. Złożenie takiego wniosku nie zobowiązuje – jak ma to miejsce w wypadku przysługującego stronie własnego wniosku o wznowienie postępowania, a więc z przyczyn innych, niż określone w art. 439 § 1 k.p.k. – organu sądowego, jeżeli nie stwierdzi istnienia sygnalizowanego uchybienia, do ustosunkowania się do wniosku w formie decyzji procesowej. Wystarczy poinformować wówczas stronę o nie stwierdzeniu uchybienia określonego w art. 439 § 1 k.p.k. i pouczyć, że nie przysługuje jej środek zaskarżenia.

Postanowienie SN z dnia 4 sierpnia 2005 r., sygn. II KK 37/05.

9

W rozprawie odwoławczej nie uczestniczył bowiem ani oskarżony pozbawiony wolności, nie sprowadzony na tę rozprawę, ani jego obrońca z urzędu, którego nieobecność spowodowana została wadliwym powiadomieniem go o terminie rozprawy. Uchybienie to jest wystarczające do uznania, że wyrok sądu odwoławczego ostać się nie może, jako że zapadł on z naruszeniem podstawowych, minimalnych standardów demokratycznego postępowania karnego.

Wyrok SN z dnia 6 czerwca 2006 r., sygn. V KK 431/05.

10

Art. 451 k.p.k.

Oskarżony korzystał z pomocy obrońcy z wyboru już w postępowaniu przygotowawczym i ten sam obrońca, aktywnie uczestniczący we wszystkich czynnościach, wniósł apelację od wyroku sądu rejonowego wyłącznie w części dotyczącej wymiaru kary. Prawidłowo więc sąd odwoławczy wydał postanowienie o zaniechaniu doprowadzenia oskarżonego na rozprawę odwoławczą,

uznając, iż obrońca oskarżonego „w wystarczający i należyty sposób zabezpieczy jego interesy i prawo do obrony”.

Postanowienie SN z dnia 21 września 2005 r., sygn. III KK 349/04.

11

Art. 454 § 1 k.p.k.

Zmiana orzeczenia, mimo iż skarżący wnosił o jego uchylenie, nie stanowi przekroczenia granic środka odwoławczego. Wynikający z art. 454 § 2 k.p.k. zakaz orzekania reformatoryjnego przez sąd odwoławczy dotyczy nie tylko sytuacji, w której dojść miałoby do zmiany ustaleń faktycznych w dyspozytywnej części wyroku, ale także w sytuacji, w której sąd odwoławczy dokonałby zmiany ustaleń faktycznych zawartych w uzasadnieniu orzeczenia. Zatem sąd odwoławczy może orzec surowszą karę pozbawienia wolności tylko wtedy, gdy nie zmienia jakichkolwiek ustaleń faktycznych stanowiących podstawę wyroku, w tym również ustaleń co do uzupełnienia okoliczności obciążających lub zredukowania katalogu okoliczności łagodzących.

Wyrok SN z dnia 14 września 2005 r., sygn. IV KK 160/05.

Sądy Apelacyjne

Prawo karne materialne

12

Art. 53 k.k.

Zagrożenie przestępczością narkomanii jest bardzo duże i mimo orzekanych kar ciągle wzrasta. W tych warunkach względy na społeczne oddziaływanie kary wymagają orzekanie surowych kar wobec sprawców tych przestępstw. Względy na społeczne oddziaływanie kary oznaczają potrzebę wymierzania takich kar, które odpowiadają społecznemu poczuciu sprawiedliwości, dają gwarancję skutecznego zwalczania przestępczości, tworzą atmosferę zaufania do obowiązującego systemu prawnego i potępienia, a nie współczucia dla ludzi, którzy to prawo łamią. Społeczne oddziaływanie kary musi trafić do świadomości ludzi młodych, którzy powinni zdawać sobie sprawę z wielkiej szkodliwości tego rodzaju czynów oraz z konsekwencji natury prawnej, jakie z tymi czynami się wiążą (por. wyrok SN z dnia 6 lipca 1979 r., III KR 190/79, OSNPG 1980, nr 5, poz. 62; wyrok SN z dnia 8 lipca 1982 r., RW 542/82, OSNKW 1982, nr 12, poz. 90).

Wyrok SA w Lublinie z dnia 30 maja 2006 r., sygn. II AKa 132/06.

13

Art. 77 § 1 k.k.

Podnoszony przez skazanego zarzut nie uwzględnienia krótkiego czasu do końca kary jest chybiony, bowiem okoliczność taka w żadnym razie nie może skutkować zastosowaniem instytucji warunkowego przedterminowego zwolnienia; jest przewidziana w katalogu przesłanek zawartych w art. 77 k.k.

Postanowienie SA w Lublinie z dnia 14 czerwca 2006 r., sygn. II AKWz 369/06.

14

Art. 91 § 2 k.k.

Oczywiste jest, że skoro art. 85 k.k. określa zasady orzekania kary łącznej w przypadku, gdy sprawca popełnił przypisane mu przestępstwa w ich realnym zbiegu, a art. 91 § 2 k.k. dotyczy sytuacji, w której sprawca popełnił w warunkach określonych w art. 85 k.k. dwa lub więcej ciągów przestępstw określonych w § 1 art. 91 k.k. lub ciąg przestępstw oraz inne przestępstwo, to powołanie w podstawie prawnej wymiaru kary łącznej art. 85 k.k. i art. 91 § 2 k.k. jest wadliwe. Niewątpliwe w niniejszej sprawie jest to, że Sąd Okręgowy obowiązany był orzec karę łączną sprawcy, któremu wymierzono kary jednostkowe za dwa ciągi przestępstw i za inne przestępstwo. W takiej sytuacji, podstawą prawną wymiaru kary łącznej winien być art. 91 § 2 k.k. i tylko ten przepis należy powoływać, konstruując wyrok. Określa on jednoznacznie, jak należy postępować w razie zbiegu ciągu przestępstw i innego przestępstwa i dlatego też zbędne jest wskazywanie jako postawy prawnej wymiaru kary łącznej również art. 86 § 1 k.k., bo zasady orzekania kary łącznej w takiej sytuacji są określone w art. 91 § 2 k.k.

Wyrok SA w Lublinie z dnia 30 maja 2006 r., sygn. II AKa 126/06.

15

Art. 148 § 1 k.k.

Podkreślić należy, że między oskarżonym a pokrzywdzoną zachodziła rażąca dysproporcja sił, wynikająca z wieku, wagi ciała, pozycji zajmowanych w czasie stosowania przez oskarżonego siły. Oskarżony usiadł na leżącej na łóżku pokrzywdzonej i uciskał kolanami jej brzuch i klatkę piersiową. Uderzał pokrzywdzoną w twarz, a następnie ścisnął dłońmi jej szyję w okolicy krtani, a także poprzez zawinięcie na szyi kawałka tkaniny oskarżony uniemożliwił pokrzywdzonej oddychanie co przesądza o zamiarze działania w celu zabójstwa. Trafnie Sąd Okręgowy uznał, iż tylko fakt, iż oskarżony – jak to odczuła pokrzywdzona – „to ścisnął jej gardło, to popuszczał” przemawia za brakiem zamiaru bezpośredniego, dowodzi jednak, bez jakichkolwiek wątpliwości zamiaru ewentualnego. Oskarżony wiedział, że duszenie za szyję pokrzywdzonej może prowadzić do jej śmierci i wyrażając zupełną obojętność, na to się godził. Nie tylko sposób działania oskarżonego dowodzi działania z zamiarem ewentu-

alnym zabójstwa, także wypowiedziane przez niego słowa, przed rozpoczęciem stosowania przemocy – „Ja wyjdę, a ciebie wyniosą” świadczą o zamiarze ewentualnym zabójstwa.

Wyrok SA w Lublinie z dnia 18 maja 2006 r., sygn. II AKa 102/06.

16

Art. 156 § 3 k.k.

Uznanie sprawcy za winnego popełnienia przestępstwa określonego w art. 156 § 3 k.k. wymaga bezwzględnie powiązania nieumyślnego skutku, jakim jest śmierć człowieka, z umyślnym spowodowaniem ciężkiego uszczerbku na zdrowiu pod jedną z postaci wymienionych w punktach 1 lub 2 § 1 tegoż przepisu. Brak bowiem w opisie czynu elementów znamionujących dany typ przestępstwa uniemożliwia prawidłową jego kwalifikację prawną.

Wyrok SA w Lublinie z dnia 20 czerwca 2006 r., sygn. II AKa 177/06.

17

Art. 165 § 1 k.k.

Ujmując zatem problem odpowiedzialności karnej z art. 165 § 1 k.k. prościej, kazać trzeba, że zachowanie sprawcy, w tym wypadku wprowadzenie do obrotu szkodliwych dla zdrowia środków spożywczych, tylko wtedy wypełnia dyspozycję go przepisu, gdy „szkodliwość środków” ma taki charakter i wagę, że czyni konkretnym i realnym zagrożenie życia lub zdrowia ludzkiego w poważnym stopniu i ma charakter niebezpieczeństwa powszechnego (OSNPG 1977, nr 11, poz. 104). Twierdzenie prokuratora, że niewłaściwe warunki transportu mięsa, wcześniejsze jego rozmrażanie mają dowodzić, że mięso to było z tego powodu tak szkodliwe, iż spowodowało powszechne zagrożenie dla życia lub zdrowia ludzkiego, jest chybione w stopniu oczywistym. Niewłaściwych warunków transportu (...) nie należy utożsamiać ze „szkodliwością” przewożonych takim transportem towarów, albowiem ta ostatnia okoliczność jako przedmiot czynności wykonawczej winna być udowodniona zgodnie z wszelkimi regułami procesowymi.

Postanowienie SA w Lublinie z dnia 20 października 2006 r., sygn. II AKz 284/06.

18

Art. 280 k.k.

Znamiona rabunku wyczerpuje tak czyn polegający na zaborze w celu przywłaszczenia rzeczy, przy użyciu przemocy wobec osoby lub groźby natychmiastowego jej użycia albo doprowadzenie człowieka do stanu nieprzytomności, jak i dokonany w taki sam sposób zabór karty uprawniającej do podjęcia pieniędzy z automatu bankowego.

Wyrok SA w Lublinie z dnia 18 lipca 2006 r., sygn. II AKa 152/06.

Prawo karne procesowe

19

Art. 41 § 1 k.p.k.

Nie ulega najmniejszej wątpliwości, że instytucja wyłączenia sędziego stanowi podstawową gwarancję i wyraz zasady obiektywizmu. Jej realizacja ma chronić strony przed stronniczością sędziów. Rzecz jednak w tym, że przy wyłączeniu z mocy prawa – na podstawie art. 41 § 1 k.p.k. – ustawa wymaga ustalenia obiektywnych ocen i wniosków w kontekście stosunków, w ogólnym tego słowa znaczeniu, łączących stronę z sędzią wyznaczonym do rozpoznania sprawy. Tymczasem wszyscy sędziowie Sądu Okręgowego w Ż. oprócz stwierdzenia, że żona oskarżonego jest im znana osobiście i z kontaktów służbowych, nie wskazali w owym zbiorowym oświadczeniu żadnych obiektywnych okoliczności, które mogłyby wywołać uzasadnioną wątpliwość co do bezstronności każdego z sędziów.

Postanowienie SA w Lublinie z dnia 28 czerwca 2006 r., sygn. II AKO 248/06.

20

Art. 43 § 1 i 2 k.p.k.

Przepisy art. 43 § 1 i 2 k.p.k. nie dają podstaw od zmiany właściwości miejscowej w oparciu o decyzje jednego z sądów równorzędnych, który właściwy jest miejscowo i rzeczowo do rozpoznania sprawy uprzednio rozłączonej (...). Do zmiany właściwości miejscowej może w takiej sytuacji dojść w trybie art. 36 czy też art. 37 k.p.k. uprzednio rozłączonej.

Postanowienie SA w Warszawie z dnia 26 września 2006 r., sygn. II AKO 176/06.

21

Art. 71 § 1 k.p.k.

Już literalna wykładnia przepisu art. 71 § 1 k.p.k. wskazuje, że status podejrzanego realizuje się w dwóch sytuacjach procesowych. Mianowicie w momencie wydania postanowienia o przedstawieniu zarzutów, albo w momencie postawienia zarzutu w związku z przystąpieniem do przesłuchania w takim charakterze. Regulacja przywołanego przepisu nie może nasuwać żadnych wątpliwości, jest bowiem precyzyjna, a przez to jasna. Ustawa nie zna innego sposobu, czy też formy uzyskania statusu podejrzanego i brak jest podstaw ku temu, aby w odmienny sposób moment ten określać. W tym stanie rzeczy dla uzyskania tego statusu nie ma znaczenia doręczenie odpisu postanowienia osobie podejrzanego. Analogicznie skuteczność i wykonalność postanowienia w przedmiocie zastosowania tymczasowego aresztowania nie jest uzależniona od doręczenia jego odpisu z tłumaczeniem.

Postanowienie SA w Katowicach z dnia 14 czerwca 2006 r., sygn. II AKZ 361/06.

22

Art. 171 § 1 k.p.k.

Należy zatem rozstrzygnąć, czy udzielenie takich informacji w trakcie nieprotokołowanej rozmowy tak wpłynęło na wolę i świadomość oskarżonego, że w czasie przesłuchania, które nastąpiło po tej rozmowie, nie miał on intelektualnych możliwości powiedzenia tego, co chciał wówczas, w czasie tej czynności, powiedzieć. Odnosząc się do tej kwestii, trzeba wskazać, że S. K. poinformował M. W., iż na jego odzieży znaleziono ślady krwi i że wszystko wskazuje na udział jego w tym czynie. W sytuacji, gdy odzież oskarżonego była wówczas zabezpieczona i posiadała takie ślady, to twierdzenie takie, wypowiedziane przez S. K. – dość zresztą ogólnikowe – nie mogło w żaden sposób wpłynąć na oskarżonego w taki sposób, iż czułby się on w sytuacji bez wyjścia, zmuszony do przyznania. Jeżeli nawet przyjąć, że w tym fragmencie rozmowy, w której S. K. stwierdził, że wszystko wskazuje na udział oskarżonego w zabójstwie, pojawił się podstęp (blef – od strony faktów i dowodów), to w żaden sposób wymowa takiego stwierdzenia, przez swą ogólnikowość i nieprecyzyjność, nie miała takiego nacisku na świadomość oskarżonego, iż wyłączała możliwość zaprzeczenia udziałowi w zabójstwie (...). Także poinformowanie osoby podejrzanej, a następnie podejrzanego (w protokole przesłuchania), o możliwości zastosowania przepisów o nadzwyczajnym złagodzeniu kary (art. 60 k.k.), w przypadku przyznania się do winy i złożenia wyjaśnień, nie jest elementem, który wyłącza możliwość swobodnego ukształtowania swej wypowiedzi, albowiem przesłuchujący nie składał oskarżonemu obietnicy skorzystania z treści art. 60 k.k. Podkreślić należy, że w judykaturze SN ugruntowany jest pogląd, iż zapoznanie z treścią przepisów dotyczących nadzwyczajnego złagodzenia kary, choćby ze względów taktycznych, nie stanowi sytuacji, w której swoboda wypowiedzi jest wyłączona.

Wyrok SA w Lublinie z dnia 27 czerwca 2006 r., sygn. II AKa 162/06.

23

Art. 182 § 1 k.p.k.

Nie jest dopuszczalne zastępowanie zeznań osób, które skorzystały z przysługującego im prawa odmowy zeznań, innymi dowodami niejako odtwarzającymi oświadczenia tych osób, składane bez uprzedzenia ich o przysługującym im uprawnieniu.

Wyrok SA w Katowicach z dnia 11 maja 2006 r., sygn. II AKa 55/06.

24

Art. 263 § 2 k.p.k.

Niezrozumieniem istoty przedłużenia tymczasowego aresztowania w oparciu o art. 263 § 2 k.p.k. jest stanowisko prokuratora Prokuratury Apelacyjnej jakoby ogólnikowe i mało konkretne informacje zawarte we wniosku, cyt.: „prowadzone są czynności zmierzające do uzyskania i utrwalenia dalszych dowodów”, „trwa gromadzenie i zabezpieczanie materiału dowodowego wskazującego na udział w przestępstwie innych osób działających wspólnie i w porozumieniu z podejrzanymi w ramach zorganizowanej grupy przestępczej”, „weryfikowane są informacje uzyskiwane w drodze ustaleń operacyjnych policji” oraz „prowadzona jest szczegółowa analiza porównawcza niezwykle obszernej dokumentacji źródłowej”, mogły stanowić wypełnienie obowiązku określonego w art. 263 § 2 k.p.k., tj. wskazania, iż szczególne okoliczności sprawy nie pozwoliły na ukończenie postępowania przygotowawczego w terminie 3 miesięcy. Treść wniosku złożonego w oparciu o przepis art. 263 § 2 k.p.k. powinna bowiem przekonać właściwy sąd, iż konieczność wykonania czynności procesowych, które z powodów obiektywnych nie mogły być zrealizowane wcześniej, musi skutkować przedłużeniem tymczasowego aresztowania ponad okres 3 miesięcy. Posłużenie się we wniosku ogólnikami, które w ogóle nie wskazują, jakie to konkretne czynności prokurator zamierza przeprowadzić, uniemożliwia kontrolę sądu co do tego, czy czynności te nie mogły być przeprowadzone już na wcześniejszym etapie postępowania. Rzeczą zatem oczywistą jest, że to nie sąd ma się domyślać, w jakim zakresie i kierunku będzie obecnie prowadzone śledztwo i jakie czynności należałoby podjąć, ale obowiązkiem prokuratora jest wykazanie, dlaczego śledztwo nie zostało zakończone, jakie czynności musi jeszcze podjąć i dlaczego ich nie zrealizował do tej pory oraz dlaczego tylko tymczasowe aresztowanie może zabezpieczyć tok tych czynności procesowych.

Postanowienie SA w Lublinie z dnia 20 października 2006 r., sygn. II AKz 284/06.

25

Art. 343 § 7 k.p.k.

Zasadniczym uchybieniem Sądu I instancji powodującym najdalej idące skutki procesowe było inne niż wnioskowane przez oskarżyciela publicznego ukształtowanie odpowiedzialności karnej oskarżonego. Oczywiście, sąd podczas rozpoznawania wniosku prokuratora złożonego w trybie art. 335 § 1 k.p.k. może doprowadzić do wymierzenia innych kar niż określone we wniosku, ale może to uczynić tylko wtedy, gdy oskarżony wyrazi na to zgodę. W sprawie niniejszej, jak wiadomo, oskarżony nie tylko nie wyrażał zgody na modyfikację wniosku prokuratora, ale nawet nie brał udziału w posiedzeniu, na którym wniosek ten był rozpoznawany. Skoro zatem Sąd Okręgowy uznał, że nie ma możliwości orzeczenia kar i środków karnych zawnioskowanych przez prokuratora,

a wobec nieobecności na posiedzeniu oskarżonego niemożliwe było też zmodyfikowanie wniosku, winien był na podstawie art. 347 § 7 k.p.k. spowodować rozpoznanie sprawy na zasadach ogólnych, a więc skierować ją na rozprawę. Natomiast orzeczenie bez zgody oskarżonego innych kar lub środków karnych niż zaproponowane przez prokuratora we wniosku złożonym w trybie art. 335 § 1 k.p.k. stanowi naruszenie ugody zawartej pomiędzy stronami. Uchybienie to jest na tyle poważną obrazą art. art. 335 § 1 i 343 § 7 k.p.k., że jego stwierdzenie jest równoznaczne z koniecznością uchylenia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy sądowi I instancji.

Wyrok SA w Lublinie z dnia 1 czerwca 2006 r., sygn. II AKa 136/06.

26

Art. 354 k.p.k.

Usytuowanie art. 354 k.p.k. poza rozdziałem 40 kodeksu postępowania karnego nie stanowi przeszkody do stosowania przepisów o zwrocie sprawy do uzupełnienia postępowania przygotowawczego, w razie złożenia wniosku prokuratora w trybie art. 324 § 1 k.p.k. Wszakże prokurator, składając taki wniosek, opiera się na ustaleniach faktycznych świadczących o tym, że sprawca dopuścił się czynu zabronionego.

Postanowienie SA w Katowicach z dnia 14 czerwca 2006 r., sygn. II AKz 379/06.

28

Art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k.

Stosując instytucję kumulatywnego zbiegu przepisów ustawy, należy dać temu wyraz w części dyspozytywnej wyroku przez powołanie w podstawie skazania także art. 11 § 2 k.k., a w podstawie wymiaru kary art. 11 § 3 k.k. Zgodnie z art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k. wyrok skazujący powinien m.in. zawierać „dokładne określenie przypisanego oskarżonym czynu oraz jego kwalifikację prawną”; art. 11 § 2 k.k. kwalifikuje czyn.

Wyrok SA w Lublinie z dnia 18 maja 2006 r., sygn. II AKa 93/06.

28

Art. 425 § 4 k.p.k.

Składając apelację, prokurator określił, że zaskarża wyrok w części dotyczącej kary w zakresie czynów zarzuconych oskarżonemu w pkt. III i IV aktu oskarżania na korzyść oskarżonego. Taki kierunek apelacji, możliwy w świetle przepisu art. 425 § 4 k.p.k., nie może jednak pozostawać w sprzeczności z treścią stawianych orzeczeniu zarzutów. Przecież określenie w środku odwoławczym kierunku zaskarżenia nie jest zabiegiem czysto technicznym, obojętnym, czy też nie posiadającym żadnego znaczenia dla postępowania prowadzonego przed sądem. W postanowieniu z dnia 21 lutego 2002 r., III KKN 285/89, LEX nr 53050, SN stwierdził, że określenie, czy wnoszona apelacja jest na korzyść, czy na nieko-

rzyść oskarżonego, w sposób zasadniczy wpływa na zakres orzekania sądu odwoławczego, bowiem właśnie z kierunkiem środka zaskarżenia związany jest ściśle zakaz *reformationis in peius* – art. 434 § 1 k.p.k. Stosownie do treści tego przepisu sąd odwoławczy może orzekać na niekorzyść oskarżonego, jeżeli złożono na niekorzyść tego podmiotu środek odwoławczy.

Wyrok SA w Lublinie z dnia 17 maja 2006 r., sygn. II AKa 110/06.

29

Art. 434 k.p.k.

Zarzut obrazy przepisów prawa materialnego i wypływający z niego wniosek o zakwalifikowanie czynu oskarżonego także z art. 157 § 2 k.k. jest nietrafny z przyczyn proceduralnych. Autor apelacji nie dostrzegł, że Sąd Okręgowy przypisał oskarżonemu rozbój, nie ustalając, że skutkiem stosowania przemocy było uszkodzenie ciała pokrzywdzonego. Tych ustaleń prokurator nie zaskarżył, nie podniósł zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych. Sąd odwoławczy może orzec na niekorzyść oskarżonego tylko wtedy, gdy wniesiono na jego niekorzyść środek karny, a także tylko w granicach zaskarżenia – art. 434 k.p.k. Kwestia doznania przez pokrzywdzonego obrażeń ciała nie została objęta zaskarżeniem i dlatego zarzut I apelacji jest nietrafny.

Wyrok SA w Lublinie z dnia 22 czerwca 2006 r., sygn. II AKa 151/06.

30

Art. 577 k.p.k.

Wywiedziona przez obrońcę skazanego apelacja zasługuje na uwzględnienie w tej części, w której wskazuje na uchybienie wynikające z zaniechania przez sąd pierwszej instancji wydania rozstrzygnięcia w trybie art. 577 *in fine* k.p.k. Przepis ten stanowi przecieź, że w wyroku łącznym oprócz oznaczenia w miarę potrzeby daty, od której należy liczyć początek odbywania kary orzeczonej wyrokiem łącznym, również wymienić należy okresy zaliczone na poczet kary łącznej. Jest oczywiste, że dotyczy to również tymczasowego aresztowania, byleby zaliczony okres był zgodny z treścią orzeczenia podlegającemu łączeniu.

Wyrok SA w Lublinie z dnia 12 czerwca 2006 r., sygn. II AKa 139/06.

31

Ustawa z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych (Dz. U. z 1983 r., Nr 49, poz. 223 ze zm.)

Przepisy ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych (Dz. U. z 1983 r., Nr 49, poz. 223 ze zm.) przewidują bowiem opłaty jedynie w przypadku skazania na kary inne niż kara dożywotniego pozbawienia wolności. *A contrario* zatem w przypadku skazania na karę dożywotniego pozbawienia wolności opłat nie uiszcza się. Z tych względów nie było potrzeby zwalniania

nia)skarżonego od uiszczenia opłaty, której w istocie z mocy ustawy ponosić on nie mógł.

Wyrok SA w Lublinie z dnia 20 czerwca 2006 r., sygn. II AKa 126/06.

Prawo wykroczeń

32

Art. 9 § 2 k.w.

Sąd I instancji przypisał oskarżonemu popełnienie dwóch wykroczeń zniszczenia mienia, pozostających w realnym zbiegu i orzekł za każde z nich na mocy art. 124 § 1 k.w. w zw. z art. 24 § 1 k.w. kary grzywny w kwocie po 100 zł, które miały podlegać (jako niepołączone) odrębnemu wykonaniu. Tymczasem w myśl art. 9 § 2 k.w. przy jednoczesnym orzekaniu o ukaraniu za dwa lub więcej wykroczeń, wymierza się łącznie karę w granicach zagrożenia określonych w przepisie przewidującym najsurowszą karę, co nie stoi na przeszkodzie w orzeczeniu środków karnych na podstawie innych naruszonych przepisów. Przepis ten jest jasno sformułowany i tak też określa zasady postępowania przy realnym zbiegu wykroczeń, a więc z takim „układem”, z którym Sąd Okręgowy miał do czynienia w ocenianym przypadku. Stąd też należało uchylić orzeczenia o ukaraniu za oba wykroczenia – i na podstawie art. 124 § 1 k.w. – którego to dyspozycję oba te czyny wyczerpują – wymierzyć za nie na podstawie tegoż art. 124 § 1 k.w. w zw. z art. 9 § 2 k.w. jedną karę grzywny.

Wyrok SA w Lublinie z dnia 27 kwietnia 2006 r., sygn. II AKa 80/06.

Prawo Cywilne

Sąd Najwyższy

Izba Cywilna

33

Art. 175 k.c. w zw. z art. 123 k.c.

Wszczęcie postępowania o stwierdzenie nabycia przez zasiedzenie własności nieruchomości przez samoistnego posiadacza udziału nie przerywa biegu zasiedzenia przez pozostałych posiadaczy samoistnych, którzy później niż wnioskodawca nabyli posiadanie innych udziałów w tej nieruchomości.

Z uzasadnienia:

Przedstawione zagadnienie prawne sprowadza się do wyjaśnienia, czy wystąpienie przez samoistnego posiadacza udziału w nieruchomości z wnioskiem o stwierdzenie nabycia przez zasiedzenie własności całej nieruchomości, a zatem z wnioskiem nieuzasadnionym w części odpowiadającej udziałowi innego posiadacza, powoduje w odniesieniu do tego innego posiadacza przerwę biegu zasiedzenia.

Kwestię przerwy biegu terminu zasiedzenia reguluje art. 175 k.c. w zw. z art. 123 k.c.

Jak wynika z art. 123 § 1 pkt 1 k.c., przesłanką, która musi zaistnieć, aby doszło do przerwy biegu terminu zasiedzenia, jest podjęcie przed sądem lub innym organem powołanym do rozpoznawania spraw lub egzekwowania roszczeń czynności przeciwko posiadaczowi i to bezpośrednio w celu określonym w tym przepisie, a więc w celu dochodzenia lub ustalenia albo zaspokojenia lub zabezpieczenia roszczenia. Zarówno w orzecznictwie Sądu Najwyższego, jak i doktrynie nie budzi wątpliwości, że przez „czynność” należy rozumieć tylko akcję zaczepną, nie wystarcza natomiast do osiągnięcia tego celu zgłoszenie zarzutów w postępowaniu wszczętym na wniosek innej osoby (por. orzeczenie SN z dnia 8 lipca 1960 r., 2 CR 182/60, OSN 1961, poz. 83 i uchwała z dnia 18 czerwca 1968 r., III CZP 46/68, OSNC 1969, nr 4, poz. 62). Nie ma również zasadniczych kontrowersji odnośnie do tego, że czynność taka musi być podjęta przez osobę uprawnioną, to jest przez osobę, przeciwko której biegnie zasiedzenie i nie w stosunku do każdego, lecz tylko wobec osoby, na rzecz której ono biegnie (por. uzasadnienie uchwały z dnia 27 maja 1992 r., III CZP 60/92, niepubl.). Przerwa biegu zasiedzenia zatem następuje, jeżeli czynność została dokonana przez właściciela rzeczy, nie zaś przez jakąkolwiek osobę zainteresowaną nieruchomością czy wywołaniem przerwy.

Wątpliwości Sądu Okręgowego, czy wystąpienie z wnioskiem zostało dokonane przez uprawnionego (właściciela) i czy w związku z tym można je ocenić jako powodującą przerwę biegu zasiedzenia powstały na tle orzecznictwa Sądu Najwyższego dotyczącego spraw o stwierdzenie nabycia własności nieruchomości na podstawie ustawy z dnia 26 października 1971 r. o uregulowaniu własności gospodarstw rolnych (Dz. U. Nr 27, poz. 250 ze zm.). W tych sprawach bowiem Sąd Najwyższy uznawał, że wystąpienie z wnioskiem o tzw. uwłaszczenie przez posiadacza samoistnego, który w momencie wszczęcia postępowania nie legitymował się tytułem własności, może być uznane za tzw. akcję zaczepną przerywającą bieg zasiedzenia innego posiadacza, jeżeli wnioskodawca spełniał przesłanki nabycia własności nieruchomości na podstawie tej ustawy (por. uchwała z dnia 27 maja 1992 r., III CZP 60/92, Biuletyn SN 1992, nr 5, s. 2; postanowienia: z dnia 23 lutego 1998 r., III CKN 384/97, OSNC 1998, nr 10, poz. 164, z dnia 21 sierpnia 2003 r., III CKN 535/01, z dnia 28 października 2005 r., II CSK 2/05). Sąd Najwyższy uznawał, że w sytuacji, w której wystąpienie o stwierdzenie uwłaszczenia było zasadne, wniosek posiadacza w tym przedmiocie był uważany za powodujący przerwę biegu terminu zasiedzenia tej samej nieruchomości przez innego posiadacza, który brał udział w postępowaniu uwłaszczeniowym.

W rozpoznawanej sprawie z wnioskiem o stwierdzenie zasiedzenia również wystąpił samoistny posiadacz, który w chwili wszczęcia postępowania nie miał tytułu prawnego do nieruchomości. Można zatem twierdzić, że tak jak w sprawach uwłaszczeniowych złożenie takiego wniosku również przerywa bieg terminu zasiedzenia w stosunku do innego posiadacza samoistnego, biorącego udział w postępowaniu.

Pomimo pewnego podobieństwa spraw uwłaszczeniowych i spraw o zasiedzenie takie twierdzenie nie jest jednak w pełni uzasadnione. Przede wszystkim, dokonywana na tle art. 123 § 1 pkt 1 w zw. z art. 175 k.c. ocena skutków wystąpienia o uregulowanie własności gospodarstwa rolnego następowała *ex post*, niejednokrotnie wiele lat po zakończeniu postępowania uwłaszczeniowego, kiedy wyniki tego postępowania były znane i można było określić, w odniesieniu do kogo w orzeczeniu potwierdzono uzyskanie tytułu własności i przeciwko komu zasiedzenie obecnie biegnie. Ponadto, za taką oceną przemawiał charakter postępowania i kończącego je rozstrzygnięcia, w którym skutek nabycia własności następował z mocy samego prawa, w wyniku spełnienia przesłanek określonych w ustawie, a rolą właściwego organu było jedynie sprawdzenie, czy w konkretnym wypadku przesłanki te zostały spełnione i wydanie orzeczenia o charakterze deklaratywnym. Było to więc postępowanie ze swej natury zbliżone do postępowania o ustalenie.

Postanowienie wydane w postępowaniu o stwierdzenie zasiedzenia również ma charakter – deklaratywny i potwierdza – ze skutkiem *erga omnes* – uzyskanie prawa własności przez osobę, której do chwili zasiedzenia własność rzeczy nie przysługiwała. Wszczęcie postępowania o stwierdzenie zasiedzenia mogło-

by jednak prowadzić do przerwy biegu terminu zasiedzenia innego posiadacza jedynie w sytuacji, w której po zakończeniu biegu zasiedzenia na rzecz jednego posiadacza rzecz została objęta w posiadanie samoistne przez inną osobę, zasiadającą ją przeciwko aktualnemu właścicielowi (który uzyskał stwierdzenie zasiedzenia). W innym wypadku wniosek o wszczęcie postępowania o stwierdzenie zasiedzenia nie mógłby być uznany za wniesiony przez osobę uprawnioną w całości bądź w części.

W razie wystąpienia przez jednego ze współposiadaczy z wnioskiem o stwierdzenie nabycia na swoją rzecz przez zasiedzenie własności całej nieruchomości (jak w rozpoznawanej sprawie) lub udziału w niej nie następuje przerwa biegu zasiedzenia wobec tych uczestników postępowania, którzy do współposiadania nieruchomości zostali dopuszczeni później i co do których termin zasiedzenia jeszcze nie upłynął. W takim zakresie, w jakim wniosek o stwierdzenie zasiedzenia został oddalony, wnioskodawca jest osobą nieuprawnioną do wystąpienia z nim. Zasiedzenie biegnie nadal przeciwko dotychczasowemu właścicielowi rzeczy, a nie przeciw jej aktualnemu posiadaczowi. W relacjach z dotychczasowym właścicielem wszyscy współposiadacze samoistni mają jednakową pozycję, a ich wzajemne działania nie mogą wpływać na przerwę biegu zasiedzenia innych posiadaczy.

Uchwała SN z dnia 28 czerwca 2006 r., sygn. III CZP 35/06.

34

Art. 109⁷ § 2 k.c.

Z chwilą ogłoszenia upadłości prokura wygasa, a nowa nie może być ustanowiona (art. 109⁷ § 2 k.c.).

Z uzasadnienia:

Jak wynika z art. 109¹ k.c., prokura jest szczególnym rodzajem pełnomocnictwa. Ustanowić może ją tylko przedsiębiorca podlegający wpisowi do rejestru przedsiębiorców. Inaczej niż w przypadku innych pełnomocnictw, zakres umocowania prokurenta wynika z ustawy i obejmuje umocowanie do czynności sądowych oraz pozasądowych, jakie są związane z prowadzeniem przedsiębiorstwa, z wyłączeniem czynności określonych w art. 109³ k.c. Tego bardzo szeroko zakreślonego umocowania prokurenta, wynikającego z ustawy, nie można ograniczyć ze skutkiem wobec osób trzecich, chyba że przepis szczególny stanowi inaczej.

Zgodnie z art. 109⁷ § 2 k.c. prokura wygasa między innymi wskutek ogłoszenia upadłości przedsiębiorcy, który jej udzielił. Jak wskazuje na to przedstawione Sądowi Najwyższemu zagadnienie prawne, przepis ten na tle regulacji zawartych w ustawie z dnia 28 lutego 2003 r. – Prawo upadłościowe i naprawcze (Dz. U. Nr 60, poz. 535 ze zm.) wywołuje istotne wątpliwości interpretacyjne.

Pierwsza wątpliwość wiąże się z pytaniem, czy użyte w art. 109⁷ § 2 k.c. określenie „ogłoszenie upadłości” dotyczy wszystkich rodzajów upadłości przewidzianej w ustawie z dnia 28 lutego 2003 r., a tym samym, czy prokura zawsze wygaśnie w razie ogłoszenia upadłości. Do dnia 1 października 2003 r. prawo polskie znało tylko jeden rodzaj upadłości. Obok postępowania upadłościowego (rozporządzenie Prezydenta RP z dnia 24 października 1934 r., tekst jedn. Dz. U. z 1991 r., Nr 118, poz. 512 ze zm.) istniało jednak jeszcze postępowanie układowe (rozporządzenie Prezydenta RP z dnia 24 października 1934 r., Dz. U. Nr 93, poz. 836 ze zm.). Podobnie sformułowany, jak obecny art. 109⁷ § 2 k.c., art. 64 § 2 k.h. nie budził żadnych wątpliwości. Prokura wygasła zawsze w razie ogłoszenia upadłości, natomiast otwarcie postępowania układowego nie powodowało jej wygaśnięcia.

Prawo upadłościowe i naprawcze przewiduje postępowanie upadłościowe, które może mieć na celu: likwidację majątku upadłego albo możliwość zawarcia układu (art. 23 ust. 1 i art. 51 ust. 1 pkt 3). Dodatkowo należy zwrócić uwagę, że skutkiem ogłoszenia upadłości likwidacyjnej jest zawsze odebranie upadłemu możliwości zarządzania jego majątkiem (art. 75 ust. 1), natomiast w przypadku upadłości, której celem jest zawarcie układu, upadły może być pozbawiony tego zarządu albo sąd może ustanowić zarząd sprawowany przez upadłego, tzw. zarząd własny (art. 76 ust. 1). Dopuszczalność posługiwania się przez upadłego prokurentem wchodzić może w grę tylko w tym ostatnim przypadku. Jeżeli bowiem upadły pozbawiony zostaje możliwości zarządzania swoim majątkiem, w skład którego wchodzi przedsiębiorstwo, to nie ma żadnych podstaw do tego, aby mógł się posługiwać prokurentem. Co więcej, prokura uprawniająca do działania w imieniu upadłego jest nie do pogodzenia z obowiązkami syndyka lub nadzorcy, którzy działają w imieniu własnym, a tylko na jego rzecz, w związku z czym mogłaby stać się narzędziem służącym w istocie do obchodzenia zakazu prowadzenia zarządu przez upadłego.

Jeżeli dopuszcza się zarząd własny upadłego, to i tak wykonuje go on pod nadzorem nadzorcy sądowego, co oznacza, że jeżeli ustawa nie stanowi inaczej, upadły może dokonywać samodzielnie tylko czynności zwykłego zarządu, zaś dla czynności przekraczających zwykły zarząd wymagana jest zawsze zgoda nadzorcy sądowego (art. 76 ust. 3). Udzielenie prokury jest niewątpliwie czynnością przekraczającą zwykły zarząd. Nawet więc, gdyby dopuścić istnienie prokury w trakcie trwania upadłości, to byłoby to możliwe tylko wtedy, gdy nadzorca sądowy wyraziłby na to swoją zgodę.

Wykładnia językowa, systemowa i funkcjonalna przepisów o prokurze oraz przepisów ustawy – Prawo upadłościowe i naprawcze przemawia jednak wyraźnie przeciwko dopuszczalności posługiwania się prokurentem po ogłoszeniu upadłości.

Przepis art. 109⁷ k.c. przewiduje, że prokura gaśnie z chwilą ogłoszenia upadłości. Oznacza to, że bez względu na to, co jest celem postępowania upadłościowego (likwidacja majątku upadłego albo zawarcie układu), prokura powinna wygasnąć. Wniosek taki potwierdza wykładnia systemowa Prawa

upadłościowego i naprawczego. Przepisy tytułu drugiego tej ustawy regulują postępowanie upadłościowe zarówno mające na celu likwidację majątku upadłego, jak i zawarcie układu. Ogłoszenie upadłości następuje w jednym i drugim przypadku, a jedynie w jego treści znaleźć się mogą postanowienia wskazujące na to, że mamy do czynienia z upadłością zmierzającą do zawarcia układu (art. 53). Przepis art. 109⁷ k.c. nie jest więc przepisem odrębnym w rozumieniu art. 543 i 544 Prawa upadłościowego i naprawczego, gdyż nie używa on określenia „postępowanie upadłościowe”, lecz posługuje się terminem „ogłoszenie upadłości”, co ma miejsce niezależnie od tego, czy upadłość ogłoszono w celu likwidacji majątku upadłego, czy zawarcia układu.

Wnioski wynikające z wykładni językowej i systemowej art. 109⁷ k.c. pozostają w zgodzie z funkcją prokury i postępowania upadłościowego. Prokura jest instytucją ułatwiającą przedsiębiorcy prowadzenie przez niego zarządu przedsiębiorstwem. Jeżeli więc jest on pozbawiony prawa zarządu, to nie może istnieć pełnomocnictwo uprawniające inne osoby niż wskazane w przepisach ustawy – Prawo upadłościowe i naprawcze (syndyk, zarządca oraz nadzorca sądowy) do sprawowania zarządu majątkiem upadłego. Także w sytuacji, gdy postanowienie o ogłoszeniu upadłości, której celem jest zawarcie układu, dopuszcza zarząd własny upadłego, istnienie prokury jest wykluczone. Wprawdzie upadły może wtedy sam ten zarząd sprawować, ale samodzielnie tylko w granicach czynności zwykłego zarządu. Dalsze istnienie prokury, która ustanowiona została bez zgody nadzorca sądowego, nie powinno być więc dopuszczalne. Taki prokurent mógłby przecież dokonywać czynności sądowych i pozasądowych bez konieczności uzyskiwania zgody tego nadzorca, co pozostawałoby w wyraźnej sprzeczności z art. 76 ust. 3 Prawa upadłościowego i naprawczego. Mając na uwadze, że prokury nie można skutecznie ograniczać wobec osób trzecich, taki prokurent stanowiłby zagrożenie dla bezpieczeństwa obrotu. Osoba trzecia mogłaby bowiem skutecznie powoływać się na każdą czynność dokonaną z prokurentem wpisanym do rejestru przedsiębiorców w zakresie objętym prokurą, a nadzorca sądowy byłby w zasadzie pozbawiony możliwości podważania skuteczności takiej czynności.

Jeszcze raz należy więc podkreślić, że art. 109⁷ k.c. powinien być rozumiany ściśle. Ogłoszenie upadłości niezależnie od tego, czy jest to upadłość, której celem jest likwidacja majątku upadłego, czy zawarcie układu, prowadzi do wygaśnięcia prokury.

Druga wątpliwość interpretacyjna, jaka powstaje na tle art. 109⁷ k.p.c. w związku z przepisami ustawy – Prawo upadłościowe i naprawcze, to pytanie, czy już po ogłoszeniu upadłości może być ustanowiona prokura. W istocie dotyczy to tylko sytuacji, gdy ogłoszono upadłość z możliwością zawarcia układu i zarząd majątkiem pozostawiono upadłemu. Jeżeli bowiem upadły pozbawiony jest prawa zarządu nad swoim przedsiębiorstwem, to uznanie, że może on ustanawiać prokurę, pozostaje w oczywistej sprzeczności z celem prokury, która ma ułatwiać przedsiębiorcy zarząd.

Także jednak, gdy w postanowieniu o ogłoszeniu upadłości ustanowiono zarząd własny, nie można dopuścić do ustanowienia prokury przez upadłego. Zarząd własny uprawnia tylko do dokonywania czynności zwykłego zarządu. Upadły nie może więc bez zgody nadzorczy sądowego ustanowić prokury, gdyż w świetle art. 76 ust. 3 Prawa upadłościowego i naprawczego takie ustanowienie byłoby nieważne. Nawet jednak ustanowienie prokury za zgodą nadzorczy sądowego prowadzi do rezultatów trudnych do zaakceptowania. Prokurent z mocy ustawy może dokonywać wszystkich czynności sądowych i pozasądowych dotyczących przedsiębiorstwa upadłego, poza wymienionymi w art. 109³ k.c. Z istoty zarządu własnego wynika zaś, że na każdą czynność przekraczającą zwykły zarząd powinien mieć zgodę nadzorczy sądowego. Ustanowienie w takiej sytuacji prokury godzić mogłoby w bezpieczeństwo obrotu, gdyż z jednej strony osoba trzecia mogłaby skutecznie dokonywać w zasadzie wszystkich czynności z prokurentem, zaś nadzorca sądowy zostałby w ten sposób pozbawiony istotnego prawa do zatwierdzania takiej czynności. Nawet gdyby zastrzec przy ustanowieniu prokurenta, że następuje to za zgodą nadzorczy i że na każdą czynność przekraczającą zwykły zarząd prokurent będzie musiał uzyskać jego zgodę, to zastrzeżenie takie będzie nieskuteczne z uwagi na art. 109¹ § 2 k.c. Przepis art. 76 ust. 3 Prawa upadłościowego i naprawczego wymaga bowiem tylko uzyskania zgody przez upadłego, nie wspomina zaś nic o konieczności uzyskiwania zgody przez prokurenta. Nie można więc uznać go za przepis szczególny w rozumieniu art. 109¹ § 2 k.c.

Dodatkowo należy podkreślić, że ze względu na istniejący aktualnie system wpisów do rejestru przedsiębiorców, takiego ograniczenia prokury nie można w rejestrze uwidocznić. Osoba działająca w zaufaniu do wpisów dokonanych w tym rejestrze nie uzyska więc informacji o tym, że dla ważności czynności przekraczającej zwykły zarząd, prokurent ustanowiony przez upadłego musi uzyskać zgodę nadzorczy sądowego. Jeżeli więc nie poinformuje ją o tym sam prokurent, czynność taka, dokonana bez zgody nadzorczy sądowego, będzie ważna, gdyż dodatkowo przemawia za tym domniemanie prawdziwości wpisów dokonanych w Krajowym Rejestrze Sądowym.

Jeżeli w postanowieniu o ogłoszeniu upadłości dopuszczono zarząd własny upadłego, to wystarczającym narzędziem ułatwiającym mu ten zarząd może być pełnomocnictwo; pełnomocnictwa ogólnego, które będzie uprawniało do wszystkich czynności zwykłego zarządu przedsiębiorstwem, lub w przypadku czynności przekraczających zwykły zarząd ustanowione za zgodą nadzorczy sądowego, pełnomocników do poszczególnych czynności.

Uchwała SN z dnia 21 lipca 2006 r., sygn. III CZP 45/06.

Izba Pracy, Ubezpieczeń Społecznych i Spraw Publicznych

Prawo Pracy

35

Art. 41–47 i art. 49 ustawy z dnia 8 grudnia 1998 roku o służbie cywilnej (Dz. U. z 1999 r., Nr 49, poz. 483 ze zm.)

W sprawie, której przedmiotem jest żądanie ponownego przeprowadzenia konkursu w celu obsady wyższych stanowisk w służbie cywilnej (art. 41–47 i art. 49 ustawy z dnia 8 grudnia 1998 r. o służbie cywilnej, Dz. U. z 1999 r., Nr 49, poz. 483 ze zm.), droga sądowa przed sądem powszechnym jest niedopuszczalna (art. 1 i art. 2 § 1 k.p.c.).

Z uzasadnienia:

1. Pytanie prawne składu trzech sędziów Sądu Najwyższego dotyczy właściwości sądu do rozpoznania sporu „o naruszenie przepisów ustawy dotyczących przeprowadzenia konkursu w celu obsady stanowisk w służbie cywilnej”. Z uzasadnienia postanowienia Sądu Najwyższego wynika, że w sprawie chodzi tymczasem o następujące alternatywnie określone roszczenia kandydata do służby cywilnej, który nie został wyłoniony w drodze konkursu: 1) uchylenie decyzji zespołu konkursowego i wytypowanie kandydata jako zwycięzcę konkursu, albo 2) unieważnienie konkursu i ponowne jego przeprowadzenie lub 3) odszkodowanie w przypadku obsadzenia stanowiska, którego konkurs dotyczył. W odpowiedzi na powyższe pytanie prawne konieczne jest zatem ograniczenie jej zakresu do problemu właściwości sądu pracy do rozpoznania wyżej określonych roszczeń (z wyjątkiem roszczenia o odszkodowanie), ponieważ niewątpliwie wyjaśnienie skonkretyzowanego i zmodyfikowanego w ten sposób zagadnienia prawnego jest konieczne dla rozstrzygnięcia przez Sąd Najwyższy sprawy, na tle której się wyłoniło. Rzeczywistym problemem prawnym w rozpoznawanej sprawie jest bowiem jedynie to, czy uczestnikowi konkursu, który nie został wyłoniony w jego wyniku na określone stanowisko w służbie cywilnej, służyć powyższe roszczenia, a jeśli tak, to jaki mają one charakter prawny. Zawarte w treści sentencji niniejszej uchwały sformułowanie: „żądanie przeprowadzenia konkursu” należy rozumieć jako pojęcie zbiorcze obejmujące żądanie uchylenia decyzji zespołu konkursowego i wytypowanie kandydata jako zwycięzcy konkursu oraz unieważnienia konkursu i ponownego jego przeprowadzenia.

2. Odpowiedź na przedstawione pytanie prawne jest ograniczona w stosunku do treści pytania prawnego jeszcze w innym aspekcie. Otóż, Sąd Najwyższy nie jest właściwy do orzekania o właściwości lub braku właściwości sądu administracyjnego do rozpoznania określonej sprawy, skoro *de lege lata* nie ma

uprawnień trybunału (sądu) kompetencyjnego i w żadnym zakresie nie wykonuje nadzoru judykacyjnego nad orzecznictwem sądów administracyjnych. W konsekwencji odpowiedź na przedstawione zagadnienie prawne powinna dotyczyć wyłącznie kwestii właściwości sądu pracy do rozpoznania określonych wyżej roszczeń.

3. Ponadto, niezwykle istotne dla rozstrzygnięcia przedstawionego zagadnienia prawnego jest to, że roszczeń tych dochodzi uczestnik konkursu, który nie został wyłoniony na stanowisko, o którym mowa w art. 41 ust. 1 pkt 1 ustawy o służbie cywilnej. W sprawie nie chodzi zatem o wszelkie możliwe spory dotyczące naruszenia przepisów art. 41–49 tej ustawy, lecz o skonkretyzowane roszczenia osoby uczestniczącej w postępowaniu konkursowym, która „przegrała konkurs”. Sytuacja prawna tej osoby jest znacząco inna niż sytuacja prawna osoby, która w wyniku konkursu została wyłoniona na stanowisko. Zagadnienie jest sporne, ale wiele argumentów przemawia za tym, że o ile „zwycięzca konkursu” ma roszczenie o „przeniesienie na stanowisko” lub o „zawarcie umowy” (art. 48), o tyle „przegrywający konkurs” z pewnością nie ma takich roszczeń, co wpływa na jego status prawny w postępowaniu konkursowym i możliwość dochodzenia innych roszczeń wynikających z uczestniczenia w tym postępowaniu.

4. Wreszcie, pewne, acz ograniczone, znaczenie dla rozstrzygnięcia zagadnienia prawnego ma to, że w postępowaniu konkursowym mogą uczestniczyć urzędnicy służby cywilnej ubiegający się o wyższe stanowiska w służbie cywilnej (art. 42 ust. 1) oraz osoby, które nie są urzędnikami służby cywilnej (art. 42 ust. 2 i 3). W odniesieniu do pierwszej grupy uczestników konkursu (urzędników służby cywilnej), którzy w wyniku konkursu zostali wyłonieni na stanowisko, następuje ich przeniesienie na to stanowisko decyzją Prezesa Rady Ministrów (art. 48 ust. 1) lub decyzją Szefa Służby Cywilnej (art. 48 ust. 2), czyli swoista modyfikacja dotychczasowego stosunku służbowego, podczas gdy z osobą niebędącą członkiem korpusu służby cywilnej dyrektor generalny zawiera umowę o pracę; w tym wypadku niewątpliwie chodzi o nawiązanie stosunku pracy. Znaczenie prawne wspomnianego rozróżnienia dla rozstrzygnięcia przedstawionego zagadnienia prawnego nie jest jednak decydujące, bowiem dotyczy ono osób, które w wyniku konkursu zostały wyłonione na określone stanowiska w korpusie służby publicznej, podczas gdy w sprawie chodzi o inną kategorię uczestników postępowania konkursowego, a mianowicie osoby, które „przegrały konkurs”.

II.

5. Właściwym punktem wyjścia i odniesienia rozważań jest art. 7 ustawy o służbie cywilnej, który stanowi, że: „1. W sprawach wynikających ze stosunku pracy członka korpusu służby cywilnej, nie uregulowanych w ustawie, stosuje się przepisy Kodeksu pracy i inne przepisy prawa pracy. 2. Spory o roszczenia ze stosunku pracy członka korpusu służby cywilnej rozpatrywane są przez sądy

pracy, chyba że ustawa stanowi inaczej”. Przepis ten w ust. 1 określa zakres subsydiarnego stosowania przepisów Kodeksu pracy i „innych przepisów prawa pracy” w sprawach „wynikających ze stosunku pracy członka korpusu służby publicznej”, zaś w ust. 2 przewiduje właściwość sądów pracy do rozpoznawania „sporów o roszczenia ze stosunku pracy członka korpusu służby cywilnej”.

6. Z art. 7 ust. 1 ustawy o służbie cywilnej wynika jednoznacznie, że przepisy Kodeksu pracy i inne przepisy prawa pracy stosuje się tylko i wyłącznie wtedy, gdy chodzi o: 1) sprawy wynikające ze stosunku pracy, 2) które dotyczą „członka korpusu służby publicznej” i 3) nie są uregulowane w ustawie; powyższe warunki zastosowania Kodeksu pracy i innych przepisów prawa pracy muszą być spełnione łącznie.

7. Nie ma wątpliwości, że do spraw wynikających z postępowania konkursowego nie stosuje się przepisów Kodeksu pracy i innych przepisów prawa pracy. Przede wszystkim żądanie ponownego przeprowadzenia konkursu (uchylenie decyzji konkursowej, unieważnienie konkursu i wyznaczenie skarżącego na kandydata na stanowisko) nie jest sprawą (roszczeniem) wynikającym ze stosunku pracy, lecz żądaniem o charakterze wybitnie publicznoprawnym, mającym swoją podstawę w art. 45 w zw. z art. 47 ust. 1 ustawy o służbie cywilnej, które ponadto stanowią – obok wielu innych przepisów tej ustawy – konkretyzację art. 60 Konstytucji RP, gwarantującego każdemu obywatelowi, korzystającemu z pełni praw publicznych, prawo ubiegania się o przyjęcie do służby publicznej. Przepis ten nie wyraża jednakże gwarancji, iż każda osoba posiadająca obywatelstwo polskie oraz pełnię praw publicznych zostanie przyjęta do służby publicznej. Ustawodawca uprawniony jest bowiem do sformułowania dodatkowych warunków, uzależniając od ich spełnienia uzyskanie określonych stanowisk w służbie publicznej, z uwzględnieniem jej rodzaju oraz istoty (zob. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 14 grudnia 1999 r., SK 14/98, OTK ZU 1999, nr 7, poz. 163).

8. Ponadto, sprawy dotyczące postępowania konkursowego nie są sprawami wynikającymi ze stosunku pracy członka korpusu służby publicznej. Nie wymaga bowiem szerszego uzasadnienia, że osoba, która uczestniczyła w postępowaniu konkursowym i nie została wyłoniona w jego wyniku jako kandydat na odpowiednie stanowisko, nie jest członkiem korpusu służby publicznej i nie pozostaje w stosunku pracy. Zgodnie bowiem z art. 3 ustawy członkiem korpusu służby publicznej (pkt 3) jest osoba zatrudniona na podstawie umowy o pracę (pkt 1) lub na podstawie mianowania (pkt 2). Powód w niniejszej sprawie nie spełnia żadnej z wyżej wymienionych przesłanek, bowiem jedynie ubiega się o stanowisko, na którym nie jest zatrudniony. W związku z tym powodowi nie służą roszczenia przewidziane w Kodeksie pracy i innych przepisach prawa pracy, lecz jedynie ewentualnie roszczenia przewidziane w ustawie o służbie cywilnej, w tym odwołanie od wyniku konkursu (art. 45).

9. Wreszcie, przebieg postępowania konkursowego jest uregulowany w ustawie o służbie cywilnej (art. 43–49), która określa zasady i tryb konkursu, w tym prawo uczestnika konkursu do złożenia odwołania od jego wyniku (art.

45) i skutki prawne wyłonienia w wyniku konkursu danej osoby jako kandydata na stanowisko (art. 48). W konkluzji należy więc stwierdzić, że w odniesieniu do uczestnika konkursu, który nie został wyłoniony w drodze konkursu na stanowisko, nie mają zastosowania przepisy Kodeksu pracy i inne przepisy prawa pracy, ponieważ nie została spełniona żadna z określonych w art. 7 ust. 1 ustawy przesłanek subsydiarnego zastosowania powyższych przepisów. Należy ponadto wskazać, że z oczywistych powodów w sprawie żądań uczestnika konkursu, który nie został wyłoniony na stanowisko w służbie cywilnej, nie ma zastosowania art. 5 k.p. Przepis ten ma bowiem zastosowanie jedynie w odniesieniu do „stosunku pracy określonej kategorii pracowników” uregulowanego przez przepisy szczególne. Tymczasem stosunek prawny, w którym stroną są osoby takie jak powód i w sytuacji takiej jak powód, nie jest z pewnością stosunkiem pracy.

10. Stosunek prawny, w którym pozostaje powód, to stosunek publiczno-prawny nawiązany na podstawie ustawy o służbie cywilnej i łączący osobę uczestniczącą w konkursie z zespołem konkursowym. Stosunek ten nie ma w żadnym zakresie cech stosunku zobowiązaniowego, a tym bardziej zobowiązaniowego stosunku pracy.

III

11. Przepis art. 7 ust. 2 ustawy o służbie cywilnej przekazuje do właściwości sądów powszechnych (pracy) wyłącznie „rozpatrywanie sporów o roszczenia ze stosunku pracy członka korpusu służby publicznej”. Przesłanki właściwości sądów pracy mają charakter przedmiotowo-podmiotowy, a mianowicie są to sprawy sporne dotyczące roszczeń ze stosunku pracy (element przedmiotowy) i tego rodzaju sprawy sporne dotyczące członka korpusu służby publicznej (element podmiotowy). Nie ulega wątpliwości, że roszczenia osoby takiej jak powód nie są roszczeniami ze stosunku pracy, ponieważ powód nie pozostaje w stosunku pracy i nie jest członkiem korpusu służby publicznej. Nawet jednak, gdyby powód był członkiem korpusu służby publicznej, to jego żądanie ponownego przeprowadzenia konkursu, nie mogłoby być rozpoznawane przez sąd pracy, ponieważ żądanie to nie jest żądaniem ze stosunku pracy, lecz żądaniem wynikającym z przepisów ustawy o służbie cywilnej. Żądanie to, jak będzie o tym mowa niżej, jest przy tym typowym żądaniem publicznoprawnym o proceduralnym charakterze i rodowodzie.

12. Wymaga szczególnego podkreślenia, że określona w art. 7 ust. 2 ustawy o służbie cywilnej właściwość sądu pracy nie może być przedmiotem wykładni rozszerzającej poprzez poddanie kompetencji sądów pracy innego rodzaju sporów niż spory wynikające ze stosunku pracy. Normatywny i systemowy sens tego przepisu jako przepisu szczególnego polega właśnie na poddaniu kognicji sądów pracy sporów wynikających ze stosunku pracy członków „korpusu służby cywilnej” tylko w zakresie w tym przepisie określonym. Oznacza to, że spory wynikające z innych stosunków prawnych niż stosunek pracy, które zo-

stały nawiązane, zmienione lub rozwiązane na podstawie przepisów ustawy, nie należą do właściwości sądu pracy.

13. Przepis art. 7 ust. 2 ustawy o służbie cywilnej, który ma charakter przepisu kompetencyjno-procesowego, określa w sposób wyczerpujący właściwość sądu pracy w sporach ze stosunku pracy członka korpusu służby cywilnej. Oznacza to między innymi, że do innych stosunków prawnych, w tym stosunków prawnych wynikających z konkursu, oraz innych roszczeń wynikających z tych innych niż stosunek pracy stosunków prawnych, nie może mieć także zastosowania art. 476 § 1 k.p.c., który definiuje pojęcie „sprawy z zakresu prawa pracy”. Roszczenia uczestnika konkursu, który w jego wyniku nie został wyłoniony na stanowisko, nie mogą być ponadto kwalifikowane do kategorii spraw z zakresu prawa pracy w rozumieniu tego przepisu, bowiem nie są to roszczenia ze stosunku pracy, skoro podłożem dochodzonego roszczenia nie jest stosunek pracy, ani też nie są to roszczenia związane ze stosunkiem pracy, skoro ich podstawą nie jest realizowanie praw „uwarunkowanych istnieniem stosunku pracy”, lecz niepracowniczych uprawnień wynikających z ustawy (art. 476 § 1 pkt 1 k.p.c.), ani też, co oczywiste, nie są to żądania dotyczące ustalenia istnienia stosunku pracy, jeżeli łączący strony stosunek prawny, wbrew zawartej między nimi umowie, ma cechy stosunku pracy (art. 476 § 1 pkt 1a k.p.c.). Żądanie ponownego przeprowadzenia konkursu nie jest także „roszczeniem z innego stosunku prawnego”, o którym mowa w art. 476 § 1 pkt 2 k.p.c., bowiem wprawdzie żądanie to jest żądaniem z innego niż stosunek pracy stosunku prawnego, lecz do tego stosunku prawnego nie stosuje się z mocy ustawy „przepisów prawa pracy” (art. 7 ust. 1 ustawy).

14. Żądanie ponownego przeprowadzenia konkursu nie jest roszczeniem ze stosunku pracy (wynikającym ze stosunku pracy), bowiem po pierwsze – podłożem tego roszczenia nie jest stosunek pracy, po drugie – stosunek prawny łączący uczestnika konkursu takiego jak powód z zespołem konkursowym nie jest w sposób oczywisty stosunkiem łączącym pracownika z pracodawcą. Uczestnik konkursu, który nie został wyłoniony na stanowisko w służbie publicznej, nie jest pracownikiem ani osobą, która ma roszczenie o nawiązanie stosunku pracy na tym stanowisku. Zespół konkursowy, który ma ustawowo określone kompetencje w zakresie postępowania konkursowego, nie jest pracodawcą „członków korpusu służby cywilnej”, lecz organem administracji publicznej właściwym do przeprowadzenia konkursu na wyższe stanowiska w służbie cywilnej. Pracodawcą nie jest także Szef Służby Cywilnej, który w postępowaniu konkursowym pełni funkcję centralnego organu administracji rządowej, właściwego między innymi do rozpatrywania odwołań osób uczestniczących w konkursie od jego wyniku (art. 45 ustawy o służbie cywilnej). W tym zakresie Szef Służby Cywilnej, podobnie jak zespół konkursowy, nie dokonuje czynności z zakresu prawa pracy za pracodawcę (art. 31 § 1 k.p.), lecz wykonuje swoje ustawowe kompetencje o charakterze publicznoprawnym.

15. W orzecznictwie Sądu Najwyższego wypowiedziano pogląd, że „czynności podejmowane przez zespół konkursowy i Szefa Służby Cywilnej w kon-

kursach na wyższe stanowiska w służbie cywilnej są czynnościami z zakresu prawa pracy (zobowiązaniowymi) i nie mogą być traktowane jako czynności z zakresu administracji publicznej” (postanowienie z dnia 13 października 2005 r., II PK 337/04). Powiększony skład Sądu Najwyższego nie podziela tego poglądu. Należy bowiem podnieść, że z uwagi na brzmienie art. 7 ust. 2 ustawy o służbie cywilnej prawna kwalifikacja czynności podejmowanych przez zespół konkursowy jako „czynności z zakresu prawa pracy” o zobowiązaniowym charakterze jest prawnie nierелеwantna, bowiem w przepisie tym nie chodzi o czynności z zakresu prawa pracy, lecz o roszczenia ze stosunku pracy. Ponadto, nietrafny jest pogląd o zobowiązaniowym charakterze czynności podejmowanych przez zespół konkursowy. Czynności te, podejmowane w ramach postępowania konkursowego na podstawie i w granicach przepisów ustawy, mają bowiem charakter władczych czynności publicznoprawnych o charakterze proceduralnym, których adresatem są uczestnicy tego postępowania i z pewnością nie powodują powstania węzła zobowiązaniowego między zespołem konkursowym a uczestnikiem postępowania konkursowego. W szczególności wynik konkursu nie jest źródłem stosunku zobowiązaniowego, lecz decyzją administracyjną kształtującą autorytatywnie prawa obowiązki publicznoprawne wszystkich uczestników konkursu. Trybunał Konstytucyjny w uzasadnieniu wyroku z dnia 12 grudnia 2002 r., K 9/02 (OTK-A 2002, nr 7, poz. 94), wypowiedział w tej kwestii trafny pogląd, że „rozstrzygnięcie o zakwalifikowaniu danej osoby do służby cywilnej ma charakter decyzji administracyjnej adresowanej do wielu stron, uczestników postępowania konkursowego. Osoby niezakwalifikowane w trybie konkursowym do służby cywilnej mają możliwość złożenia skargi do Naczelnego Sądu Administracyjnego”.

16. W wyżej wskazanym postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 13 października 2005 r. zaaprobowano prawną kwalifikację czynności konkursowych jako „w przeważającej mierze czynności z zakresu prawa pracy, poprzedzających nawiązanie zobowiązaniowego stosunku pracy (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 29 sierpnia 2001 r., III RN 123/00, OSNAPiUS 2002, nr 12, poz. 282)”. Nie jest to pogląd trafny nie tylko co do charakteru prawnego tych czynności jako czynności z zakresu prawa pracy. Pogląd ten nie jest trafny, bowiem został sformułowany w oderwaniu od treści art. 7 ust. 2 ustawy o służbie cywilnej, który wyznacza właściwość sądu pracy w sporach ze stosunku pracy członka korpusu służby cywilnej i nie posługuje się wskazanym kryterium. Ponadto, samo określenie „czynności poprzedzające nawiązanie stosunku pracy” sytuuje te czynności *ex definitione* poza zakresem art. 7 ust. 2 ustawy, jako czynności, które nie są podejmowane w ramach stosunku pracy.

17. W postanowieniu z dnia 13 października 2005 r. Sąd Najwyższy stwierdził, że „przy wykładni art. 7 ust. 2 ustawy o służbie cywilnej nie można poprzestać na odczytaniu dosłownego brzmienia treści tego przepisu (...), lecz należy skorzystać z wykładni systemowej i celowościowej”. Nie jest to trafne stanowisko. Dyskusyjne jest odwoływanie się do wykładni systemowej w sytuacji, gdy treść art. 7 ust. 2 ustawy o służbie cywilnej jest pragmatycznie jasna, a wykład-

nia gramatyczna nie prowadzi do pogorszenia sytuacji prawnej lub do ograniczenia prawa do sądu osób, które, tak jak powód, nie zostały wyłonione w wyniku postępowania konkursowego na stanowiska w służbie cywilnej. Osoby te mogą bowiem zaskarżyć ostateczne decyzje zespołu konkursowego do sądu administracyjnego, który gwarantuje zachowanie konstytucyjnych standardów prawa do sądu (art. 45 Konstytucji RP), a ponadto, jak trafnie podkreślił Trybunał Konstytucyjny w uzasadnieniu powołanego wyżej wyroku z dnia 12 grudnia 2002 r., „obowiązujący mechanizm kontroli prawidłowości postępowania konkursowego przez sąd administracyjny jest czynnikiem wzmacniającym pozycję prawną osoby ubiegającej się o miejsce w służbie cywilnej i jest elementem określającym zawartość normatywną art. 60 Konstytucji”.

18. Znaczenie językowe art. 7 ust. 2 ustawy o służbie cywilnej powinno wyznaczać granice wykładni tego przepisu również ze względu na konieczność precyzyjnego i niebudzącego wątpliwości rozgraniczenia właściwości sądu pracy i sądu administracyjnego w sprawach określonych w ustawie o służbie cywilnej. Wymagają tego względy pewności i bezpieczeństwa prawnego oraz jasnego podziału kompetencji między organy administracji publicznej (zespół konkursowy i Szef Służby Cywilnej) oraz wymiaru sprawiedliwości (sądy powszechne i sądy administracyjne) w dziedzinie konkursu i stosunku pracy członków korpusu służby cywilnej. Tymczasem wykraczanie poza zasadę jednoznaczności oznaczać może wkraczanie w sferę analogii, która nieuchronnie prowadzi do napięć i sporów kompetencyjnych, jak w niniejszej sprawie.

19. Chybione jest powoływanie się przez Szefa Służby Cywilnej na argumenty z wykładni systemowej, a mianowicie na „analogię” z konkursami uregulowanymi w ustawie z dnia 27 lipca 2005 r. o przeprowadzaniu konkursów na stanowiska kierowników centralnych urzędów administracji rządowej, prezesów agencji państwowych oraz prezesów zarządów państwowych funduszy celowych (Dz. U. Nr 163, poz. 1362), w której istotnie od rozstrzygnięcia wydanego w związku ze złożonym odwołaniem od wyniku konkursu osobie, która kandydowała na stanowisko kierownika, przysługuje prawo wniesienia odwołania do sądu pracy (art. 8 ust. 5 tej ustawy). Przede wszystkim wyraźne zróżnicowanie statusu kierownika centralnego urzędu administracji rządowej (prezesa agencji państwowej, prezesa zarządu państwowego funduszu celowego) i członka korpusu służby cywilnej, również w aspekcie sposobu nawiązaniu stosunku zatrudnienia, usprawiedliwia zróżnicowanie drogi sądowej w zakresie kontroli decyzji zespołu konkursowego. Ponadto, wątpliwą i niemającą oparcia w przepisach Konstytucji RP jest teza prezentowana *implicite* przez Szefa Służby Cywilnej, jakoby poddanie decyzji zespołu konkursowego (Szefa Służby Cywilnej) kontroli właściwego sądu pracy zapewniało wyższy, ze względu na „dobrodroczeństwa proceduralne”, standard ochrony prawnej niż przewidziana w postępowaniu przed sądem administracyjnym kontrola legalności „na podstawie dokumentów”.

20. Z faktu, że ustawa nie określa innego sądu niż sąd pracy, który byłby właściwy do rozpatrywania spraw spornych wynikających z postępowania kon-

kursowego, nie należy wysnuwać konkluzji, że właściwy w tych sprawach jest sąd powszechny (pracy). Należy mieć na uwadze istotę (naturę) stosunku prawnego łączącego osobę uczestniczącą w postępowaniu konkursowym z urzędem służby cywilnej. Nie ulega bowiem wątpliwości, że stosunek ten, jak wskazano wyżej, nie jest stosunkiem pracy, a ewentualne roszczenia wynikające z tego stosunku nie są roszczeniami ze stosunku pracy. Ponadto, przy dokonywaniu wykładni art. 7 ust. 2 ustawy o służbie cywilnej zbędne jest powołanie się na „silne uzasadnienie aksjologiczne”, tym bardziej, że nie wiadomo, jaka istotna wartość prawna miałyby przemawiać za traktowaniem postępowania konkursowego „jako przebiegającego w ramach stosunków pomiędzy prawnie równorzędnymi podmiotami” (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 29 sierpnia 2001 r., III RN 123/00). Pogląd ten jest nietrafny, bowiem z pewnością powstałe na podłożu konkursu stosunki prawne łączące zespół konkursowy z uczestnikami konkursu nie są oparte na równości (równorzędności) tych podmiotów w znaczeniu typowym dla stosunków cywilnoprawnych. Przeciwnie, uczestnicy konkursu i zespół konkursowy są podmiotami prawnie nierównorzędnymi, chociażby z tej przyczyny, że sytuacja prawna uczestnika konkursu jest kształtowana w drodze jednostronnej, władczej decyzji zespołu konkursowego, a nie w drodze zgodnego oświadczenia woli uczestnika konkursu i zespołu konkursowego. Dotyczy to *mutatis mutandis* stosunków między Szefem Służby Cywilnej i uczestnikiem konkursu, zwłaszcza w świetle art. 45 ustawy o służbie cywilnej, który przewiduje, że osoby uczestniczące w konkursie mogą złożyć odwołanie od jego wyniku do Szefa Służby Cywilnej.

21. Zgodnie z art. 177 Konstytucji RP, sądy powszechne sprawują wymiar sprawiedliwości we wszystkich sprawach, z wyjątkiem spraw ustawowo zastrzeżonych dla właściwości innych sądów. Ustrojodawca w tym przepisie postanowił, że to na sądach powszechnych spoczywa zasadniczy ciężar sprawowania wymiaru sprawiedliwości w imieniu Rzeczypospolitej Polskiej, a ich właściwość jest niejako domniemana, co oznacza, że w braku wyraźnego zastrzeżenia ustawowego to właśnie sądy powszechne właściwe są do rozpatrzenia sprawy. Tym samym – jak wskazał Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 9 czerwca 1998 r., K. 28/97 (OTK ZU 1998, nr 4, poz. 50) – konstytucyjna gwarancja prawa do sądu oznacza, że „ustawodawcy zwykłemu pozostaje jedynie swoboda wyboru właściwej drogi sądowej – przed sądem powszechnym lub administracyjnym – zaś w braku wskazania, iż w konkretnej sprawie, z którą zainteresowany zwrócił się do sądu powszechnego, kompetentny jest inny sąd – sąd powszechny powinien sprawę rozpoznać merytorycznie. Tak należy rozumieć konsekwencje konstytucyjnego domniemania ustanowionego w art. 177 ustawy zasadniczej”. Z kolei w uzasadnieniu wyroku z dnia 9 grudnia 2003 r., P 9/02 (OTK-A 2003, nr 9, poz. 100), Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że „w doktrynie art. 177 Konstytucji określa się mianem swoistego domniemania drogi sądowej”, pozostawiającego ustawodawcy wybór pomiędzy sądem powszechnym a sądem administracyjnym; w braku wyraźnego wskazania, że sądem właściwym jest sąd administracyjny (albo wojskowy), podmiot domaga-

jący się ochrony swych praw powinien zwrócić się do sądu powszechnego; z drugiej strony – jeśli takie wyraźne wskazanie ustawowe istnieje, to sąd powszechny nie może sprawy rozpatrzyć, zaś sąd administracyjny nie może jej rozpatrzenia odmówić; konstytucyjne uregulowanie przesądza, że kompetencja sądu powszechnego nie musi wynikać z pozytywnej normy ustawowej ją przewidującej, bowiem wystarcza brak ustawowej regulacji, ustanawiającej kompetencję innego sądu”.

22. W rozpoznawanej sprawie owo swoiste domniemanie właściwości (drogi sądowej) sądów powszechnych nie może mieć jednak zastosowania, bowiem po pierwsze – właściwość sądu pracy została wyraźnie ustawowo ograniczona do rozpoznawania tylko roszczeń ze stosunku pracy członka korpusu służby cywilnej, po drugie – spory z innych niż stosunek pracy stosunków prawnych uregulowanych w ustawie nie należą do właściwości sądu pracy, po trzecie – art. 7 ust. 2 ustawy o służbie cywilnej nie może podlegać wykładni rozszerzającej, bowiem przepis ten poddaje jurysdykcji sądów powszechnych (pracy) spory wynikające ze stosunku pracy członka korpusu służby cywilnej, które mają charakter spraw publicznoprawnych (administracyjnych) nieprzekazanych do właściwości tych sądów.

23. Należy ponadto wskazać, że właściwość sądów administracyjnych, podobnie jak właściwość sądów powszechnych, nie musi wynikać z przepisu prawa materialnego. Przepisy art. 1 i 2 k.p.c. mają bowiem identyczną doniosłość w określaniu właściwości sądów powszechnych, jaką ma przepis art. 3 § 2 Prawa o postępowaniu przed sądami administracyjnymi w określaniu właściwości sądów administracyjnych. W związku z tym, jeżeli przepisy ustawy o służbie cywilnej nie wskazują właściwości innego sądu niż sąd pracy, to nie oznacza to przyjęcia domniemanie właściwości sądu powszechnego w sprawie żądania ponownego przeprowadzenia konkursu, bowiem z treści art. 45 ustawy w zw. z art. 3 § 2 pkt 1 Prawa o postępowaniu przed sądami administracyjnymi wynika jednoznacznie właściwość sądu administracyjnego. Ten ostatni przepis byłby bowiem pozbawiony jakiegokolwiek doniosłości prawnej, gdyby przyjmować, że właściwość sądów administracyjnych do rozpoznawania spraw sądownoadministracyjnych wymaga każdorazowo wyraźnego zastrzeżenia w ustawie (szczególnej).

24. W podsumowaniu dotychczasowych rozważań należy stwierdzić, że żądanie uczestnika konkursu ponownego przeprowadzenia konkursu nie jest roszczeniem ze stosunku pracy członka służby cywilnej, a czynności zespołu konkursowego i Szefa Służby Cywilnej podejmowane w toku konkursu nie są czynnościami z zakresu prawa pracy, przy czym żaden z tych ostatnio wskazanych podmiotów nie jest pracodawcą ani też jednostką wykonującą za pracodawcę czynności z zakresu prawa pracy.

25. Konkurs na wyższe stanowiska w służbie cywilnej jest formą zapewnienia obywatelom polskim korzystającym z pełni praw publicznych konstytucyjnego prawa dostępu do służby publicznej na jednakowych zasadach (art. 60 Konstytucji RP). Przepis art. 60 Konstytucji RP gwarantuje obywatelom polskim

„powszechny i równy” dostęp do służby publicznej. „Nie wyraża jednakże gwarancji, iż każda osoba posiadająca obywatelstwo polskie oraz pełnię praw publicznych zostanie przyjęta do służby publicznej. Ustawodawca uprawniony jest bowiem do sformułowania dodatkowych warunków, uzależniając od ich spełnienia uzyskanie określonych stanowisk w służbie publicznej, z uwzględnieniem jej rodzaju oraz istoty” (zob. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 14 grudnia 1999 r., sygn. SK 14/98, OTK ZU 1999, nr 7, poz. 163; wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 21 grudnia 2004 r., sygn. SK 19/03, OTK ZU, nr 11, poz. 118). Powyższy przepis Konstytucji nie tworzy zatem po stronie obywateli polskich ubiegających się o przyjęcie do służby publicznej uprawnienia (prawa podmiotowego) stanowiącego podstawę żądania przyjęcia do służby publicznej. W kontekście rozpatrywanego zagadnienia prawnego istotne jest wszakże wskazanie, że przewidziane w art. 60 Konstytucji RP prawo równego dostępu obywateli polskich do służby publicznej jest publicznym prawem podmiotowym, co wynika nie tylko z samej istoty tego przepisu jako regulującego stosunki między państwem a obywatelem, lecz także z umieszczenia tego przepisu w rozdziale Konstytucji RP mającym za przedmiot unormowań prawa i wolności polityczne. Uprawnienia wynikające z tego przepisu i zawartego w nim prawa, które są realizowane w formach publicznoprawnych, takich jak stanowiący proceduralną gwarancję ich urzeczywistnienia konkurs na wyższe stanowiska w służbie cywilnej, nie są zatem – w znaczeniu konstytucyjnym – uprawnieniami wynikającymi z praw socjalnych, w tym z wolności i praw określonych w art. 65 Konstytucji RP.

26. Gwarantując obywatelom polskim, korzystającym z pełni praw publicznych, prawo dostępu do służby publicznej na jednakowych zasadach, art. 60 Konstytucji koresponduje z wyrażoną w art. 32 Konstytucji zasadą równości wobec prawa (por. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 14 grudnia 1999 r., sygn. SK 14/98). Przepis ten akcentuje bowiem obowiązywanie tej zasady w odniesieniu do regulacji dostępu wszystkich obywateli polskich do służby publicznej (wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 21 grudnia 2004 r., sygn. SK 19/03, OTK ZU, nr 11, poz. 118).

27. Zgodnie z dotychczasową linią orzecniczą Trybunału Konstytucyjnego, zasada równości oznacza nakaz jednakowego traktowania wszystkich obywateli w obrębie określonej klasy („kategorii”). Wszystkie podmioty charakteryzujące się w równym stopniu daną cechą istotną (relewantną) powinny być traktowane równo, a więc według jednakowej miary, bez zróżnicowań zarówno dyskryminujących, jak i faworyzujących (wyrok z dnia 5 listopada 1997 r., sygn. K. 22/97, OTK ZU 1997, nr 3–4, poz. 41). W odniesieniu do obywateli polskich ubiegających się o przyjęcie do służby cywilnej nie jest zatem możliwe ani konieczne stosowanie art. 113 k.p., ponieważ w wypadku konkursu na wyższe stanowiska w służbie cywilnej nie chodzi o obowiązek pracodawcy niedyskryminacyjnego traktowania pracowników, lecz o konstytucyjny obowiązek władz publicznych zapewnienia obywatelom polskim równego dostępu do służby publicznej (por. art. 5 ustawy o służbie cywilnej). Należy ponadto podkreślić, że przepis art. 60

Konstytucji RP gwarantuje równe traktowanie w zakresie dostępu do służby publicznej wyłącznie obywatelom polskim, gdy tymczasem w zakresie (powszechnego) prawa pracy jednym z niedozwolonych kryteriów różnicujących jest właśnie obywatelstwo.

28. Konkurs na wyższe stanowiska w służbie cywilnej jest funkcjonalnie i merytorycznie powiązany z art. 153 ust. 1 Konstytucji RP, który stanowi, że w celu zapewnienia zawodowego, rzetelnego, bezstronnego i politycznie neutralnego wykonywania zadań państwa, w urzędach administracji rządowej działa korpus służby cywilnej. Przepis ten określa cel korpusu służby publicznej (czyli ogółu osób zatrudnionych w urzędach administracji państwowej), którym jest wykonywanie zadań państwa i sposób ich wykonywania. Przepis ten wyraźnie sytuuje obowiązki osób zatrudnionych w korpusie służby publicznej jako powinności w stosunku do państwa, a nie w stosunku do pracodawcy, którym, według utrwalonego orzecznictwa Sądu Najwyższego, jest urząd administracji rządowej. Oczywiście, przepis ten jako przepis o charakterze wybitnie ustrojowym nie ustanawia żadnych praw dla członków korpusu służby publicznej. Należy jednak podkreślić, że zgodnie z powoływanym wyżej wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego z dnia 12 grudnia 2002 r., sygn. K 9/02, „cele wskazane w art. 153 ust. 1 Konstytucji są niepodzielnie związane z określonymi mechanizmami proceduralnymi”. W tym sensie konkurs na wyższe stanowiska w służbie cywilnej jest nie tylko powiązany z powyższym przepisem Konstytucji, lecz stanowi konieczną i nieusuwalną gwarancję zapewnienia wykonywania przez korpus służby publicznej zadań państwa w sposób zawodowy, rzetelny, bezstronny i politycznie neutralny.

29. Rozstrzygnięcia w sprawie dopuszczenia do konkursu, ustalające wynik konkursu i o odstąpieniu od wskazania kandydata na stanowisko są aktami stosowania prawa przez organ administracji publicznej. Poza oświadczeniami wiedzy na temat kwalifikacji kandydata zawierają oświadczenia woli organu, jednostronnie i władczo decydującego o prawie do objęcia stanowiska będącego przedmiotem postępowania konkursowego. Organ administracji publicznej kształtuje w ten sposób indywidualną sytuację prawną każdego z uczestników konkursu. Jest to decyzja administracyjna kończąca jedno postępowanie, mogące dotyczyć więcej niż jednej strony (art. 62 k.p.a.). Takie rozstrzygnięcie wymaga charakterystycznego dla decyzji administracyjnej uzasadnienia (§ 14 i 15 rozporządzenia prezesa Rady Ministrów z dnia 3 listopada 1999 r. w sprawie sposobu organizowania i szczegółowych zasad przeprowadzania konkursów na wyższe stanowiska w służbie cywilnej) i jest podejmowane w postępowaniu mającym cechy postępowania dwuinstancyjnego, jako że od wyniku konkursu przysługuje odwołanie do Szefa Służby Cywilnej (art. 45 ustawy o służbie cywilnej; por. wyrok NSA z dnia 14 lutego 2001 r., II SA 2908/00). Wynik konkursu nie może być zatem rozumiany jako swoisty „ranking” osób przeznaczonych do służby cywilnej, który nie jest prawnie wiążący. Przeciwnie, z art. 44c ust. 2 pkt 4 w zw. z art. 48 ust. 1 i 2 ustawy o służbie cywilnej wynika jednoznacznie, że po pierwsze – wynik konkursu to autorytatywne wskazanie

(„wyłonienie”) przez zespół konkursowy kandydata na stanowisko, o którym mowa w art. 41 ust. 1 pkt 1 lub pkt 2 tej ustawy albo niewyłonienie żadnego kandydata, po drugie – wynik konkursu jest prawnie wiążący dla Prezesa Rady Ministrów i Szefa Służby Cywilnej, którzy są obowiązani do przeniesienia na odpowiednie stanowisko wyłącznie tę osobę (urzędnika lub innego członka korpusu służby cywilnej), która została wyłoniona w drodze konkursu na to stanowisko; wynik konkursu jest wiążący prawnie również dla dyrektora generalnego urzędu, który z osobą wyłonioną w drodze konkursu zawiera umowę o pracę na czas określony do 3 lat (art. 48 ust. 3 ustawy).

30. Wreszcie należy wskazać, że droga procesu cywilnego jest całkowicie nieodpowiednia dla rozpoznania żądania ponownego przeprowadzenia konkursu, gdyż żaden przepis nie przewiduje procedury rozpoznania takiego odwołania, a w procedurze cywilnej brak jest odpowiedniej aparatury dla takiego rozpoznania. W procedurze cywilnej występują wprawdzie postępowania, w których kontroluje się decyzje administracyjne (np. odwołania od decyzji organów rentowych w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych), ale w takich przypadkach przewidziane są odpowiednie narzędzia proceduralne. W postępowaniu cywilnym rozpoznawane są powództwa, w których roszczenia wyprowadzane są z prawa materialnego. Żaden przepis cywilnego prawa materialnego nie przewiduje roszczenia o uchylenie wyniku konkursu i jego ponowne przeprowadzenie lub wyznaczenie skarżącego na kandydata na stanowisko w służbie publicznej. Bez konkretnego przepisu prawa materialnego nie jest możliwe wydanie w postępowaniu cywilnym orzeczeń kształtujących stan prawny. Prawo materialne przewiduje niekiedy możliwość uchylania określonych uchwał (np. organów spółdzielni czy spółek kapitałowych), ale zawsze wynika to z konkretnego przepisu prawa materialnego. Może się więc okazać, że osoba, która nie została wyłoniona w wyniku konkursu, odwoła się do sądu powszechnego od wyniku konkursu, lecz nie będzie mogła się powołać na żaden przepis prawa materialnego, który pozwoli na realizację takiego żądania. Podstawą takiego żądania nie jest z pewnością art. 45 ustawy o służbie cywilnej, który przewiduje jedynie uprawnienie (proceduralne) uczestnika konkursu do odwołania od wyniku konkursu do Szefa Służby Cywilnej. Nie ma wątpliwości, że użyte w tym przepisie określenie „odwołanie” oznacza odwołanie od decyzji administracyjnej w rozumieniu przepisów Kodeksu postępowania administracyjnego. Podobnie, podstawy materialnoprawnej żądania uczestnika konkursu nie tworzy art. 47 ust. 1 ustawy, który stanowi, że w przypadku stwierdzenia naruszenia zasad przeprowadzenia konkursu Szef Służby Cywilnej zarządza przeprowadzenie ponownego konkursu. Przepis ten jest bowiem przepisem o charakterze kompetencyjno-proceduralnym, który określa jeden ze szczególnych, odmiennych niż przewidziane w art. 138 k.p.a., sposobów załatwienia przez Szefa Służby Cywilnej odwołania od wyniku konkursu w wypadku uznania odwołania za uzasadnione, a mianowicie wydanie decyzji, w której uchyla zaskarżoną decyzję (wyniku konkursu) i zarządza przeprowadzenia ponownego konkursu. Szef Służby Cywilnej nie jest natomiast właściwy w szczególności do uchylenia

zaskarżonej decyzji i orzeczenia co do istoty sprawy, czyli wyznaczenia innego kandydata na stanowisko w służbie cywilnej niż wskazany w zaskarżonej decyzji.

Uchwała składu 7 sędziów SN z dnia 29 czerwca 2006 r., sygn. III PZP 1/06.

Prawo Ubezpieczeń Społecznych

36

Art. 15 w zw. z art. 21 ust. 2 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (tekst jedn. Dz. U. z 2004 r., Nr 39, poz. 353 ze zm.)

Podstawa wymiaru emerytury ubezpieczonego, który wcześniej miał ustalone prawo do renty z tytułu niezdolności do pracy, może być ustalona na nowo w myśl art. 15 w zw. z art. 21 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (tekst jedn. Dz. U. z 2004 r., Nr 39, poz. 353 ze zm.) także wówczas, gdy do jej obliczenia ma być przyjęta podstawa wymiaru składek na ubezpieczenie emerytalne i rentowe lub na ubezpieczenie społeczne w tej samej wysokości i z tego samego okresu, które zostały uwzględnione przy ustalaniu podstawy wymiaru renty z tytułu niezdolności do pracy.

Z uzasadnienia:

Przed rozstrzygnięciem przedstawionego zagadnienia konieczne jest zaprezentowanie przepisów tworzących całościową regulację ustalania podstawy wymiaru emerytury, w tym również dla osób wcześniej uprawnionych do renty z tytułu niezdolności, oddzielając przepisy art. 21 ust. 1 i art. 15 ustawy, mówiące o ustaleniu podstawy wymiaru emerytury, od postanowień art. 53, stanowiącego o ustaleniu jej wysokości.

Według art. 15 ust. 1 ustawy, podstawę wymiaru emerytury i renty stanowi ustalona w sposób określony w ust. 4 i 5 przeciętna podstawa wymiaru składki na ubezpieczenia emerytalne i rentowe lub na ubezpieczenie społeczne na podstawie przepisów prawa polskiego w okresie kolejnych 10 lat kalendarzowych, wybranych przez zainteresowanego z ostatnich 20 lat kalendarzowych poprzedzających, bezpośrednio rok, w którym zgłoszono wniosek o emeryturę lub rentę, z uwzględnieniem m.in. ust. 6 (ten przepis pozwala ubezpieczonemu wskazać – w celu ustalenia podstawy wymiaru emerytury lub renty – przeciętną podstawę wymiaru składki na ubezpieczenie społeczne lub ubezpieczenia emerytalne i rentowe w okresie 20 lat kalendarzowych przypadających przed rokiem zgłoszenia wniosku, wybranych z całego okresu podlegania ubezpieczeniu, nie powtarzając wymogu, by były to lata poprzedzające bezpośrednio rok, w którym złożono wniosek o emeryturę).

W myśl ust. 4, w celu ustalenia podstawy wymiaru emerytury lub renty:

- 1) oblicza się sumę kwot podstaw wymiaru składek i kwot, o których mowa w ust. 3, w okresie każdego roku z wybranych przez zainteresowanego lat kalendarzowych;
- 2) oblicza się stosunek każdej z tych sum kwot do rocznej kwoty przeciętnego wynagrodzenia ogłoszonej za dany rok kalendarzowy, wyrażając go w procentach, z zaokrągleniem do setnych części procentu;
- 3) oblicza się średnią arytmetyczną tych procentów, która, z zastrzeżeniem ust. 5, stanowi wskaźnik wysokości podstawy wymiaru emerytury lub renty, oraz
- 4) mnoży się przez ten wskaźnik kwotę bazową, która – stosownie do art. 1g ustawy – wynosi 100% przeciętnego wynagrodzenia pomniejszonego o potrącone od ubezpieczonych składki na ubezpieczenia społeczne, określone w przepisach o systemie ubezpieczeń społecznych w poprzednim roku kalendarzowym (licząc od daty wniosku).

Zgodnie z art. 21 ust. 1 ustawy, w brzmieniu nadanym ustawą z dnia 20 kwietnia 2004 r. o zmianie ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 121, poz. 1264), podstawę wymiaru emerytury dla osoby, która wcześniej miała ustalone prawo do renty z tytułu niezdolności do pracy, stanowi podstawa wymiaru renty – w wysokości uwzględniającej rewaloryzację oraz wszystkie kolejne waloryzacje przypadające w okresie następującym po ustaleniu prawa do renty, z zastrzeżeniem art. 15 ust. 5, przewidującego, że wskaźnik wysokości podstawy wymiaru nie może być wyższy niż 250% (pkt 1), albo podstawa wymiaru ustalona na nowo w myśl art. 15 (pkt 2). Przepis art. 21 ust. 2 ustawy nakazuje stosowanie zasady określonej w jego ust. 1 pkt 1 do ustalania podstawy wymiaru emerytury dla osoby, która wcześniej miała ustalone prawo do emerytury oraz renty z tytułu niezdolności do pracy dla osoby, która wcześniej miała ustalone prawo do tej renty albo do emerytury.

Przepis art. 53 ustawy, stanowiący o wysokości emerytury, określa ją jako 24% kwoty bazowej, o której mowa w art. 19, z zastrzeżeniem ust. 3 i 4, oraz po 1,3% podstawy jej wymiaru za każdy rok okresów składkowych i po 0,7% podstawy jej wymiaru za każdy rok okresów nieskładkowych. Przepis ten został wprawdzie znowelizowany, lecz w zmienionej treści nie ma zastosowania w rozpoznawanym stanie faktycznym, gdyż postanowienia ust. 3 i 4 odnoszą się wyłącznie do emerytury, której podstawę stanowi podstawa wymiaru świadczenia, przewidzianego w art. 21 ust. 1 pkt 1 i ust. 2 ustawy, a nie w art. 21 ust. 1 pkt 2. Nie wnoszą więc niczego istotnego argumenty przytoczone w wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 24 kwietnia 2006 r., P 9/05, w którym Trybunał uznał te przepisy za zgodne z art. 2 i art. 32 Konstytucji (Dz. U. Nr 75, poz. 530, OTK-A 2006, nr 46, poz. 4).

W uzasadnieniu postanowieniu z dnia 3 marca 1999 r., III ZP 1/99 (OSNA-PiUS 1999, nr 19, poz. 620), Sąd Najwyższy zauważył, że występujące w ustawie rewaloryzacyjnej pojęcie „kwota bazowa” nie precyzuje, jaka data byłaby miarodajna dla jej ustalenia. Uznał, że ma to być kwota obowiązująca w dniu,

w którym skarżący złożył wniosek o emeryturę, a więc świadczenie rodzajowo inne niż to, które dotychczas pobierał, gdyż ani art. 8 ust. 1 pkt 1, ani art. 10 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 17 października 1991 r. o rewalfacji emerytur i rent nie upoważniają do stosowania innych zasad ustalania kwoty bazowej.

Zasadniczo w tym samym kierunku wypowiedział się Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 29 października 2002 r., III UZP 7/02 (z glosą aprobującą K. Ślebzaka, OSP 2003, nr 9, poz. 107), stwierdzając, że przy ustalaniu na podstawie art. 53 ust. 1 ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych wysokości emerytury osoby, która miała ustalone prawo do renty z tytułu niezdolności do pracy i która żąda przyjęcia za podstawę wymiaru emerytury podstawy wymiaru renty (art. 21 ust. 1 pkt 1 tej ustawy), składnik emerytury wynoszący 24% kwoty bazowej oblicza się na podstawie kwoty bazowej obowiązującej w dacie zgłoszenia wniosku o emeryturę.

Uwzględniając argumenty wynikające z zasady równości ubezpieczonych wyrażonej w art. 2a ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, a w szczególności ich równego traktowania co do obliczania wysokości świadczeń, należy uznać, że znajduje ona wyraz w wypadku obliczenia emerytury na podstawie art. 53 ust. 1 ustawy o emeryturach i rentach w przyjęciu tej samej kwoty bazowej – z chwili złożenia wniosku o emeryturę – wobec wszystkich wnioskodawców nabywających prawo do emerytury w tym samym czasie, niezależnie od tego, czy wcześniej pobierali, czy też nie, rentę z tytułu niezdolności do pracy. W każdym razie z całą pewnością zasada równości ubezpieczonych nie może być naruszona odnośnie do elementu emerytury nazwanego „częścią socjalną”, gdyż ten właśnie element jest równy dla wszystkich uprawnionych, którym świadczenie wyliczane jest w określonym czasie. W tym wypadku pogląd Sądu Najwyższego wyrażony w uchwale z dnia 29 października 2002 r. przekłada się wprost na wypadek, w którym emerytura ustalana jest jako nowe świadczenie. Ustalając wysokość takiego świadczenia, przyjmuje się bowiem co do zasady kwotę bazową obowiązującą w dniu zgłoszenia wniosku, a inną tylko wówczas, gdy warunki do świadczenia zostaną spełnione później, „pod rządem” innej kwoty bazowej. W takim wypadku przyjmuje się kwotę bazową obowiązującą w dniu spełnienia wszystkich warunków wymaganych do przyznania świadczenia (por. np. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 1 marca 1995 r., II UR 2/95, OSNAPIUS 1995, nr 15, poz. 195).

W świetle wskazanych w uzasadnieniu rozstrzyganego zagadnienia prawnego orzeczeń Sądu Najwyższego, a szczególnie uchwały z dnia 15 czerwca 2005 r. (II UZP 3/05), obliczenie podstawy wymiaru emerytury na nowo, w myśl art. 21 ust. 1 pkt 2 ustawy, przy wskazaniu we wniosku o to świadczenie tych samych 20 lat kalendarzowych z całego okresu podlegania ubezpieczeniu, które zostały ostatnio przyjęte do obliczenia podstawy wymiaru uprzednio pobieranej renty, jest oczywiście dopuszczalne. Pogląd ten jest utrwalony. Został powtórzony w uchwale z dnia 15 lutego 2006 r., II UZP 16/05, dotychczas niepublikowanej, jak też w postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 13 czerwca 2006 r., II UZP 6/06, także jeszcze niepublikowanym. Skład powiększony Sądu

Najwyższego stanowisko to w pełni aprobuje, nie znajdując żadnych podstaw, aby odstępować od wykładni przyjętej w tej mierze w powołanych wyżej orzeczeniach. Oznacza to, że rencista przechodzący na emeryturę może mieć podstawę wymiaru tego świadczenia (emerytury) wyliczoną z tych samych lat kalendarzowych, które były przyjęte do wyliczenia wskaźnika wysokości podstawy wymiaru renty, oczywiście przy założeniu – tak jak w stanie faktycznym sprawy – że lata te mieszczą się w okresie ostatnich 20 lat kalendarzowych, licząc wstecz od daty nabycia prawa do emerytury. Wynika to z niewątpliwego, na tle wykładni, założenia, że ustawa dopuściła dwa warianty ustalenia podstawy wymiaru emerytury dla osób objętych dyspozycją art. 21 ust. 1 (mających wcześniej ustalone prawo do renty z tytułu niezdolności do pracy).

Według wariantu pierwszego, podstawę wymiaru emerytury stanowi podstawa wymiaru renty – w wysokości uwzględniającej rewaloryzację oraz kolejne waloryzacje przypadające w okresie następującym po ustaleniu prawa do renty, a według wariantu drugiego (albo), podstawa wymiaru jest ustalona na nowo w myśl art. 15. Pod względem gramatycznym przepis ten jest zdaniem złożonym. Użycie pomiędzy jego dwoma członami spójnika współrzędnego „albo” jednoznacznie wskazuje na ich równoważność (ekwiwalencję), a to oznacza, że mają tę samą wartość. Wybór pomiędzy tymi wariantami ustawodawca pozostawił ubezpieczonemu, przy czym obowiązkiem organu rentowego jest ustalenie, który z wariantowych sposobów jest korzystniejszy dla ubezpieczonego (por. wyrok z dnia 24 stycznia 1996 r., II URN 60/95 – OSNP 1997, nr 4, poz. 53, w którym Sąd Najwyższy przyjął, że „jeżeli podstawa wymiaru emerytury lub renty może być ustalona w rozmaity sposób, to o sposobie decyduje żądanie ubezpieczonego, a dopiero wówczas, gdy żądania takiego nie ma, decyduje o tym organ rentowy, który ma obowiązek wyboru rozstrzygnięcia korzystniejszego dla osoby zainteresowanej”).

W przypadku określonym w art. 21 ust. 1 pkt 1, emeryturę ustala się więc, przyjmując poprzednią podstawę wymiaru świadczenia z daty wniosku o rentę (z uwzględnieniem waloryzacji na dzień ustalenia prawa do emerytury), zaś jeżeli wybrany został sposób określony w art. 21 ust. 1 pkt 2, podstawę wymiaru ustala się na nowo, stosując zasady określone w art. 15 ustawy, przy czym nie ma przeszkód prawnych, aby wybrany został ten sam co poprzednio okres, przy zastosowaniu jednak kwoty bazowej z daty złożenia wniosku o emeryturę. Za powoływaną już uchwałą Sądu Najwyższego z dnia 15 czerwca 2005 r., II UZP 3/05, warto powtórzyć, że „skoro ustawodawca określił na 20 maksymalną ilość lat kalendarzowych, z których podstawa składki na ubezpieczenie może stanowić podstawę wymiaru zarówno emerytury, jak i renty, to trudno przyjąć, że jego intencją było zwiększenie ilości tych lat w stosunku do osób, które przed spełnieniem warunków do emerytury miały ustalone prawo do renty z tytułu niezdolności do pracy”.

Pogląd ten wzmacnia treść art. 53 ust. 3 wskazanej ustawy, według którego tę samą kwotę bazową, którą ostatnio przyjęto do ustalenia podstawy wymiaru, stosuje się tylko w przypadku, gdy podstawę wymiaru emerytury stanowi pod-

stawa wymiaru renty (art. 21 ust. 1 pkt 1), lub podstawa wymiaru emerytury dla osoby, która wcześniej miała ustalone prawo do emerytury albo renty z tytułu niezdolności do pracy dla osoby, która wcześniej miała ustalone prawo do tej renty albo emerytury (ust. 2), a więc przedstawiona reguła nie ma zastosowania jeżeli podstawę wymiaru emerytury ustala się na nowo według art. 15 ustawy. W tym drugim przypadku (ustalania podstawy wymiaru na nowo) stosuje się – na ogólnych zasadach – kwotę bazową z daty złożenia wniosku o emeryturę.

Uchwała składu 7 sędziów SN z dnia 20 lipca 2006 r., sygn. III UZP 9/06.

Prawo administracyjne

Naczelny Sąd Administracyjny

37

Art. 19 ust. 1 ustawy z dnia 12 listopada 2003 r. o zmianie ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 202, poz. 1956 ze zm.)

Do uzyskanego w 2004 r. dochodu z odpłatnego zbycia akcji, o których mowa w art. 52 pkt 1 lit. b ustawy z dnia 26 lipca 1991 r. o podatku dochodowym od osób fizycznych (Dz. U. z 2000 r., Nr 14, poz. 176 ze zm.), w celu ich umorzenia, nie stosuje się przepisów tej ustawy, na podstawie art. 19 ust. 1 ustawy z dnia 12 listopada 2003 r. o zmianie ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 202, poz. 1956 ze zm.), pod warunkiem, że są to akcje nabyte przed dniem 1 stycznia 2004 r.

Z uzasadnienia:

Art. 19 ust. 1 pkt 2 ustawy nowelizującej stanowi, że przepisów ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych nie stosuje się do opodatkowania dochodów (poniesionych strat), uzyskanych po dniu 31 grudnia 2003 r. z odpłatnego zbycia papierów wartościowych, o których mowa w art. 52 pkt 1 lit. b tej ustawy, w brzmieniu obowiązującym przed dniem 1 stycznia 2004 r., pod warunkiem, że papiery te zostały nabyte przed dniem 1 stycznia 2004 r. Kolejną przesłanką zastosowania tego przepisu jest okoliczność, że zbycie wskazanych papierów wartościowych nie jest dokonywane w ramach prowadzonej działalności gospodarczej (art. 19 ust. 2 ustawy nowelizującej).

Należy wskazać, że przepisem art. 52 pkt 1 lit. b ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych zwolniono od podatku dochodowego, w okresie od dnia 1 stycznia 2001 r. do 31 grudnia 2003 r., dochody z odpłatnego zbycia papierów wartościowych, dopuszczonych do publicznego obrotu papierami wartościowymi, nabytymi na podstawie publicznej oferty lub na giełdzie papierów wartościowych albo w regulowanym pozagiełdowym wtórnym obrocie publicznym, albo na podstawie zezwolenia udzielonego w trybie art. 92 lub 93 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. – Prawo o publicznym obrocie papierami wartościowymi (Dz. U. Nr 118, poz. 754 ze zm.). Zwolnienie to również nie miało zastosowania, jeżeli sprzedaż wymienionych papierów wartościowych była przedmiotem działalności gospodarczej.

Zakresem regulacji art. 19 ust. 1 pkt 2 ustawy nowelizującej objęte jest zatem zbycie papierów wartościowych spełniających analogiczne cechy jak te, których zbycie objęte zwolnieniem od podatku dochodowego z mocy przepisu

art. 52 pkt 1 lit. b ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych w okresie od dnia 1 stycznia 2001 r. do dnia 31 grudnia 2003 r., pod warunkiem wszakże, iż zostały one nabyte przed dniem 1 stycznia 2004 r.

Kolejną kwestią wymagającą wyjaśnienia jest to, czy obu omawianymi przepisami ustawowymi objęte jest zbycie akcji w celu ich umorzenia. Na tak postawione pytanie należy odpowiedzieć twierdząco. Stwierdzić bowiem trzeba, że ustawodawca w art. 52 pkt 1 lit. b ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych nie uzależnił zwolnienia podatkowego od celu, w jakim następowało zbycie papierów wartościowych, a więc w tym wypadku ich umorzenia. Takiego warunku nie zawiera również art. 19 ust. 1 pkt 2 ustawy nowelizującej. Brak jest zatem podstaw do uznania, że zbycie akcji w celu ich umorzenia nie jest objęte zakresem regulacji dokonanej w wymienionym przepisie ustawy nowelizującej.

Przedstawionej wyżej konstatacji nie może zmienić argument podnoszony przez organy podatkowe oraz w niektórych orzeczeniach sądowych, że do dochodów z odpłatnego zbycia akcji celem ich umorzenia nie odnosi się wskazany przepis ustawy nowelizującej, gdyż od dnia 1 stycznia 2003 r. dochód uzyskany z tego tytułu jest zaliczony do kategorii dochodu (przychodu) z udziału w zyskach osób prawnych, na podstawie art. 24 ust. 5 pkt 2 ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych, w brzmieniu nadanym nowelą do tej ustawy ustawą z dnia 27 lipca 2002 r. (art. 1 pkt 24 lit. b).

Zwolennicy tego stanowiska zdają się nie zauważać, że art. 19 ust. 1 pkt 2 ustawy nowelizującej został odmiennie skonstruowany niż art. 52 pkt 1 lit. b ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych. W tym ostatnim stanowi się o zwolnieniu określonych w nim dochodów od podatku dochodowego, co oznacza, że uzyskanie dochodu z tytułu odpłatnego zbycia papierów wartościowych w przepisie tym wymienionych powoduje powstanie obowiązku podatkowego, a mimo tego z określonych względów ustawodawca rezygnuje z opodatkowania takiego dochodu.

Natomiast w art. 19 ust. 1 pkt 2 ustawy nowelizującej posłużono się formułą, że przepisów ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych nie stosuje się do opodatkowania dochodów (poniesionych strat) uzyskanych po dniu 31 grudnia 2003 r. z odpłatnego zbycia papierów wartościowych, o których mowa w art. 51 pkt 1 lit. b tej ustawy.

Jest to niemal identyczna konstrukcja prawna, jaką zastosowano w art. 2 ust. 1 ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych w odniesieniu do przychodów z działalności rolniczej, z wyjątkiem przychodów z działów specjalnych produkcji rolnej, przychodów z gospodarki leśnej w rozumieniu ustawy o lasach oraz ustawy o przeznaczeniu gruntów rolnych do zalesienia, przychodów podlegających przepisom o podatku od spadków i darowizn, przychodów wynikających z czynności, które nie mogą być przedmiotem prawnie skutecznej umowy oraz przychodów z tytułu podziału wspólnego majątku małżonków w wyniku ustania lub ograniczenia małżeńskiej wspólności majątkowej.

W piśmiennictwie wyrażony został pogląd, że wyrażenie „przepisów ustawy nie stosuje się do” można przypisać podobne znaczenie, jak używanemu przez

ustawodawcę w przepisach podatkowych zwrotowi „podatkowi nie podlega”, który oznacza, że określone sytuacje w ogóle nie są objęte zakresem przedmiotowym danego podatku (por. W. Nykiel, Ulgi i zwolnienia w konstrukcji prawnej podatku, Dom Wydawniczy ABC 2002, s. 20–21).

Stwierdzić zatem trzeba, że przychody z wymienionych w art. 2 ust. 1 ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych tytułów wyłączonych są zakresem przedmiotowego regulacji prawnej określonej tą ustawą. Z tego więc powodu żaden przepis tej ustawy, oprócz art. 2, do przychodów tych nie ma zastosowania.

W sposób analogiczny odnosi się to do dochodów z odpłatnego zbycia akcji celemich umorzenia. Za bezprzedmiotowe należy zatem uznać rozważania poświęcone rozstrzygnięciu, czy w 2004 r. dochody z tego tytułu były dochodami z udziału w zyskach osób prawnych, czy też z innych źródeł. Rozstrzyga o tym jednoznacznie art. 19 ust. 1 pkt 2 ustawy nowelizującej, stanowiąc, że są to dochody z odpłatnego zbycia papierów wartościowych.

Powyższe ustalenia prowadzą do wniosku, że art. 19 ust. 1 pkt 2 ustawy nowelizującej stanowi kontynuację, w zmienionej formule, zwolnienia podatkowego o charakterze okresowym, przewidzianego w art. 52 pkt 1 lit. b ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych.

Taki cel nowelizacji tej ustawy wynika także z treści stanowiska Rządu wobec poselskiego projektu ustawy o zmianie ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych (druk nr 1712), wyrażonego w piśmie z dnia 7 sierpnia 2003 r. skierowanym do Marszałka Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej. W piśmie tym stwierdza się między innymi, że „opodatkowaniem nie będą objęte dochody uzyskane po dniu 31 grudnia 2003 r. z odpłatnego zbycia papierów wartościowych, które zostały nabyte w obrocie publicznym przed dniem 1 stycznia 2004 r.”.

Przedstawiona wykładnia art. 19 ust. 1 pkt 2 ustawy nowelizującej oznacza, że przepis ten realizuje podnoszony w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego (np. wyroki z dnia 22 czerwca 1999 r., sygn. K 5/99 – publ. Z. U. 1999, nr 5, poz. 100; z dnia 19 marca 2001 r., sygn. K 32/00, publ. Z. U. 2001, nr 3, poz. 50) oraz trybunałów europejskich (por. C. Mik, Europejskie prawo wspólnotowe. Zagadnienia teorii i praktyki, t. I, Wyd. C. H. Beck, Warszawa 2000, s. 460 i nast. oraz s. 518 i nast.) postulat ochrony praw nabytych, w tym przypadku podatników, którzy nabyli akcje, o których mowa w art. 52 pkt 1 lit. b ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych przed dniem 1 stycznia 2004 r., a odpłatnie je zbyli w celu umorzenia po tej dacie. Mieć bowiem trzeba na względzie, że przy podejmowaniu decyzji o nabyciu takich papierów wartościowych kierowano się także ówczesnym obowiązującym zwolnieniem od podatku dochodów z ich zbycia.

Uchwała składu 7 sędziów NSA z dnia 20 listopada 2006 r., sygn. II FPS 2/06.

Trybunał Konstytucyjny

38

Art. 226 § 1 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (Dz. U. Nr 88, poz. 553 ze zm.)

1. Art. 226 § 1 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (Dz. U. Nr 88, poz. 553 ze zm.) w zakresie, w jakim penalizuje znieważenie funkcjonariusza publicznego lub osoby do pomocy mu przybranej, dokonane niepublicznie lub dokonane publicznie, lecz nie podczas pełnienia czynności służbowych, jest niezgodny z art. 54 ust. 1 w zw. z art. 31 ust. 3 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej.

2. Art. 226 § 1 ustawy powołanej w punkcie 1 nie jest niezgodny z art. 32 w zw. z art. 2 Konstytucji.

Z uzasadnienia:

Trybunał Konstytucyjny zważył, co następuje:

1. Uwagi wstępne

1.1. Pytanie prawne rozpatrywane w niniejszej sprawie dotyczy bezpośrednio granic wolności wypowiedzi, zakreślonych przez obowiązujące normy prawa karnego, przewidujące odpowiedzialność za zniewagę funkcjonariusza publicznego. Sytuacja faktyczna, będąca przedmiotem postępowania karnego, w ramach którego postawiono pytanie prawne, dotyczy – zdaniem oskarżyciela publicznego – wypowiedzi znieważającej funkcjonariusza (prokuratora) w związku z wykonywaniem przez niego czynności służbowych. Wątpliwości natury konstytucyjnej, zgłoszone przez sąd pod adresem kwestionowanej regulacji prawnej, wiążą się z zasadniczym pytaniem o to, czy zakres penalizacji czynu „znieważenia funkcjonariusza publicznego” pozostaje we właściwej proporcji do znaczenia fundamentalnej wartości demokratycznego państwa prawa, jaką jest wolność wypowiedzi (art. 54 Konstytucji).

Zdaniem sądu pytającego istotne wątpliwości wzbudza przede wszystkim jeden z elementów kwestionowanej konstrukcji normatywnej, umożliwiający uruchamianie odpowiedzialności karnej w trybie oskarżenia publicznego w każdym wypadku, kiedy znieważająca wypowiedź pozostaje jedynie w związku z pełnieniem czynności służbowych przez funkcjonariusza.

Bezpośrednim asumptem do postawienia pytania prawnego jest stan faktyczny, w którym oskarżony sformułował swoją wypowiedź wprawdzie w związku z pełnieniem czynności służbowych przez funkcjonariusza, ale nie uczynił tego podczas wykonywania funkcji ani też w sposób publiczny. Problem konstytucyjny identyfikowany przy okazji rozpatrywanego stanu faktycznego ma jed-

nak, zdaniem sądu pytającego, znacznie szerszy wymiar i pozostaje w bezpośrednim związku z kwestią wolności wypowiedzi jako taką, a więc powinien być analizowany w obu płaszczyznach – w odniesieniu zarówno do wypowiedzi publicznych, jak i niemających takiego charakteru.

Trybunał Konstytucyjny uznaje relewantność przedstawionych przez sąd pytający kwestii prawnych dla wyniku toczącego się postępowania karnego. Punktem wyjścia rozważań jest analiza kwestionowanej konstrukcji normatywnej, a następnie jej wpływ na zakres wolności wypowiedzi gwarantowanej w świetle wskazanych norm konstytucyjnych.

Trybunał rozpatrzył konstytucyjność zaskarżonego przepisu zarówno w odniesieniu do sytuacji faktycznych zbliżonych do tego stanu, który jest przedmiotem pytania prawnego, jak i szerzej – w odniesieniu do innych sytuacji, które mieszczą się w hipotezie kwestionowanej normy prawnej i mogą w związku z tym – na tle przyjętego rozwiązania – prowadzić do odpowiedzialności karnej wszczynanej na podstawie oskarżenia publicznego.

1.2. Przedmiotem kontroli w niniejszej sprawie jest art. 226 § 1 k.k.: „Kto znieważa funkcjonariusza publicznego albo osobę do pomocy mu przybraną podczas lub w związku z pełnieniem obowiązków służbowych, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do roku”. Odpowiedzialność karna na gruncie kwestionowanego przepisu art. 226 § 1 k.k. obejmuje znieważenie funkcjonariusza publicznego (albo osoby do pomocy mu przybranej) w trzech sytuacjach: 1) podczas i w związku z pełnieniem czynności służbowych; 2) podczas pełnienia czynności służbowych i wreszcie 3) w związku z pełnieniem czynności służbowych. Zdaniem sądu przedstawiającego pytanie prawne, wątpliwości co do konstytucyjności – zbyt szerokiego zakresu odpowiedzialności karnej – budzą dwie ostatnie sytuacje. Jednak z treści sentencji postanowienia oraz uzasadnienia pytania prawnego wynika, że przedmiotem kontroli jest wyłącznie art. 226 § 1 k.k. w zakresie, w jakim penalizuje zniewagi pozostające w związku z pełnieniem czynności służbowych przez funkcjonariusza publicznego lub osobę do pomocy mu przybraną.

2. Kontekst normatywny

Przepisy karnoprawne odnoszące się do ochrony funkcjonariusza państwowego mają w systemach prawnych długą tradycję. Odpowiednie uregulowanie można odnaleźć w kodeksach karnych z 1932 r. i z 1969 r. Podstawowym motywem takich regulacji jest ochrona interesu publicznego związanego z właściwym i skutecznym działaniem organów państwa. Cechą charakterystyczną typizacji przestępstw przeciwko funkcjonariuszom jest zaostrzenie sankcji w stosunku do podobnych czynów karalnych, o zbliżonych znamionach, kierowanych przeciwko innym osobom. Dotyczy to także zakwestionowanej regulacji art. 226 § 1 k.k., który wyodrębnia przestępstwo znieważenia funkcjonariusza spośród przestępstw przeciwko czci i nietykalności cielesnej (rozdział

XXVII), sytuując je w ramach przestępstw przeciwko działalności instytucji państwowych oraz samorządu terytorialnego (rozdział XXIX).

Odpowiednikiem art. 226 k.k. (normującego kwalifikowaną ze względów podmiotowych postać przestępstwa zniewagi funkcjonariusza) jest przestępstwo zniewagi, regulowane w art. 216 k.k. Zgodnie z art. 216 § 1 k.k.: „Kto znieważa inną osobę w jej obecności albo choćby pod jej nieobecność, lecz publicznie lub w zamiarze, aby zniewaga do osoby tej dotarła, podlega grzywnie albo karze ograniczenia wolności”. Porównanie obu postaci przestępstw prowadzi do wniosku, że „zniewaga funkcjonariusza” jest surowiej traktowana przez ustawodawcę z punktu widzenia trzech elementów.

Po pierwsze, norma karna szerzej określa znamiona przestępstwa od strony przedmiotowej oraz podmiotowej. „Zniewaga” w swej zwykłej postaci zachodzi jedynie wtedy, kiedy została dokonana w obecności pokrzywdzonego (zniewaga bezpośrednia) lub pod jego nieobecność, lecz publicznie (zniewaga publiczna), albo w każdym razie w zamiarze, by dotarła do danej osoby (zniewaga zaoczna). Żaden z tych elementów nie pojawia się jako konieczne znamię przestępstwa zniewagi funkcjonariusza publicznego.

Po drugie, zaostreniu ulega w wypadku zniewagi funkcjonariusza przewidywana sankcja karna (możliwe jest bowiem zastosowanie kary pozbawienia wolności do roku).

Po trzecie, przestępstwo z art. 226 k.k. jest w przeciwieństwie do „zwykłej” zniewagi ścigane z oskarżenia publicznego (zgodnie zaś z § 5 art. 216 k.k. ściganie – w wypadku „zwykłej” zniewagi – odbywa się z oskarżenia prywatnego).

Nie ulega wątpliwości, że o intensywności penalizacji określonych zachowań decydują wszystkie ze wskazanych elementów. Sąd przedstawiający pytanie prawne ogranicza jednak swoją wątpliwość co do konstytucyjności jedynie do § 1 art. 226 k.k. w zakresie, w jakim przepis ten umożliwia penalizację zniewagi funkcjonariusza dokonanej w związku z wykonywaną czynnością służbową, choćby nawet zachowanie sprawcze nie nastąpiło podczas pełnienia obowiązków służbowych, publicznie lub w zamiarze, aby zniewaga dotarła do funkcjonariusza. Jak wynika z uzasadnienia pytania prawnego, kwestionowana jest konstytucyjność przepisu ze względu na samodzielność przesłanki „w związku z pełnieniem obowiązków służbowych”, co prowadzi do penalizacji zachowań w znacznie większym zakresie niż w wypadku zniewagi „zwykłej”, obejmując odpowiedzialnością karną m.in. wypowiedzi znieważające publiczne i niepubliczne, które miały miejsce w innym czasie i okolicznościach niż samo wykonywanie czynności służbowych, w tym także czyny następujące w sferze czysto prywatnych, niepublicznych wypowiedzi nienakierowanych na ich uzewnętrznienie w sferze publicznej.

Słusznie sąd pytający wskazuje na większy rygorizm takiego ujęcia kwestionowanej normy, niż miało to miejsce w poprzednio obowiązujących regulacjach prawno-karnych z 1932 r. oraz 1969 r. Zgodnie z rozporządzeniem Prezydenta RP z dnia 11 lipca 1932 r. – Kodeks karny (Dz. U. Nr 60, poz. 571 ze

zm.) przestępstwo znieważenia funkcjonariusza publicznego było uregulowane w art. 132 § 1 – „Kto znieważa urzędnika albo osobę, do pomocy urzędnikowi przybraną, podczas pełnienia obowiązków służbowych, podlega karze więzienia do lat 2 lub aresztu do lat 2”. Ustawa z dnia 19 kwietnia 1969 r. – Kodeks karny (Dz. U. Nr 13, poz. 94 ze zm.) przestępstwo znieważenia funkcjonariusza publicznego normowała w art. 236: „Kto znieważa funkcjonariusza publicznego albo osobę do pomocy mu przybraną podczas i w związku z pełnieniem obowiązków służbowych, podlega karze pozbawienia wolności do lat 2, ograniczenia wolności albo grzywny”. Jest sprawą charakterystyczną, że zaostrzenie odpowiedzialności karnej z tytułu zniewagi funkcjonariusza (w porównaniu do „zwykłej” zniewagi) wiązano zawsze z czynem sprawczym skierowanym przeciwko funkcjonariuszowi podczas wykonywania przez niego czynności służbowych. Na gruncie kodeksu karnego z 1969 r. ustawodawca wprowadził nadto kumulację obu przesłanek (podczas i w związku z pełnieniem obowiązków służbowych). Jak podkreślono w doktrynie, „Zmianie, w porównaniu z k.k. z 1969 r., uległy w tym typie okoliczności czynu. Potraktowano je rozłącznie. Sprawca karany jest na podstawie tego przepisu, zarówno wówczas, gdy dopuścił się zniewagi podczas pełnienia przez funkcjonariusza lub osobę przybraną mu do pomocy obowiązków służbowych, chociaż bez związku z nimi, jak i gdy popełnił je tylko w związku z pełnieniem przez te osoby obowiązków służbowych, chociaż nie podczas ich pełnienia. Rozszerza to obszar penalizowany jako zniewaga funkcjonariusza” [O. Górniok, (w:) Kodeks karny, Komentarz, t. II, Gdańsk 2005, s. 267].

Celowość zaostrzenia odpowiedzialności karnej za zniewagę funkcjonariusza w kodeksie karnym z 1997 r. w porównaniu z wcześniejszymi regulacjami kodeksu karnego, pochodzącymi z systemu opartego na całkowicie odmiennych założeniach aksjologicznych, wymaga szczególnie wnikliwego uzasadnienia, zwłaszcza wtedy, gdy efektem stosowania instrumentów prawno-karnych może być ograniczenie innych sfer wolności wyraźnie gwarantowanych przez Konstytucję.

3. Strona przedmiotowa i podmiotowa przestępstwa zniewagi

Należy przede wszystkim na początku uczynić zastrzeżenie, że zarzut niekonstytucyjności kwestionowanej regulacji nie jest wiązany z samym faktem penalizacji zniewagi funkcjonariusza, ale ze sposobem ujęcia znamion przestępstwa określonego w art. 226 § 1 k.k., który prowadzi do poszerzenia zakresu penalizacji i tym samym znacznie silniejszej ochrony funkcjonariusza publicznego.

Sama możliwość uruchomienia odpowiedzialności karnej w takim wypadku, a więc związanej z ochroną porządku publicznego i efektywnego działania władz publicznych, nie budzi zastrzeżeń konstytucyjnych. Wolności i prawa jednostki związane ze swobodą wypowiedzi nie są wartością absolutną i podlegają konfrontacji z innymi konstytucyjnie chronionymi wartościami, jak choćby

porządkiem publicznym, którego nieodłącznym komponentem jest niezakłócone funkcjonowanie władzy publicznej.

Ocenę kwestionowanego przepisu z punktu widzenia wskazanych wzorców konstytucyjnych należy poprzedzić analizą przesłanek odpowiedzialności (znamion, typu) czynu zabronionego, ponieważ one wyznaczają sferę zachowań objętych penalizacją i mogą wskazywać na głębokość ingerencji w inne prawa i wolności gwarantowane konstytucyjnie.

Istotną jest także z tego punktu widzenia identyfikacja sytuacji, które mogą wywoływać odpowiedzialność karną z tytułu zniewagi funkcjonariusza.

Konstrukcja normatywna przyjęta w art. 226 § 1 k.k. opiera się na założeniu, że dobrem chronionym jest nie tylko dobre imię, cześć, honor czy godność samego funkcjonariusza publicznego, ale przede wszystkim autorytet organów władzy publicznej oraz porządek publiczny [zob. A. Barczak-Oplustil, (w:) Kodeks karny. Komentarz, t. II, wyd. II, pod red. A. Zolla, Kraków 2006, s. 932]. Tak określony cel odrębnej typizacji tego przestępstwa oznacza zarazem, że ustalenie nastąpienia czynu sprawczego zniewagi jest całkowicie oderwane od kryteriów subiektywnych, odczuć bezpośrednio pokrzywdzonego funkcjonariusza, ergo popełnienie czynu karalnego następuje także w sytuacji, w której funkcjonariusz nie tylko nie odczuł subiektywnie zachowania sprawcy jako naruszenia swego dobra osobistego, ale nawet wtedy, kiedy nie miał najmniejszej świadomości nastąpienia zdarzenia wypełniającego hipotezę badanego przepisu. Ma ono bowiem charakter przestępstwa bezskutkowego. „Należy przyjąć, że przestępstwo zniewagi jest przestępstwem formalnym (bezsukutowym), dokonanym w momencie wykonania przez sprawcę działania znieważającego. Nie jest natomiast wymagane zaistnienie jakiegokolwiek skutku w postaci odczucia przez pokrzywdzonego znieważającego zachowania się sprawcy, jako naruszającego jego poczucie własnej wartości. Pokrzywdzony nie musi zatem odczuć zniewagi jako ujemnej dla swej godności” [J. Raglewski, (w:) Kodeks karny..., s. 834; podobnie W. Kulesza, Zniesławienie i zniewaga. Ochrona czci i godności człowieka w polskim prawie karnym – zagadnienia podstawowe, Warszawa 1984, s. 169]. Według O. Górniok oba typy przestępstw określonych w § 1 i 3 art. 226 k.k. mają charakter bezskutkowy, „dlatego osobiste odczucie zniewagi przez funkcjonariusza nie ma tu znaczenia” [O. Górniok, (w:) Kodeks karny..., s. 42]. „Rzeczowe kryterium oceny w tym względzie stanowią zatem normy społeczne, a nie subiektywne mniemanie o sobie (indywidualne odczucia własnej godności) określonej osoby” (por. wyrok SN z dnia 17 lutego 1993 r., sygn. III KRN 24/92).

Przestępstwo z art. 226 § 1 k.k. może łączyć się z zachowaniem zarówno publicznym, jak i niepublicznym, a więc następującym w relacjach pomiędzy osobami prywatnymi. Jest to istotny element odróżniający analizowaną konstrukcję normatywną od przestępstwa ujętego w art. 135 § 2 k.k. (publiczne znieważenie Prezydenta RP) oraz art. 226 § 3 k.k. (znieważenie lub poniżenie konstytucyjnego organu Rzeczypospolitej Polskiej) i zdaje się potwierdzać możliwie najdalej posuniętą swoistą funkcję prewencyjną tego przepisu. Penali-

zacja w świetle art. 226 § 1 k.k. obejmuje więc zarówno wszelkie wypowiedzi publiczne, które mogą zawierać treści uznawane za znieważające, zwłaszcza wypowiedzi (pozostające w związku z pełnieniem obowiązków służbowych) prezentowane w środkach przekazu prasowego i elektronicznego, bez względu na siłę i rangę realnego oddziaływania takich wypowiedzi, jak i zachowania kameralne, występujące w obrębie życia prywatnego, czy w najważniejszych nawet kręgach towarzyskich, o ile tylko doszło do uzewnętrznienia wypowiedzi, a wiadomość o takim zachowaniu dotarła do organów ścigania. Intencje ustawodawcy co do objęcia penalizacją obu grup zachowań nie mogą budzić żadnych wątpliwości, jeśli się zważy nieprzypadkowe wprowadzenie wymagania „publiczności zachowania” w ramach wskazanych wyżej przestępstw z art. 135 i art. 226 § 3 k.k. i rezygnację z tej przesłanki w ramach art. 226 § 1 k.k. Na tle takiej konstrukcji, sam fakt braku publicznego zachowania (wypowiedzi) znieważającego po stronie sprawcy nie może być więc traktowany jako okoliczność *per se* wpływająca na uznanie braku społecznej szkodliwości (por. art. 1 § 2 k.k.), ponieważ niepubliczny charakter zachowania został, jak wynika z porównania wskazanych konstrukcji normatywnych, intencjonalnie objęty przez prawodawcę zakresem ścigania.

Nie bez znaczenia dla oceny intensywności penalizacji jest ocena strony podmiotowej przestępstwa. Oczywiście, nie budzi wątpliwości, że przestępstwo zniewagi funkcjonariusza może być popełnione wyłącznie umyślnie, w obu postaciach winy (*dolus directus* oraz *dolus eventualis*). Jak podkreśla się w doktrynie, „Strona podmiotowa obejmuje umyślność w obu postaciach. Jednakże regułą bywa tu zamiar bezpośredni” [O. Górniok, (w:) Kodeks karny..., s. 267]. Umyślność w ramach przyjętej w art. 226 § 1 k.k. konstrukcji zniewagi zakłada więc, że sprawca obejmuje swoją świadomością obiektywne znaczenie swego zachowania i co najmniej godzi się na to, że zostanie ono odebrane przez otoczenie jako zniewaga. Istotne jest jednak, że przypisanie umyślności sprawcy następuje niezależnie od tego, czy jego celem (lub co najmniej zamiarem ewentualnym) był objęty również sam skutek przejawianego zachowania wobec osoby, której ono dotyczy. Celem sprawcy, również w warunkach działania niepublicznego, a więc inaczej niż w wypadku zniewagi zaocznej, nie musi być więc dążenie do tego, aby zniewaga dotknęła pokrzywdzonego funkcjonariusza i dotarła do jego świadomości. Ten element konstrukcji znajduje potwierdzenie w pominięciu przesłanki publicznego zachowania, a także w alternatywnym ujęciu przesłanek „w związku” oraz „podczas”, wreszcie w rezygnacji z przesłanki charakteryzującej zamiar sprawcy na gruncie art. 216 k.k. w odniesieniu do zniewagi zaocznej, wymagającej, aby sprawca dążył intencjonalnie do tego, by zniewaga dotarła do pokrzywdzonego.

4. Kryteria oceny konstytucyjności

Podsumowując ten fragment wywodów, trzeba stwierdzić, że ocena art. 226 § 1 k.k., pod kątem zgłoszonych przez sąd pytający zarzutów co do konstytu-

cyjności tej regulacji, nie może pomijać wskazanych wyżej elementów określających łącznie, oprócz pułapu grożącej kary i trybu ścigania (z oskarżenia publicznego), poziom jej represyjności.

Zdaniem pytającego sądu sposób ujęcia przesłanek odpowiedzialności karnej z tytułu zniewagi funkcjonariusza publicznego w art. 226 § 1 k.k. może w konsekwencji prowadzić do tłumienia swobodnej debaty publicznej, wyrażania krytycznych opinii i ocen działalności instytucji publicznych, a więc do naruszenia wartości gwarantowanych w art. 54 Konstytucji.

Podstawowe znaczenie ma, zdaniem sądu pytającego, rozerwanie związku między czynem sprawczym, tj. zniewagą funkcjonariusza, a czasem (momentem) wykonywania czynności służbowych. Jak to wyżej wykazano, surowszy (niż w wypadku „zwykłej” zniewagi) pod względem przesłanek podmiotowych i przedmiotowych mechanizm odpowiedzialności karnej może obejmować przede wszystkim wszelkie wypowiedzi (zarówno publiczne, jak i niepubliczne) ocenione jako zniewaga, pozostające jedynie w związku z działalnością służbową funkcjonariusza, chociaż już niekoniecznie następujące w trakcie podejmowanej w określonym miejscu i czasie czynności służbowej.

Należy w tym kontekście udzielić odpowiedzi na dwa pytania.

Po pierwsze, czy takie ustalenie znamion przestępstwa w art. 226 § 1 k.k., a zwłaszcza rozłączne potraktowanie przesłanki „w związku” i „podczas” i specyficzne ujęcie znamienia podmiotowego przestępstwa (zamiarem sprawcy nie jest objęte dotarcie zniewagi do osoby pokrzywdzonej), może istotnie oddziaływać negatywnie na zakres swobody debaty publicznej i stwarzać zagrożenia dla wolności wypowiedzi, wartości chronionej w art. 54 Konstytucji?

Po drugie, jeżeli trafna jest teza, że zakres penalizacji przyjęty w art. 226 § 1 k.k. ogranicza wolność wypowiedzi, to czy tego rodzaju ograniczenie może być uzasadnione, dopuszczalne w kontekście art. 31 ust. 3 Konstytucji, a więc pozostaje w zgodzie z zasadą proporcjonalności?

Zdaniem Trybunału Konstytucyjnego istota problemu konstytucyjnego sprowadza się więc nie do oceny konstytucyjnej dopuszczalności penalizacji przestępstwa zniewagi funkcjonariusza, lecz do oceny poprawności konkretnego rozwiązania normatywnego, które zostało przyjęte na gruncie art. 226 § 1 k.k. Nadmierna restryktywność odpowiedzialności karnej, narzucającej, co najmniej pośrednio, bariery dla swobody wypowiedzi – zwłaszcza wtedy, gdy łączy się ze znaczącą swobodą oceny wyróżnionych znamion przestępstwa – może prowadzić do niedopuszczalnej ingerencji w sferę gwarantowanej wolności konstytucyjnej. Podstawą oceny w takim wypadku pozostaje więc przede wszystkim kwestia, czy badana regulacja prawno-karna dostatecznie uwzględnia standardy wolności wypowiedzi w państwie demokratycznym, a zatem, czy właściwie (poprawnie) balansuje wchodzące w grę wartości konstytucyjne.

5. Wolność debaty publicznej w państwie demokratycznym

Swobodna debata publiczna w państwie demokratycznym jest jednym z najważniejszych gwarantów wolności i swobód obywatelskich. Ochronie tej wartości służą gwarancje jednoznacznie sformułowane w art. 54 Konstytucji,

który stanowi, że każdemu zapewnia się wolność wyrażania swoich poglądów oraz pozyskiwania i rozpowszechniania informacji. Jak podkreślił Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 5 maja 2004 r., sygn. P 2/03, „W polskiej Konstytucji zasadę wolności wypowiedzi normuje art. 54 ust. 1, w którym wyrażone zostały trzy odrębne, acz powiązane i uzależnione od siebie wolności jednostki. Są to: wolność wyrażania swoich poglądów, wolność pozyskiwania informacji oraz wolność rozpowszechniania informacji. Trybunał podziela wyrażony w doktrynie pogląd, iż użyte w powyższym przepisie Konstytucji wyrażenie «pogląd» powinno być rozumiane jak najszerzej, nie tylko jako wyrażanie osobistych ocen co do faktów i zjawisk we wszystkich przejawach życia, lecz również jako prezentowanie opinii, przypuszczeń i prognoz, a w szczególności również informowanie o faktach, tak rzeczywistych, jak i domniemywanych [por. P. Sarnecki, (w:) L. Garlicki (red.), Komentarz do Konstytucji RP, Warszawa 2003, t. III, nota 5 do art. 54]” (OTK ZU 2004, nr 5/A, poz. 39). Gwarantowana w art. 54 ust. 1 Konstytucji wolność wyrażania poglądów oraz pozyskiwania i rozpowszechniania informacji pozostaje w zw. z art. 14 Konstytucji, który stanowi, że „Rzeczpospolita Polska zapewnia wolność prasy i innych środków społecznego przekazu”. Trybunał Konstytucyjny wyraźnie zaznaczył w wyroku z dnia 23 marca 2006 r., sygn. K 4/06, że „Swoboda wypowiedzi jest jednym z fundamentów społeczeństwa demokratycznego, warunkiem jego rozwoju i samorealizacji jednostek. Swoboda ta nie może ograniczać się do informacji i poglądów, które są odbierane przychylnie albo postrzegane jako nieszkodliwe lub obojętne. Rolą dziennikarzy jest rozpowszechnianie informacji i idei dotyczących spraw będących przedmiotem publicznego zainteresowania i mających publiczne znaczenie. Pozostaje to w ścisłym związku z prawem opinii publicznej do otrzymywania informacji. Oczywiście na gruncie Konstytucji (art. 31 ust. 3) swoboda wypowiedzi może doznawać ograniczeń. Nie ulega jednak wątpliwości, że najbardziej elementarnym warunkiem ograniczenia tej swobody jest wymóg regulacji ustawowej. Względem na fundamentalną rolę wolności słowa w demokratycznym państwie prawnym nakazuje szczególnie surowo kontrolować precyzję przepisów ustaw wprowadzających ograniczenia w korzystaniu z tej wolności” (OTK ZU 2006, nr 3/A, poz. 32).

Naturalne i zrozumiałe jest to, że w wolnym i demokratycznym kraju debata koncentruje się na sprawach związanych z funkcjonowaniem instytucji publicznych, obejmuje swym zasięgiem przede wszystkim działania osób pełniących funkcje publiczne i podejmujących istotne decyzje dla szerszych grup społecznych. Kontrolna i informacyjna funkcja mediów jest możliwa do realizacji jedynie pod warunkiem, że korzystają one z rzeczywistej swobody, nie podlegają cenzurze prewencyjnej i są zdolne do wywołania zainteresowania opinii publicznej ważnymi przejawami życia politycznego, społecznego i gospodarczego.

Nie ulega wątpliwości, że swoboda wypowiedzi nie jest nieograniczona i nie podlega ochronie absolutnej. Ograniczenia wolności wypowiedzi mogą przybierać formę instrumentów zarówno z zakresu prawa prywatnego, jak i prawa karnego. Krytyka instytucji publicznych i osób będących piastunami funkcji

publicznych nie może przybierać form paraliżujących możliwość efektywnego wykonywania takich funkcji w imię dobra wspólnego. Miernikiem wolności wypowiedzi w państwie demokratycznym jest jednak nie tyle istnienie samych ograniczeń, bo jest ono oczywiste, ile ich intensywność, sposób wytyczenia przez system prawny granic wolności wypowiedzi.

6. Działalność osób publicznych – funkcjonariuszy publicznych jako przedmiot krytyki

Ustalonym standardem w państwie demokratycznym jest, zważywszy na cele i funkcje debaty publicznej, przesuwanie coraz dalej granicy wolności wypowiedzi przede wszystkim w odniesieniu do wszelkich spraw związanych z funkcjonowaniem instytucji i osób publicznych, w tym przede wszystkim funkcjonariuszy publicznych, ponieważ ich działalność rzutuje na losy szerszych grup społecznych, a nawet czasem całego społeczeństwa. Wolność wypowiedzi podlega zatem w tych wypadkach intensywniejszej ochronie prawnej niż w odniesieniu do osób prywatnych. Taki kierunek wykładni odpowiednich gwarancji wolności wypowiedzi zawartych w Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności (Dz. U. z 1993 r., Nr 61, poz. 284 ze zm.; dalej: europejska konwencja praw człowieka) wytycza jednoznacznie orzecznictwo strasburskie, które wielokrotnie wskazywało na konieczność zaakceptowania przez osoby publiczne (w tym więc przede wszystkim przez funkcjonariuszy publicznych) słabszego standardu ochrony ich dóbr osobistych, we wszystkich wypadkach, kiedy wypowiedź odnosi się do spraw pozostających w związku z działalnością publiczną i może wywoływać zrozumiałe oraz uzasadnione zainteresowanie opinii publicznej. Za szczególnie charakterystyczne można uznać orzeczenie Lingens przeciwko Austrii z dnia 8 lipca 1986 r. (wydane na kanwie sprawy, w której dziennikarz w opublikowanym artykule zarzucił kanclerzowi Austrii „najbardziej nikczemny oportunizm” oraz zachowanie „niemoralne i niegodne”), w którym Europejski Trybunał Praw Człowieka uznał, że „swoboda dyskusji politycznej jest rdzeniem koncepcji demokratycznego społeczeństwa, która dominuje w całej konwencji. Granice dopuszczalnej krytyki są w konsekwencji szersze w stosunku do polityków niż osób prywatnych. Politycy, inaczej niż osoby prywatne, wystawiają świadomie i w sposób nieunikniony każde swoje słowo i działanie na dogłębną kontrolę dziennikarzy i opinii publicznej. Muszą zatem wykazać większy stopień tolerancji. (...) W kontekście debaty politycznej, stosowanie sankcji karnych niesie za sobą ryzyko zniechęcania dziennikarzy do włączania do debaty publicznej problemów ważnych z punktu widzenia danej społeczności. Tym samym odpowiedzialność karna może prowadzić do utrudniania prasie wypełniania jej obowiązków informacji i kontroli” (skarga nr 9815/82, I. Kamiński, Swoboda wypowiedzi w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w Strasburgu, wyd. III, Kraków 2006, s. 89). Z tych względów ETPCz w sprawie Jersild przeciwko Danii, wyrok z dnia 23 września 1994 r., uznał, że „Art. 10 chroni nie tylko treść idei i informacji, ale również formę, w jakiej są przekazywane. Swoboda dziennikarska obejmuje

również możliwość posłużenia się w pewnym stopniu przesadą, a nawet prowokacją” (sprawa nr 15890/89, M. A. Nowicki, Europejska Konwencja Praw Człowieka, Wybór orzecznictwa, Warszawa 1998, s. 322). Także w sprawie Castells przeciwko Hiszpanii, ETPCz w wyroku z dnia 23 kwietnia 1992 r. zajął stanowisko, że „Prasa odgrywa szczególną rolę w państwie respektującym rządy prawa. Swoboda debaty politycznej, również za pośrednictwem prasy, nie jest oczywiście nieograniczona. W określonych sytuacjach dopuszczalne są pewne restrykcje. (...) Granice dopuszczalnej krytyki są szersze, gdy krytykuje się rząd, niż gdy krytyka dotyczy zwykłego obywatela, a nawet polityka. W systemie demokratycznym działania i zaniedbania rządu muszą być przedmiotem skrupulatnej kontroli nie tylko ciał ustawodawczych i sądów, ale także prasy i opinii publicznej. Ze względu na swoją dominującą pozycję musi okazywać powściągliwość w sięganiu do sankcji karnych, szczególnie gdy możliwe są inne sposoby reakcji na bezpodstawne ataki lub krytykę ze strony opozycji i mediów” (sprawa nr 11798/85, M. A. Nowicki, *op. cit.*, s. 323–324). Podobnie w sprawie Oberschlick przeciwko Austrii, wyrok z dnia 1 lipca 1997 r. (wydany na kanwie sprawy, w której polityk w komentarzu po publicznym przemówieniu został nazwany „idiotą”), ETPCz podkreślił, że „Polityk musi wykazać wyższy stopień tolerancji, szczególnie gdy składa oświadczenia narażone na krytykę. Ma on z pewnością prawo do ochrony swej reputacji, nawet gdy nie działa jako osoba prywatna, ale wymóg ochrony należy zestawić z interesem wynikającym z potrzeby istnienia otwartej dyskusji w sprawach o politycznym znaczeniu. Wyjątki od prawa do swobody wypowiedzi muszą być interpretowane wąsko” (skarga nr 20834/92, I. Kamiński, *op. cit.*, s. 119). Z kolei w sprawie Janowski przeciwko Polsce, wyrok z dnia 21 stycznia 1999 r. (wydany na kanwie sprawy znieważenia funkcjonariuszy publicznych – straży miejskiej, podczas i w związku z wykonywaniem przez nich czynności służbowych, przez nazwanie ich „ćwokami” i „głuptakami”), ETPCz uznał, że „granice dopuszczalnej krytyki funkcjonariuszy publicznych są szersze niż osób prywatnych, jednak nie tak szerokie jak w przypadku polityków. (...) Jeśli chodzi o ochronę przed atakami słownymi, funkcjonariusze publiczni znajdują się «między» politykami i osobami prywatnymi. O zasadności ingerencji w swobodę wypowiedzi będą ostatecznie decydowały okoliczności konkretnej sprawy, rodzaj i wysokość wymierzonej sankcji, motywy autora krytyki” (skarga nr 25716/94, I. Kamiński, *op. cit.*, s. 207).

Analiza opisanych wyżej tendencji w orzecznictwie strasburskim wskazuje więc jednoznacznie, że poziom swobody wypowiedzi jest zdecydowanie szerszy w odniesieniu do funkcjonariuszy publicznych niż do podmiotów prywatnych. Tym samym rozwiązania prawne ograniczające tę wolność za pośrednictwem instrumentów prawnokarnych, nakładające na media wymaganie większej powściągliwości wobec osób publicznych (funkcjonariuszy), pozostają w wyraźnej sprzeczności z tą tendencją. Trzeba jednak jednocześnie zauważyć, że dopuszczalny poziom krytyki w debacie publicznej adresowanej do polityków nie jest tożsamy (jest bowiem szerszy) z poziomem krytyki funkcyjna-

riuszy publicznych. W tym drugim wypadku, oprócz wartości związanych z wolnością wypowiedzi i ochroną dóbr osobistych poszczególnych osób, musi być uwzględniona również wartość, jaką stanowi efektywne i niezakłócone działanie organów władzy publicznej w interesie ogółu społeczeństwa. Odrębną kwestią jest to, czy obie sfery działań publicznych danej osoby jako polityka i funkcjonariusza publicznego dadzą się od siebie precyzyjnie odróżnić. Trudności z tym związane, pojawiające się w sferze praktycznego stosowania prawa, nie mogą być uznane za obojętne z punktu widzenia oceny regulacji prawno-karnych związanych z kształtowaniem granic wypowiedzi.

7. Pojęcie zniewagi

Istotne znaczenie dla ustalenia stopnia intensywności ingerencji w sferę wolności wypowiedzi związanej z badaną konstrukcją prawnokarną ma ustalenie znaczenia przypisywanego w doktrynie i w praktyce organów wymiaru sprawiedliwości podstawowej przesłance odpowiedzialności karnej z art. 226 § 1 k.k., jaką stanowi pojęcie zniewagi. Dopiero bowiem na tym tle można sformułować wnioski odnoszące się bezpośrednio do zarzutu stawianego w pytaniu prawnym.

W literaturze przedmiotu nie ma ani pełnej zgody, ani jednoznaczności co do tego, jak rozumieć pojęcie zniewagi, chociaż zwraca się uwagę na to, że decydujące muszą być oceny obiektywne, a nie subiektywne odczucia samej osoby pokrzywdzonej. Dla przykładu warto przytoczyć kilka definicji zawartych w komentarzach do kodeksu karnego. Według W. Woltera zniewaga zawiera „ujemną ocenę takich zachowań, które uwłaczają godności przysługującej każdemu człowiekowi z racji jego człowieczeństwa” [W. Walter, (w:) Kodeks karny z komentarzem, Warszawa 1973, s. 530]. Według O. Górniok „Sposób znieważania nie jest w art. 226 k.k. ani w ogólnym typie zniewagi (art. 216) określony. Znieważać można słowem, pismem, wizerunkiem, gestem (...). Uwłaczająca godności treść ma charakter względny. Zależy od ocen funkcjonujących w danym środowisku, znaczenia, jakie może nadawać im specyficzna sytuacja, a także stosunków, jakie łączą adresata zniewagi ze sprawcą (...). Zniewaga może przybierać postać lżenia, wyszydzania, a nawet lekceważenia. Musi być jednak czymś więcej niżeli nieprzyzwoitym zachowaniem czy nietaktem (...) Zakres znaczeniowy znieważenia jako znamienia obu tych typów przestępstw (§ 1 i 3 art. 226 k.k.) nie obejmuje zniesławienia” [O. Górniok, (w:) Kodeks karny, Część szczegółowa, Komentarz, pod red. A. Wąska, t. II, wyd. 2, Warszawa 2005, s. 41–42]. Według J. Raglewskiego „Należy przyjąć, że chodzi o rozmaitego rodzaju zachowania, których wspólną cechą jest to, że wyrażają pogardę dla godności drugiego człowieka. Środki wyrazu, jakie zostały przez sprawcę do tego użyte, są obojętne. Znieważające zachowanie może zatem przybierać postać słowną (posłużenie się wulgarnym słownictwem), być wyrażone przy pomocy rysunku (np. karykatura), symboli znaków albo innego rodzaju środka przekazu (film, fotografia), poprzez sporządzenie odpowiedniej strony www w internecie, czy też gestu, który wyraża brak szacunku wobec drugiej

osoby. (...) Dla ustalenia, czy określone zachowanie sprawcy ma charakter znieważający, decydujące znaczenie mają kryteria obiektywne (...), należy brać pod uwagę przede wszystkim generalnie akceptowane normy obyczajowe (...). W niektórych sytuacjach będą jednak miały istotne znaczenie normy przyjęte w określonym środowisku, (...) niektóre słowa dopiero w pewnej sytuacji lub określonych kręgach towarzyskich zostaną uznane za znieważające” [J. Raglewski, (w:) Kodeks karny, Komentarz, t. II, red. A. Zoll, wyd. II, Kraków 2006, s. 828]. Na zmienność i nieokreśloność pojęcia „zniewagi” zwracają też uwagę inni przedstawiciele doktryny. Według A. Marka „zniewaga jest przestępstwem skierowanym przeciwko godności osobistej człowieka (...), za zniewagę uważa się zachowanie uwłaczające godności, wyrażające lekceważenie lub pogardę. O tym, czy zachowanie to ma charakter znieważający, decydują dominujące w społeczeństwie oceny i normy obyczajowe” (A. Marek, Kodeks karny, wyd. 3, Warszawa 2006, s. 407). Według W. Kuleszy „przepis prawa karnego chroni godność człowieka rozumianą – jako stan dany każdemu podmiotowi – przed takimi naruszeniami, które według zdeterminowanych kulturowo i powszechnie przyjętych ocen stanowią wyraz pogardy dla człowieka, (...) istotą znieważenia jest okazanie pogardy, która głębiej wyraża ujemny stosunek do wartości, jaką reprezentuje sobą człowiek, aniżeli lekceważenie. Samo tylko zachowanie lekceważące nie jest zniewagą. (...) Ścisłe wytyczenie zakresu znaczeniowego znamienia «znieważa» nie jest możliwe ze względu na wchodzące w grę oceny. Mogą one być zrelatywizowane nie tylko do obyczajowości różnych środowisk, ale również powinny uwzględniać stosunki łączące strony: służbowe, towarzyskie oraz stopień wzajemnej zażyłości” (W. Kulesza, Zniesławienie i zniewaga. Ochrona czci i godności człowieka w polskim prawie karnym – zagadnienia podstawowe, Warszawa 1984, s. 169–174). Jednocześnie jednak nie sposób nie dostrzec, że trudności w precyzyjnym określeniu znaczenia zniewagi wynikają w dużej mierze stąd, że – jak trafnie podkreślono w doktrynie – „niepodobna zbudować jakiegś uniwersalnej definicji pojęcia godności osobistej, choćby dlatego, że stanowi ono ciągle, i zapewne stanowić będzie, przedmiot żywej, czasami emocjonalnie zabarwionej dyskusji” (W. Kulesza, tamże, s. 164).

W orzecznictwie podkreśla się, że przewidując karalność znieważenia, prawo karne chroni godność „pojmowaną w sposób zobiektywizowany, określony przez powszechnie przyjęte normy kulturowo-obyczajowe” (wyrok SN z dnia 17 lutego 1993 r., sygn. III KRN 24/92, Wokanda 1993, nr 10, s. 8). „Wolność słowa, w tym głoszenia poglądów, podlega takim ograniczeniom, jakie są niezbędne dla ochrony między innymi dobrego imienia osób trzecich. (...) To, że celem posługiwania się przez oskarżonego zniewagą, a używając terminologii zaczerpniętej z orzecznictwa strasburskiego, złośliwym atakiem osobistym, jest pokonanie swych przeciwników politycznych, nie stanowi okoliczności wyłączającej odpowiedzialność karną” (wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 30 stycznia 2002 r., sygn. II AKa 577/01, OSAG 2002, nr 1, poz. 6).

Należy stwierdzić, że nie może być obojętny, dla oceny przyjętego rozwiązania z punktu widzenia gwarancji swobody wypowiedzi, fakt, że kluczowe dla

charakterystyki czynu karnego pojęcie zniewagi opiera się na kryteriach ocen-nych, zmiennych, uzależnionych od wielu dodatkowych przesłanek wynikają-cych z wrażliwości opinii publicznej, poziomu akceptacji społecznej dla pewne-go typu zwrotów oceniających i krytycznych w debacie publicznej, ale także okoliczności, w jakich dochodzi do formułowania określonych sądów i opinii.

8. Istniejąca praktyka na tle art. 226 k.k.

Na tle przytoczonych definicji łatwo zauważyć, że stosowane dla opisu zniewagi ocenne i zmiennie kryteria muszą wywoływać niejednorodność praktyki i niepewność co do przewidywalnych reakcji organu publicznego (oskarżyciela publicznego) w odniesieniu do niektórych typów wypowiedzi. Debata publiczna nacechowana jest niejednokrotnie dużym napięciem emocji, łączy się z używaniem pojęć i określeń celowo przerysowanych, skrajnych i przejawia subiektywne poglądy oraz przekonania osób je wypowiadających. Nie ma wolnej, swo-bodnej, demokratycznej debaty w sytuacji, w której poziom emocji i „soczy-stość” używanego języka miałyby być z góry narzuconym standardem, określo-nym w sposób sformalizowany i zbiurokratyzowany przez organy władzy pu-blicznej. Obawy co do reakcji ze strony oskarżyciela publicznego na określone zachowania czy wypowiedzi o domniemywanej treści znieważającej nie zmienia fakt, że znamion przestępstwa z art. 212 k.k. – zniesławienia – nie należy utoż-samiać z pojęciem zniewagi z art. 216 i art. 226 k.k. Zgodnie z przyjętą koncep-cją wykładni wskazanych przepisów kodeksu karnego odpowiedzialność za zniewagę chronić ma w pierwszym rzędzie przed naruszeniami godności oso-bistej (tzw. wewnętrznej godności), a nie przed zachowaniami, które naruszają dobre imię danej osoby, wyrażają krytykę jej działalności zawodowej lub pu-blicznej, ujawniają prywatność czy łączą się z prezentacją nieprawdziwych faktów i okoliczności (tzw. zewnętrzna godność). „Zniewagi godzą w wyobraże-nie pokrzywdzonego o własnej godności, podczas gdy pomówienia wywołują u innych osób niekorzystne wyobrażenie o godności pomawianego. Ta sama wypowiedź może być jednocześnie pomówieniem i zniewagą. Może godzić w wyobrażenie ofiary o własnej godności oraz narażać ją na utratę zaufania do niej osób trzecich, potrzebnego jej dla wykonywania jakiejś działalności” [O. Górniok, (w:) Kodeks karny, Komentarz, t. II, Gdańsk 2005, s. 243–244]. Nie ulega zatem wątpliwości, że na tle przyjętych i stosowanych kryteriów dystynk-cja pomiędzy krytyczną opinią, sądem, poglądem na temat aktywności danej osoby a wypowiedzią znieważającą – w wielu wypadkach nie będzie łatwa do przeprowadzenia ani oczywista. Mocno krytyczne i bardzo negatywne oceny czyjejś działalności nie mogą być łatwo oddzielone od wypowiedzi, które już zawierają w sobie określony poziom treści znieważających. Jak trafnie zauważa SA w Gdańsku w wyroku z dnia 30 stycznia 2002 r. (sygn. II AKa 577/01): „W ramach krytyki z pewnością jest bowiem dopuszczalne posługiwanie się słownictwem mocnym i wyrazistym, w innych warunkach mogących stanowić nawet przedmiot obrazy (...), samo użycie słów obraźliwych pod adresem wskazanych polityków nie stanowi o popełnieniu przypisanych przestępstw”.

Przykładem istniejących trudności może być doskonale znana w polskim piśmiennictwie prawniczym sprawa o naruszenie dóbr osobistych z powodu wypowiedzi J. Waldorffa pod adresem jednego z krytyków muzycznych, zawierająca stwierdzenie, że jest to „najszkodliwszy krytyk muzyczny w Polsce” (por. wyrok SN z dnia 19 września 1968 r., sygn. II CR 291/68, OSNC 1969, nr 11, poz. 200). Czy taka wypowiedź stanowi jedynie przerysowany i ostry pogląd krytyczny o działalności zawodowej, czy już jednak dotyka sfery związanej z godnością osoby? Oceny takich sytuacji (o czym świadczy zresztą dyskusja doktrynalna na tle wskazanej sprawy; zob. A. Szpunar, W. Wanatowska, *Nowe Prawo* 1970, nr 6, s. 886 i n.; A. Kopff, *Glosa*, *Nowe Prawo* 1970, nr 7–8, s. 1185 i n.; A. Kędzierska-Cieślak, *Glosa*, *Państwo i Prawo* 1970, nr 5, s. 818 i n.) nie będą na pewno jednolite.

Wypowiedzi uczestników „debaty publicznej” są nacechowane często skrajnymi emocjami i skrajnie negatywnymi określeniami. Potwierdzenie tej tezy można niemal każdego dnia odnaleźć w wypowiedziach publicznych cytowanych przez media, a dotyczących osób piastujących często wysokie stanowiska państwowe, np. o wicepremierze: „hochsztapler, przestępca, wyjątkowy szkodnik polityczny” (źródło: *Gazeta Wyborcza* z 3–4 czerwca 2006 r.); o Prezydencie RP: „największy nierób w Polsce” (źródło: tamże); o posłance na Sejm RP: „babsztył łąże bez wstydu” (*Super Express* z dnia 20 lutego 2006 r.); o sędziach: „panowie z tchórzostwa i skrajnego oportunistu wstrzymali się od zabrania głosu” (*Rzeczpospolita* z dnia 23 lutego 2006 r.); o Trybunale Konstytucyjnym: „zabierzcie tej małpie brzytwę”, o sędziach TK: „święte krowy” (*Gazeta Polska* z dnia 14 czerwca 2006 r.); o podsekretarzu stanu w resorcie obrony: „polityczny chuligan i paranoik” (*Gazeta Wyborcza* z dnia 13 września 2006 r.); o wicepremierze: „podłe kłamstwa z miną zadowolonego z siebie idioty ogłosił” (*Gazeta Wyborcza* z dnia 13 września 2006 r.).

Za szczególnie niepokojący musi być uznany fakt, że w zbliżonych sytuacjach są, bądź też nie, podejmowane przez organy prokuratury postępowania karne z urzędu. Potwierdzać to może jedynie przypuszczenie o braku jednolitości praktyki, nieostrości kryteriów, a nawet stosowaniu przy ocenie celowości wystąpień w takich sprawach kryteriów pozamerytorycznych. Warto więc przytoczyć kilka przykładów na poparcie tej tezy.

W sprawie znieważenia posłanki na Sejm RP, przez wypowiedź prasową w *Super Expressie*: „babsztył łąże bez wstydu”, prokuratura przedstawiła dziennikarzowi zarzut popełnienia przestępstwa z art. 226 § 1 k.k. (sygn. 4 Ds. 213/06/5).

W sprawie wypowiedzi publicznej pod adresem urzędującego wicepremiera, użycia słów: „hochsztapler”, „przestępca” i „wyjątkowy szkodnik polityczny”, prokuratura odmówiła wszczęcia postępowania, uzasadniając, że określenia te najczęściej odnosiły się do wcześniejszej działalności wicepremiera jako polityka (*Gazeta Wyborcza* z dnia 3–4 czerwca 2006 r.).

Prokurator Prokuratury Okręgowej w Warszawie postanowieniem z 3 lutego 2005 r. (sygn. V Ds. 13/05) odmówił wszczęcia dochodzenia w sprawie publicz-

nego znieważenia konstytucyjnego organu RP przez byłego Marszałka Sejmu Józefa Oleksego, który po ogłoszeniu niekorzystnego dla siebie wyroku przez Sąd Lustracyjny użył słów: „farsa”, „mam wrażenie, że wyrok był z góry ustalony”; w uzasadnieniu stwierdzono m.in., że „określenie farsa jako odmiana komedii opartej na błahych konfliktach nie jest określeniem znieważającym”.

Prokurator Rejonowy w Warszawie skierował 25 października 2005 r. do sądu akt oskarżenia przeciwko dziennikarzom tygodnika „Przekrój”, stawiając im zarzut znieważenia prokuratora poprzez wyeksponowanie przy pomocy techniki drukarskiej w artykule pt. „Prokurator Podupadły” słów powszechnie uznanych za obelżywe (sygn. 1 Ds 171/05/V).

Na marginesie można też zauważyć, że trudności z kwalifikacją określonych stanów faktycznych na tle art. 226 k.k. pojawiały się również w odniesieniu do wypowiedzi kierowanych pod adresem sędziów TK. Prokurator Okręgowy w Warszawie w postanowieniu z 24 marca 2006 r. (sygn. V Ds. 89/06) odmówił wszczęcia dochodzenia w sprawie znieważenia i poniżenia Trybunału Konstytucyjnego, zawartego w wypowiedzi jednego z polityków: „panowie po prostu z tchórzostwa, skrajnego tchórzostwa i oportunistów wstrzymali się od zabrania głosu, (...) to haniebny epizod w dziejach tego Trybunału”. W uzasadnieniu postanowienia prokurator stwierdza m.in.: „brak jest podstaw do stwierdzenia, że analizowana wypowiedź była skierowana bezpośrednio na wyrażenie pogardy i braku szacunku dla Trybunału Konstytucyjnego lub na spowodowanie utraty zaufania społecznego dla tego organu (...). Wypowiedź tę należy rozpatrywać w granicach dozwolonej krytyki oraz wolności wyrażania swoich poglądów gwarantowanej przez art. 54 Konstytucji, na którą powoływali się również zawiadamiający. Ograniczenia swobody wyrażania poglądów, wolności słowa w warunkach demokratycznego państwa nie znajduje uzasadnienia, tym bardziej w Sejmie, gdzie dochodzi do starcia różnych poglądów mających na celu uzyskanie ostatecznie konsensusu dla dobra ogółu obywateli”.

Podobna niejednorodność ocen i trudności z kwalifikacją określonych stanów faktycznych pojawiają się także na tle przestępstwa zniewagi Prezydenta RP. Wprawdzie w niniejszej sprawie nie jest kwestionowany art. 135 § 2 k.k., ale nie ulega wątpliwości, że co do oceny kryteriów stosowanych w tym wypadku przy ustalaniu zaistnienia zniewagi problem jest taki sam, jak na tle analizowanej regulacji z art. 226 k.k. Potwierdza to kilka przykładów spraw z ostatnich lat.

Prokurator Rejonowy w Częstochowie postanowieniem z 23 grudnia 2003 r. (sygn. 3 Ds 292/03) umorzył śledztwo w sprawie publicznego znieważenia Prezydenta RP poprzez rozpowszechnianie na terenie Częstochowy plakatów z wizerunkiem Aleksandra Kwaśniewskiego obok wizerunku Adolfa Hitlera, uznając tak drastyczną formę protestu politycznego za dopuszczalną, a w szczególności mieszczącą się w granicach ochrony wypowiedzi zagwarantowanej przez art. 10 europejskiej konwencji praw człowieka. W uzasadnieniu prokurator przychylił się do opinii wyrażonej przez SN w orzeczeniu z dnia 28 lipca 1993 r. (OSNKW 1993, nr 11–12, poz. 73): „Skoro jedną z podstawowych zasad zagwarantowanych przez Polskę (...) jest prawo do publicznego głosze-

nia swoich poglądów (...), to żadna wypowiedź odnosząca się do osób działających publicznie lub organów państwa (...), jeżeli nawet opinie te naruszają pewne normy obyczajowe, nie powinny być traktowane jako przestępstwo. (...) Zmiana bowiem norm obyczajowych w życiu politycznym i wyraźne złagodzenie ongiś rygorystycznie traktowanych granic chroniących dobre imię i cześć osobistości życia politycznego jest istotnym argumentem przemawiającym za niewątpliwie względniejszą oceną zachowań sprawcy”.

Prokurator Prokuratury Okręgowej w Warszawie postanowieniem z dnia 18 kwietnia 2005 r. (sygn. V Ds. 105/05) odmówił wszczęcia śledztwa w sprawie publicznego znieważenia Prezydenta RP przez publikację artykułu w jednym z ogólnopolskich tygodników, w którym Prezydent RP został określony jako „prezydent wszystkich aferzystów”. W uzasadnieniu prokurator stwierdził, że „przepis art. 135 § 2 k.k. penalizuje zachowania polegające na publicznym znieważeniu Prezydenta RP. (...) Oznacza się nim takie i tylko takie zachowanie, które według określonych przez normy kulturowo-obyczajowe i powszechnie przyjęte oceny stanowi wyraz pogardy. (...) W niniejszym wywiadzie nie użyto żadnych tego typu określeń”.

W grudniu 2005 r. prokurator podjął postępowanie w sprawie znieważenia Prezydenta RP dokonanej przez nietrzeźwego bezdomnego na Dworcu Centralnym w Warszawie i skierował do sądu akt oskarżenia (sygn. 1 Ds. 66/06/I; Gazeta Prawna z dnia 20 sierpnia 2006 r.).

Swoje zaniepokojenie istniejącą praktyką na tle art. 226 k.k. oraz zastrzeżenia co do istniejących regulacji z punktu widzenia standardu wolności wypowiedzi wyraził Rzecznik Praw Obywatelskich w wystąpieniu z dnia 1 września 2006 r., skierowanym do Ministra Sprawiedliwości: „Europejski Trybunał Praw Człowieka słusznie wskazuje, że prasa odgrywa zasadniczą rolę w społeczeństwie demokratycznym. Chociaż nie może przekraczać pewnych granic, w szczególności nie może naruszać dobrego imienia oraz praw innych osób, jej obowiązkiem jest przekazywanie informacji i poglądów we wszystkich sprawach dotyczących interesu publicznego w sposób odpowiadający jej obowiązkowi i odpowiedzialności. (...) W innym bowiem przypadku, prasa nie byłaby w stanie odgrywać istotnej roli «instytucji kontroli społecznej» (*public watching*). Art. 10 chroni nie tylko treść wyrażanych poglądów i informacji, ale również formę, w jakiej są one przekazywane. Swoboda dziennikarska obejmuje również możliwość odwołania się do zastosowania pewnej przesady lub nawet prowokacji (wyrok ETPCz z dnia 14 marca 2002 r., nr 26229/95, Gawęda przeciwko Polsce). Warto w tym miejscu wyeksponować specyficzny charakter prawa karnego, jako «ostatecznej» reakcji państwa na zdarzenia stanowiące zagrożenie dla dóbr chronionych, zwłaszcza iż, niezależnie od sankcji karnej przewidzianej w art. 226 k.k., ochrony naruszonej przez znieważenie można dochodzić na podstawie przepisów kodeksu cywilnego (art. 23, 24 i 448 k.c.)” (RPO–534838–II/06/PS).

Oceny działań ludzi funkcjonujących w sferze publicznej bywają w przestrzeni demokratycznej ostre i często bardzo niesprawiedliwe. Ostrość debaty i swoboda wypowiedzi są jednak gwarancją kontroli sprawowanej przez środki społecznego przekazu, a tym samym przez opinię publiczną nad działalnością instytucji publicznych i poszczególnych funkcjonariuszy. Treści znieistawiających (krytycznych, negatywnych sądów) nie da się wyraźnie oddzielić od treści znieważających, naruszających godność osobistą, ponieważ w dużym stopniu ocena zależy od wrażliwości opinii danej grupy społecznej czy danego społeczeństwa, od swoistego przyzwolenia społeczeństwa na ostrość wypowiedzi w debacie publicznej. Jest ona zmienna, zależna od czasu, miejsca i okoliczności, o czym dobrze świadczy różnica ocen prezentowanych w polskich i niemieckich mediach na temat dopuszczalności stosowania tych lub innych określeń (np. „kartofel”) wobec znanych polityków i osób publicznych. Za trafny należy uznać pogląd Sądu Najwyższego wyrażony w wyroku z dnia 28 lipca 1993 r. (sygn. WRN 91/93): „Życie publiczne dostarcza argumentów na to, że nastąpiła wyraźna zmiana w normach obyczajowych, poprzez złagodzenie ongiś dość ostro zarysowanych w tej dziedzinie zakazów. Zmiana bowiem norm obyczajowych w życiu politycznym i wyraźne złagodzenie ongiś rygorystycznie traktowanych granic chroniących dobre imię i cześć osobistości życia politycznego jest istotnym argumentem przemawiającym za niewątpliwie względniejszą oceną zachowań sprawcy” (OSNKW 1993, nr 11–12, poz. 73).

9. Dystynkcja między znieważeniem funkcjonariusza publicznego i polityka

Jak to już wyżej stwierdzono, istnieją pewne podstawy różnicowania w ramach szerszej kategorii osób publicznych sytuacji polityków oraz funkcjonariuszy publicznych. Ocena wypowiedzi krytycznej adresowanej do osoby będącej politykiem mogłaby być badana z punktu widzenia statusu takiej osoby jako funkcjonariusza publicznego oraz takich wypowiedzi, które pozostają w związku z pełnioną funkcją. Inna byłaby więc ocena wypowiedzi krytycznych adresowanych do polityka, który nie jest funkcjonariuszem, inna wtedy, kiedy taką funkcję pełni. Odmienne wypadłaby też ocena wypowiedzi w zależności od tego, jaka była ich treść, a więc, czy pozostawała w związku z pełnioną funkcją, czy też nie. Ostatecznie tylko takie wypowiedzi, które były adresowane do polityka – funkcjonariusza publicznego i które byłyby w związku z czynnościami funkcjonariusza mogłyby zasługiwać na surowszą ocenę. Można by nawet uznać, że wskazana dystynkcja znajduje swoje oparcie w wyrażeniu „w związku”, zawężającym zakres zastosowania art. 226 § 1 k.k. tylko do sytuacji, kiedy wypowiedź dotyczy sfery aktywności funkcjonariusza publicznego, ale już nie aktywności tej osoby jako działacza politycznego. Bliższa analiza tego ujęcia, a także praktyka stosowania prawa, zdają się jednak zaprzeczać temu wnioskowi.

Przesłanka pozostawania zniewagi w związku z czynnościami służbowymi funkcjonariusza oznacza, najkrócej mówiąc, że czyn karalny następuje ze względu na zachowania danej osoby jako funkcjonariusza, a więc jest wyrazem oceny tej osoby jako pełniącej określone funkcje (czynności służbowe) publicz-

ne, a nie jako osoby w ogóle bądź jako osoby działającej również w innych sferach aktywności. W doktrynie podkreśla się, że wykonywana przez funkcjonariusza publicznego czynność mieszcząca się w kategorii czynności służbowych ma być motywem, motorem, przyczyną działania sprawcy (zob. A. Barczak-Oplustil, *op. cit.*, s. 895). Na tle istniejącej formuły normatywnej takie zróżnicowanie stawać się może, co najmniej w pewnych sytuacjach, niezmiernie trudne do przeprowadzenia.

Istnieje przede wszystkim szeroka kategoria osób, które dochodzą do funkcji publicznych, z reguły chodzi tu o ważne lub najważniejsze funkcje w państwie, w wyniku wcześniejszej działalności politycznej. Co więcej, natura pewnych funkcji publicznych w państwie demokratycznym, kierującym się zasadami swobodnej parlamentarnej „gry politycznej”, wymaga, aby funkcjonariusz publiczny pełniący określone funkcje w strukturach organów władzy pozostawał politykiem i czynnie uprawiał działalność polityczną. W takiej sytuacji jest praktycznie niemożliwe odróżnienie zniewagi kierowanej pod adresem danej osoby jako polityka i tej zniewagi, która wyraża dezaprobatę wobec niej jako funkcjonariusza. Nie można przy tym tracić z pola widzenia, że zniewaga jest innym typem przestępstwa niż zniesławienie. Jej istota nie polega więc na merytorycznej wypowiedzi oceniającej właściwości lub postępowanie danej osoby, opartej na faktach istniejących lub domniemywanych, ale na wypowiedzi uchybiającej godności osobistej ze względu na jej formę, a nie treść. Znieważającej formy wypowiedzi nie można więc zakwalifikować jednoznacznie jako pozostającej w związku merytorycznym z wykonywaniem przez daną osobę bądź czynności służbowych funkcjonariusza publicznego, bądź czynności mieszczącej się w sferze aktywności politycznej. Opisane tu trudności kwalifikacyjne dobrze potwierdzają podane wyżej przykłady, oparte na konkretnych wypowiedziach formułowanych w toku debaty publicznej w ostatnich latach w Polsce. Czy cytowane wcześniej wypowiedzi o urzędującym ministrze: „podłe kłamstwa, które głosi z miną zadowolonego z siebie idioty”, albo o wicepremierze: „hochsztapler, przestępca, szkodnik polityczny”, mogą być analizowane wyłącznie w kategoriach politycznych, czy jednak powinny być uznane za pozostające w związku z wykonywaniem czynności służbowych? Pytanie to ma charakter retoryczny, ponieważ obraźliwa forma obu wypowiedzi *per se* nie pozwala na dekodowanie istnienia jakiegokolwiek związku z tą lub inną sferą działalności publicznej danej osoby, a próba deszyfrowania znaczenia zniewagi przez odnośzenie jej do konkretnego kontekstu wypowiedzi może być zawodna, arbitralna i oparta na niezwykle relatywnych przesłankach.

Niepewność ocen pojawiająca się na tle analizowanych sytuacji jest także konsekwencją rozerwania koniecznego związku pomiędzy przesłankami „w związku” i „podczas”, na co trafnie zwraca uwagę sąd pytający. Łączne traktowanie tych przesłanek pozwalałoby co najmniej na ograniczenie pola arbitralności kwalifikacji poszczególnych stanów, choćby z tego względu, że zachowanie znieważające musiałoby zawsze pozostawać w ściśle określonym kontekście sytuacyjnym, wskazującym na rodzaj aktywności danej osoby

w określonym czasie i miejscu (podczas wykonywania czynności służbowej). Istniejąca formuła normatywna sprzyja natomiast zacieraniu różnicy pomiędzy zachowaniami odnoszącymi się do działań osób publicznych jako funkcjonariuszy i jako polityków. Szeroki zakres zastosowania art. 226 § 1 k.k. pozwala na objęcie ściganiem z urzędu – w oparciu o niepewne, a więc narażone na arbitralność kryteria kwalifikacyjne – również wypowiedzi znieważających, sformułowanych w ramach debaty politycznej w stosunku do osób będących jednocześnie politykami i funkcjonariuszami publicznymi.

10. Ocena zgodności art. 226 § 1 k.k. z art. 54 ust. 1 Konstytucji (wolność wypowiedzi publicznych)

W konkluzji dotychczasowych rozważań należy więc stwierdzić, że znaczne poszerzenie zakresu penalizacji w porównaniu z wcześniejszymi regulacjami karnymi (obowiązującymi także w okresie PRL-u) przestępstwa zniewagi funkcjonariusza publicznego może istotnie wpływać na kształt debaty publicznej, zmniejszając zakres swobody wypowiedzi.

Sąd przedstawiający pytanie prawne trafnie identyfikuje istotę tego ograniczenia swobody wypowiedzi. Jest ona umiejscowiona w samej konstrukcji znamion przestępstwa określonego w art. 226 § 1 k.k. Umożliwia bowiem uruchamianie na podstawie oskarżenia publicznego postępowania karnego w odniesieniu do osób wypowiadających się znieważająco o funkcjonariuszu publicznym bez bezpośredniego związku czasowego i przestrzennego z czynnością podejmowaną przez funkcjonariusza, a jedynie w związku z przedmiotem jego aktywności publicznej. Na tle takiej konstrukcji dopuszcza się więc (a nawet zobowiązuje) organy władzy publicznej do ingerowania, przez zainicjowanie postępowania karnego, w każdym wypadku pojawienia się negatywnych, obraźliwych publikacji na temat funkcjonariuszy publicznych. Wobec daleko posuniętej relatywizacji kryteriów stosowanych do oceny charakteru treści wypowiedzi jako „znieważającej”, a także kryteriów ustalania związku pomiędzy działalnością tej samej osoby jako funkcjonariusza lub polityka, zmienne i siłą rzeczy dotknięte arbitralnością decyzje organów państwa o wszczęciu lub zaniechaniu wszczęcia postępowania karnego mogą prowadzić do istotnego zawężenia pola wolnej debaty publicznej.

Nie ulega też wątpliwości, że czym innym jest uruchomienie odpowiedzialności karnej w takich wypadkach na podstawie oskarżenia prywatnego (tak jak w sytuacji „zwykłej” zniewagi), a czym innym na podstawie oskarżenia publicznego. W pierwszym wypadku pokrzywdzony, decydując się na zainicjowanie postępowania karnego, poddaje jednocześnie swoją decyzję osądowi publicznemu. W odniesieniu do funkcjonariuszy publicznych czy osób publicznych jest to dodatkowy element hamujący nadużywanie tego instrumentu ochrony. W drugim wypadku – bezpośrednio zaangażowanie się oskarżyciela publicznego prowadzić może co najmniej do zagrożenia arbitralnością decyzji w kwestii wyboru tych lub innych spraw jako uzasadniających wszczęcie postępowania karnego, a w konsekwencji do niebezpiecznej wybiórczości i selektywności

spraw. W odniesieniu do tak wrażliwego segmentu życia publicznego, jakim jest funkcjonowanie mediów i debata publiczna, tego typu selektywność (którą zdaje się poświadczać dotychczasowa praktyka) ze strony organów prokuratorskich może zawsze wywoływać obawy o stosowanie niedostatecznie zobiektywizowanych kryteriów i sprzyjanie określonym opcjom politycznym. Obawy te może wzmacniać nieprecyzyjność i niedookreśloność samego pojęcia zniewagi.

Z tych względów rozwiązanie przyjęte w art. 226 § 1 k.k. jako prowadzące do ograniczenia wolności wypowiedzi, gwarantowanej w art. 54 Konstytucji, może być uznane za dopuszczalne tylko wtedy, gdy zostaną wskazane inne wartości konstytucyjne uzasadniające dostatecznie przyjęcie tego rozwiązania.

11. Ocena zgodności art. 226 § 1 k.k. z art. 31 ust. 3 Konstytucji

Nie ulega wątpliwości, że system prawny powinien dysponować zróżnicowanymi instrumentami, które chronią przed naruszeniem dóbr osobistych i godności osobistej człowieka zwłaszcza wtedy, gdy wypowiedzi są formułowane w środkach społecznej komunikacji i tym samym trafiają do świadomości wielu odbiorców. Z natury rzeczy siła rażenia obraźliwych sformułowań jest wtedy większa i wywołuje znaczne intensywniejsze ujemne doznania po stronie osób pokrzywdzonych. Wolność debaty publicznej z natury rzeczy nie może usprawiedliwiać takich zachowań, a prawo musi zapewniać odpowiednie środki ochrony prawnej. Jest też zrozumiałe, jak wskazano wyżej, że system prawny może uwzględniać specyficzne, odrębne instrumenty prawnokarne chroniące funkcjonowanie instytucji władzy publicznej. Podstawowe w tym kontekście jest jednak pytanie nie o to, czy prawo powinno przeciwdziałać upowszechnianiu się w języku publicznej komunikacji zwrotów obraźliwych, agresywnych, poniżających, naruszających godność człowieka, zastępujących autentyczną debatę publiczną argumentami *ad personam*, językiem marginesu społecznego, obniżających autorytet instytucji państwowych i osób piastujących funkcje publiczne. Odpowiedź pozytywna na tak postawione pytanie jest bowiem oczywista i nie wymaga większego uzasadnienia. Istota rzeczy tkwi natomiast w ustaleniu, jakie instrumenty prawnej ochrony należy uznać za adekwatne (z punktu widzenia zakładanego celu i chronionych wartości) i zarazem proporcjonalne z punktu widzenia standardów demokratycznego państwa prawa.

Odniesieniem dla analizy w tym zakresie jest powoływany przez sąd pytający art. 31 ust. 3 Konstytucji (zasada proporcjonalności).

Wolność wypowiedzi gwarantowana w art. 14 i art. 54 Konstytucji jest wartością fundamentalną dla państwa prawa, ale nie jest wartością absolutną. Jak podkreślił Trybunał Konstytucyjny w sprawie P 2/03, „Wyrażona w art. 54 ust. 1 Konstytucji wolność wyrażania poglądów nie ma charakteru absolutnego i może podlegać ograniczeniom. Konieczne jest jednak, by ograniczenia te były formułowane w sposób czyniący zadość wymaganiom konstytucyjnym. (...) Określone w art. 10 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności ramy dopuszczalnych ograniczeń wolności wyrażania opinii, obejmującej wolność posiadania poglądów oraz otrzymywania i przekazywania informacji i idei

bez ingerencji władz publicznych i bez względu na granice państwowe, zostały określone podobnie do tych, które formułuje art. 31 ust. 3 Konstytucji. W myśl ust. 2 art. 10 Konwencji korzystanie z tych wolności pociągających za sobą obowiązki i odpowiedzialność może podlegać takim wymogom formalnym, warunkom, ograniczeniom i sankcjom, jakie są przewidziane przez ustawę i niezbędne w społeczeństwie demokratycznym w interesie bezpieczeństwa państwowego, integralności terytorialnej lub bezpieczeństwa publicznego, ze względu na konieczność zapobieżenia zakłóceniu porządku lub przestępstwu, z uwagi na ochronę zdrowia i moralności, ochronę dobrego imienia i praw innych osób oraz ze względu na zapobieżenie ujawnieniu informacji poufnych lub na zagwarantowanie powagi i bezstronności władzy sądowej” (OTK ZU 2004, nr 5/A, poz. 39).

Zarówno na gruncie samej Konstytucji, jak i międzynarodowych konwencji praw człowieka, w tym przede wszystkim konwencji europejskiej, propagowanie określonych treści jest bezpośrednio objęte zakazem, ponieważ *ex definitione* nie mieszczą się one w aksjologii demokratycznej przestrzeni prawnej, np. dotyczy to treści wyrażających nienawiść rasową i narodowościową, propagujących ideologię totalitaryzmu, wzywających do przemocy w celu zdobycia władzy (por. zwłaszcza art. 13 Konstytucji). Ten katalog wartości bezpośrednio wskazywanych przez system prawa, *expressis verbis* limitujących swobodę wypowiedzi, nie tworzy jeszcze swoistego *numerus clausus* tych wartości, których ochrona może wpływać na kształtowanie granic swobody wypowiedzi.

Wskazuje na to przede wszystkim art. 31 ust. 3 Konstytucji, który wymienia wśród wartości mogących uzasadniać ograniczenia w korzystaniu z konstytucyjnych wolności i praw, w tym więc także wolności wypowiedzi – bezpieczeństwo, porządek publiczny, ochronę środowiska, zdrowie i moralność publiczną, wolności i prawa innych osób. Konieczne jest jednak, by ograniczenia te czyniły zadość wymaganiom konstytucyjnym.

Dwie kategorie spośród wymienionych wyżej wartości mogą mieć istotne znaczenie z punktu widzenia oceny konstytucyjnej dopuszczalności rozwiązania zawartego w art. 226 § 1 k.k., tj. porządek publiczny oraz prawa i wolności innych osób.

Jak już wskazywano wyżej, podstawowym celem wyodrębnienia przestępstwa zniewagi funkcjonariusza publicznego jest ochrona autorytetu instytucji państwowych. Tak określają dobro chronione w ramach art. 226 k.k. przedstawiciele doktryny. Jak podkreśla A. Marek, „Określone w art. 226 § 1 k.k. przestępstwo znieważenia funkcjonariusza publicznego (...) jest typem szczególnym (kwalifikowanym) w stosunku do przestępstwa znieważenia człowieka (art. 216 k.k.). Zaostrzenie karalności wiąże się z tym, iż omawiane przestępstwo godzi nie tylko w godność osobistą funkcjonariusza, lecz pośrednio także w poszanowanie reprezentowanej przez niego instytucji” [A. Marek, (w:) Kodeks karny, wyd. 3, Warszawa 2006, s. 419]. „Zarówno w § 1, jak i § 3, chroniona jest działalność instytucji, w szczególności jeden z warunków tej działalności, jakim jest potrzebny do jej wykonywania autorytet, powaga. (...) przy rozpoznawaniu

znieważenia tych podmiotów trzeba brać pod uwagę kryteria zobiektywizowane, odpowiednie do przyjmowanych norm kulturowo-obyczajowych zachowań wobec osób i instytucji realizujących działalność państwa i samorządu terytorialnego” [O. Górniok, (w:) Kodeks karny, Część szczegółowa, Komentarz, pod red. A. Wąska, t. II, wyd. 2, Warszawa 2005, s. 42]. „Typ czynu zabronionego (...) ma dwa przedmioty ochrony: prawidłowe funkcjonowanie instytucji państwowych i samorządowych oraz godność funkcjonariusza lub osoby do pomocy mu przybranej. Prawidłowe funkcjonowanie wskazanych powyżej instytucji chronione jest poprzez zapewnienie poszanowania dla funkcjonariuszy publicznych, pełniących obowiązki służbowe” (A. Barczak-Oplustil, *op. cit.*, s. 932). Cel, jakim jest ochrona autorytetu organów władzy publicznej, związany jest ściśle z zapewnieniem możliwości efektywnego wykonywania funkcji przez instytucje demokratycznego państwa, a więc także z ochroną wartości wpisującej się w szersze pojęcie porządku publicznego. Jak podkreślił Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 21 czerwca 2005 r., sygn. P 25/02, „Porządek publiczny» jako przesłanka ograniczenia wolności i praw jednostki rozumiany jest jako dyrektywa takiej organizacji życia publicznego, która zapewnić ma minimalny poziom uwzględniania interesu publicznego” (OTK ZU 2005, nr 6/A, poz. 65). Na tym tle dopiero można postawić pytanie, czy badana regulacja prawno-karna służąca ochronie autorytetu instytucji państwowych może być uznana za środek proporcjonalny w rozumieniu art. 31 ust. 3 Konstytucji.

Ocena dopuszczalności wyboru określonego instrumentu prawnego musi być dokonywana nie tylko z punktu widzenia celu, który powinien należeć do kręgu wartości uzasadniających ograniczenia praw i wolności, ale także z punktu widzenia konieczności w państwie demokratycznym. O ile pierwsza przesłanka (chroniona wartość) jest w tym wypadku, a więc na tle konstrukcji art. 226 § 1 k.k., zachowana, o tyle zastrzeżenia natury konstytucyjnej pojawiają się co do przesłanki „konieczności w państwie demokratycznym”.

Nasuwa się na początku uwaga, że bezwzględna konieczność ochrony autorytetu instytucji państwowej wiąże się w pierwszym rzędzie z samym wykonywaniem funkcji organu państwowego. System prawny nie może tolerować sytuacji, kiedy podejmowane przez organ państwowy działania byłyby paraliżowane albo co najmniej wydatnie osłabiane przez zachowania adresatów takich działań w toku (podczas) wykonywanych czynności. Wzmocnienie intensywności sankcji karnej wydaje się w takim wypadku usprawiedliwione potrzebą efektywnego, niezakłóconego realizowania funkcji przez organ państwowy. Taki zamysł towarzyszył twórcom poprzednich kodyfikacji prawno-karnych, w których typizacja odrębnego przestępstwa zniewagi funkcjonariusza publicznego wiązała się w sposób konieczny z zachowaniem następującym podczas wykonywania przez niego czynności.

Konieczność taka nie występuje w odniesieniu do zachowań mających jedynie związek z wykonywaniem funkcji przez funkcjonariusza publicznego, ale niewystępujących w toku jego działań. Intensywniejsza ochrona prawno-karna jest bowiem wiązana raczej nie tyle z koniecznością efektywnego działania,

wykonania konkretnych czynności organu władzy, ile jest nakierowana na podtrzymywanie autorytetu instytucji państwowej jako takiego, a więc podtrzymywaniem w odbiorze publicznym określonego wizerunku organu władzy, który może ulegać osłabieniu w wyniku znieważających wypowiedzi odnoszących się do określonych osób – piastunów funkcji publicznej. O ile można się zgodzić ze stwierdzeniem, że autorytet instytucjonalny udziela się piastunom określonych funkcji publicznych i odwrotnie, a więc zniewaga funkcjonariusza często będzie zniewagą instytucji, to jednak taki związek nie usprawiedliwia jeszcze dostatecznie mocno stosowania drastyczniejszych środków odpowiedzialności karnej niż w stosunku do zniewagi typowej (art. 216 k.k.). Może bowiem prowadzić do sztucznego niejako podtrzymywania autorytetu instytucji, słusznie i w uzasadniony sposób poddawanej krytycznej ocenie opinii publicznej, a w konsekwencji sprzyjąc tłumieniu krytyki publicznej. Sama skuteczność działań instytucji publicznej, możliwość efektywnego wykonywania przez nią zadań organu władzy, nie ulega natomiast osłabieniu przez fakt zaistnienia mocno krytycznych, nawet znieważających wypowiedzi formułowanych w przestrzeni publicznej. Oczywiście, nie oznacza to, że system prawny nie powinien uruchamiać w takich sytuacjach określonych środków ochrony prawnej. Wystarczające są jednak w takim wypadku instrumenty przewidywane w innych regulacjach prawnych, uruchamiane przede wszystkim bezpośrednio z inicjatywy osób bezpośrednio pokrzywdzonych znieważającą wypowiedzią (oprócz środków prawnokarnej – art. 216 k.k., pozostają w dyspozycji tych osób środki ochrony cywilnoprawnej, w tym środki ochrony majątkowej). Oskarżyciel publiczny korzysta zawsze z możliwości przyłączenia się do odpowiednich postępowań karnych, jeśli zachodzą względy wskazujące na potrzebę ochrony interesu publicznego (art. 60 k.p.k.).

Nie można tracić też z pola widzenia przesłanki proporcjonalności, która nakazuje porównywanie w każdym wypadku stosowanych ograniczeń potencjalnych skutków negatywnych dla realizacji prawa z zamierzonym celem ograniczenia. Negatywne skutki nigdy nie powinny przeważać i muszą zawsze pozostawać w rozsądnej proporcji do zamierzonego celu i treści gwarantowanych przez normy konstytucyjne wolności i praw. W odniesieniu do analizowanej regulacji prawnokarnej (art. 226 § 1 k.k.) wskazane wyżej proporcje nie są respektowane. Kształt badanej normy karnej, opierającej się, jak wskazano wyżej, na przesłankach ocennych, relatywnych, niepoddających się pełnej obiektywizacji, stwarza zagrożenie ingerencji w sferę wolności wypowiedzi w większym stopniu niż w wypadku rozwiązań opartych na jasnych i precyzyjnych sformułowaniach ustawowych. Wolność wypowiedzi jest wartością fundamentalną w demokratycznym państwie prawa i wszelkie ograniczenia na tym polu muszą mieć szczególnie mocne i jednoznaczne uzasadnienie w innych wartościach konstytucyjnych. W tym wypadku sytuacja jest jednak odmienna. Wszelkie ograniczenia podstawowej wolności muszą być ponadto poddawane odpowiednio restryktywnej i zawężającej wykładni.

Przy ocenie przesłanki konieczności w państwie demokratycznym, w odniesieniu do badanego instrumentu prawnokarnego, nie można abstrahować od istniejącej praktyki organów prokuratorskich. Jest ona, jak zostało to zresztą wykazane na rozprawie, niejednolita i nie opiera się na przejrzystych, wyraźnie określonych kryteriach. W sytuacjach zbliżonych lub podobnych dochodzi do wszczęcia postępowania karnego lub też do odmowy jego wszczęcia. Taka praktyka nie tylko nie sprzyja budowaniu autorytetu instytucji publicznych państwa prawa, ale wręcz może prowadzić do obniżania tego autorytetu przez stosowanie nierównej miary, a w konsekwencji wyróżniania określonych instytucji i funkcjonariuszy jako silniej chronionych niż inne podmioty działające w sferze publicznej.

Oceniając zasadność istnienia ograniczeń wolności wypowiedzi z punktu widzenia zasad przyjętych w systemie demokratycznym, nie można pominąć utrwalonych w państwach demokratycznych standardów, potwierdzonych przede wszystkim w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka. Jak już wskazywano, tendencje wypracowane w tym orzecznictwie wskazują na istotnie odmienny kierunek ochrony wolności wypowiedzi, w kontekście odnoszącym się do krytycznych wypowiedzi na temat instytucji i funkcjonariuszy publicznych, niż przyjęty w regulacjach prawa polskiego. ETPCz zawsze konsekwentnie podkreślał, że to nie ograniczenia wolności wypowiedzi, ale możliwie najpełniejsza swoboda i wolność przekazu jest wartością wzmacniającą system demokratyczny. Znamiennym przykładem takiej wypowiedzi ETPCz jest wyrok z dnia 7 grudnia 1976 r. w sprawie Handyside przeciwko Wielkiej Brytanii, w którym Europejski Trybunał uznał, że „jednym z filarów społeczeństwa demokratycznego, warunkiem jego istnienia i rozwoju, jest swoboda wypowiedzi. Ochronie podlegają nie tylko poglądy i informacje odbierane jako przychylnie, nieszkodliwe, neutralne, lecz także te, które obrażają, oburzają lub budzą niepokój” (skarga nr 5493/72, I. Kamiński, *op. cit.*, s. 44).

Co do innych wartości chronionych w ramach zasady proporcjonalności, które mogą być brane pod uwagę przy ocenie kwestionowanej konstrukcji prawnej, jakimi są prawa i wolności innych osób, trzeba stwierdzić, że godność osobista, chociaż to ona właśnie jest przedmiotem zamachu sprawczego, nie stanowi jednak głównego przedmiotu ochrony w ramach regulacji przyjętej na tle art. 226 § 1 k.k. Nie jest także podstawą odrębnej typizacji tego przestępstwa ochrona wartości, którą stanowi moralność publiczna. Wartości związane z ochroną dóbr osobistych pokrzywdzonych, podobnie jak względ na moralność publiczną, mogą oczywiście usprawiedliwiać ograniczenia wolności wypowiedzi, ale służą temu celowi inne instrumenty, którymi dysponuje system prawny i które można uznać za wystarczające.

Podsumowując ten wątek rozważań, Trybunał Konstytucyjny stwierdza, że przyjęta w art. 226 § 1 k.k. konstrukcja normatywna w zakresie, w jakim umożliwia uruchomienie odpowiedzialności karnej na podstawie oskarżenia publicznego jedynie na tej podstawie, że wypowiedź znieważająca pozostaje w związku z czynnościami służbowymi, nie odpowiada względom proporcjonalności

i może prowadzić do naruszenia wolności debaty publicznej w państwie demokratycznym. Zdaniem Trybunału Konstytucyjnego wadliwość tej regulacji wynika więc z rozłącznego potraktowania przez ustawodawcę przesłanek zniewagi zawartych w sformułowaniach „w związku” oraz „podczas” wykonywania czynności służbowych, które prowadzi do nadmiernej ingerencji organów władzy publicznej w sferę wolności wypowiedzi publicznej. Trybunał Konstytucyjny nie kwestionuje jednocześnie celowości ochrony prawnokarnej takich wartości, jak porządek publiczny, którego nieodłącznym elementem jest efektywne funkcjonowanie organów władzy publicznej. Wadliwa konstrukcja przestępstwa zniewagi funkcjonariusza publicznego sprawia jednak, że przyjęty zakres penalizacji wykracza poza względy konieczności w państwie demokratycznym.

12. Ocena zgodności art. 226 § 1 k.k. z art. 54 ust. 1 w zw. z art. 31 ust. 3 Konstytucji. Wypowiedzi prywatne

Dotychczasowe rozważania były poświęcone wypowiedziom, które zawierają treści znieważające, formułowane publicznie w związku z funkcją pełnioną przez osobę pokrzywdzoną. Obecnie należy rozważyć konstytucyjność kwestionowanej regulacji z punktu widzenia wypowiedzi, które nie są nakierowane na upublicznienie, formułowanych w relacjach pomiędzy osobami prywatnymi. Rozważana obecnie kategoria wypowiedzi znieważających jest bliższa sytuacji faktycznej, która stanowiła podstawę wystąpienia z pytaniem prawnym w niniejszej sprawie, chociaż należy od razu zastrzec, że Trybunał Konstytucyjny nie ma podstawy do tego, aby ustalać samodzielnie stan faktyczny sprawy i w szczególności rozstrzygać o tym, do kogo: czy do osoby prywatnej, czy – w intencji oskarżonego – do funkcjonariusza (prokuratora), miał być skierowany list oskarżonego zawierający zarzucane mu treści znieważające.

Obecna konstrukcja normatywna art. 226 § 1 k.k. obejmuje, o czym już była wyżej mowa, zakresem penalizacji także wypowiedzi pomiędzy osobami prywatnymi, które nie przybierają postaci ani tzw. zniewagi publicznej, ani zniewagi zaocznej (a więc intencjonalnie skierowanej na to, by trafiła ona do wiedzy pokrzywdzonego). Można więc założyć, że w hipotezie kwestionowanego przepisu mieścić się będą również sytuacje, w których wypowiedź zawierająca przypisywane jej treści znieważające była formułowana na gruncie czysto prywatnych relacji, towarzyskich lub rodzinnych i w sposób czysto przypadkowy trafiła do świadomości innych osób, bądź też stała się faktem publicznie znanym.

Jak już wskazywano, żaden z trzech warunków zniewagi „zwykłej” związanych z okolicznościami i czasem uzewnętrznienia wypowiedzi znieważającej, przewidywany w art. 216 k.k., nie jest wskazany w art. 226 § 1 k.k. Trafność takiej interpretacji art. 226 § 1 k.k. potwierdza dodatkowo wcześniej przytoczone stanowisko zarówno doktryny, jak i orzecznictwa w kwestii uznania przestępstwa zniewagi za czyn niemający charakteru skutkowego. Ocena zaistnienia przestępstwa jest więc całkowicie niezależna od tego, czy pokrzywdzony subiektywnie został dotknięty zniewagą, ani też nawet od tego, czy miał w ogóle

świadomość jej zaistnienia. W konsekwencji ów element czysto obiektywnego podejścia do przestępstwa zniewagi ulega, jak się powszechnie uważa, wzmocnieniu na gruncie art. 226 k.k. Należy więc założyć, że wystarczającą podstawą odpowiedzialności karnej z art. 226 § 1 k.k. jest, aby bezpośredni zamiar sprawcy skierowany został na uzewnętrznienie treści znieważających funkcjonariusza publicznego w związku z wykonywaniem przez niego czynności służbowych, także i wtedy, kiedy nie mają one trafić do wiedzy samego pokrzywdzonego ani też do szerszej wiadomości publicznej. Koniecznym natomiast i dość oczywistym warunkiem uznania, że nastąpiło przestępstwo zniewagi, w ujęciu art. 226 § 1 k.k., pozostaje ustalenie, że zniewaga jest dokonywana wobec kogoś, a więc w ramach relacji z innymi osobami (także relacji niemających charakteru bezpośredniego, ale na odległość – telefonicznych, internetowych lub korespondencyjnych – co miało właśnie miejsce w sprawie będącej podstawą wniesienia pytania prawnego), zawsze będzie się więc łączyć z „poinformowaniem” innego lub innych o swej negatywnej, pogardliwej ocenie osoby pełniącej funkcję publiczną.

Tak szerokie ujęcie penalizacji zniewagi budzi uzasadnione zastrzeżenia natury konstytucyjnej. Sąd pytający trafnie wskazuje na gwarancje wynikające z art. 54 ust. 1 Konstytucji, które nie pozwalają na ingerowanie w sferę wolności wyrażania swych poglądów zarówno na forum publicznym, jak i w relacjach prywatnych. Nie ulega przy tym wątpliwości, że w sferze niepublicznej wolność wyrażania poglądów jest bez porównania silniej chroniona, co zresztą znajduje również potwierdzenie w konstrukcji normatywnej art. 216 k.k. – „zwykłej” zniewagi. W tym ostatnim wypadku zniewaga, która nie jest nakierowana na ujawnienie osobie pokrzywdzonej (a więc nie następuje bezpośrednio w jej obecności, publicznie lub z zamiarem, by dotarła do wiadomości tej osoby), nie podlega nawet ściganiu z oskarżenia prywatnego.

Nie można tracić z pola widzenia, że penalizacja w kształcie przyjętym w art. 226 § 1 k.k. prowadzić może także do naruszenia gwarancji zawartych w art. 49 Konstytucji (wolność komunikowania się) oraz w art. 47 Konstytucji (ochrona życia prywatnego). Penalizowanie zachowań związanych z relacjami prywatnymi pomiędzy ludźmi w zakresie, który obejmuje wzajemną komunikację, w tym przekazywanie określonych poglądów, opinii, ocen innych osób, zawsze musi z natury rzeczy łączyć się z ingerencją w sferę swobody życia prywatnego i wolności komunikacji. Trzeba mieć bowiem na uwadze to, że nawet wypowiedzi przypadkowo zasłyszane, czy przekazane przez osobę trzecią wbrew woli i intencjom sprawcy zniewagi, mogą stanowić, wedle przyjętej w art. 226 § 1 k.k. regulacji, podstawę do zastosowania sankcji karnej – o ile treści te dotyczą funkcjonariusza publicznego i sfery jego czynności służbowych.

Prywatność i wolność komunikowania się to sfery pozostające we wzajemnym związku. Należąca do sfery prywatności tzw. autonomia informacyjna wiąże się nie tylko z prawem do wytyczenia zakresu „niedostępności” w odniesieniu do informacji osobistych, ale także w odniesieniu do informacji o wła-

snych poglądach politycznych, ideologicznych, światopoglądowych, ocenach zjawisk publicznych oraz innych osób, w tym pełniących funkcje publiczne. Nikt nie powinien ponosić odpowiedzialności karnej za przejawianie swych skrajnie subiektywnych i niesprawiedliwych poglądów i ocen, nawet znieważających, jeśli jest jego zamiarem utrzymanie tych wypowiedzi w ściśle określonym kręgu osób i nie towarzyszy temu intencja dotknięcia osoby, której takie wypowiedzi dotyczą. Jednym z instrumentów kształtowania tak pojmowanej sfery chronionej prywatności jest gwarantowana w art. 49 Konstytucji wolność i ochrona tajemnicy komunikowania się. Precyzyjniej wyraża tę gwarancję art. 10 konwencji europejskiej stanowiący, że prawo swobodnego wyrażania opinii „obejmuje wolność posiadania poglądów oraz otrzymywania i przekazywania informacji i idei bez ingerencji władz publicznych (...)”.

Kwestionowana regulacja w badanym zakresie, podobnie jak to wykazano w odniesieniu do wypowiedzi publicznych (a nawet tym bardziej), nie znajduje uzasadnienia w zasadzie proporcjonalności. Żadne bowiem z wartości wskazanych w art. 31 ust. 3 Konstytucji nie uzasadniają w tym wypadku ingerowania w sferę gwarantowanych konstytucyjnie wolności i praw. Nie ma też powodów, aby w demokratycznym państwie, respektującym oddzielenie sfery publicznej i prywatnej aktywności obywateli, autorytet instytucji publicznych oraz godność osobista funkcjonariuszy publicznych, podlegały wzmożonej ochronie prawnej również w relacjach istniejących pomiędzy jednostkami, czy szerzej pomiędzy podmiotami prywatnymi. Nie przemawiają za takim rozwiązaniem względy konieczności w państwie demokratycznym, ponieważ autorytet instytucji publicznych nie jest i nie może być budowany poprzez sztuczne, formalnie wytyczone bariery komunikacji i swobody wypowiedzi pomiędzy obywatelami. Wręcz przeciwnie – ingerowanie państwa w tę sferę, a zwłaszcza możliwość zastosowania środków odpowiedzialności karnej, obniża autorytet organów państwa i niesie niebezpieczeństwo patologii w sferze stosowania instrumentów prawnych. Dzieje się tak przede wszystkim wtedy, gdy nacechowane są one nadmierną represyjnością, o czym dobrze świadczą doświadczenia minionej epoki. Autorytet instytucji publicznych musi być budowany w oparciu o zupełnie inne wartości i zupełnie inny typ relacji nawiązywanych pomiędzy władzą publiczną a obywatelem. Sztuczne, oparte na zakazach i represji budowanie autorytetu organów władzy publicznej i funkcjonariuszy publicznych zawsze ostatecznie obraca się przeciwko wartościom, których ochronie takie zakazy mają służyć.

13. Ocena zgodności art. 226 § 1 k.k. z art. 2 i art. 32 Konstytucji

Zarzut naruszenia zasady równości (art. 32 Konstytucji) w niniejszej sprawie opiera się na argumentacji, że „zwykły” funkcjonariusz publiczny jest chroniony, na podstawie kwestionowanego przepisu, znacznie silniej, niemalże bezwzględnie, w porównaniu z osobą prywatną, która została znieważona (art. 216 k.k.), a także z Prezydentem RP (art. 135 § 2 k.k.) oraz innymi konstytucyjnymi organami RP (art. 226 § 3 k.k.). Warunkiem odpowiedzialności karnej na pod-

stawie przepisów art. 135 § 2 k.k. oraz art. 226 § 3 k.k. jest bowiem dokonanie zniewagi publicznie. W wypadku art. 216 k.k. zniewaga osoby prywatnej ma miejsce, gdy jest dokonana w obecności osoby znieważonej albo publicznie lub z zamiarem dojścia zniewagi do osoby znieważonej. Funkcjonariusz publiczny jest zatem, w opinii sądu przedstawiającego pytanie prawne, chroniony przed zniewagami w szerszym zakresie niż każdy inny podmiot, bowiem w odniesieniu do niego zniewaga nie musi być uczyniona publicznie lub w jego obecności, bądź w zamiarze dojścia do znieważonego.

Należy przede wszystkim zauważyć, biorąc pod uwagę wartości wcześniej analizowane, a związane z porządkiem publicznym w państwie demokratycznym, że nie jest *a priori* pozbawiona konstytucyjnej zasadności regulacja prawna różnicująca zakres ochrony prawnej, w tym zakres penalizacji podobnych czynów wymierzonych z jednej strony w dobra osoby prywatnej, z drugiej – w funkcjonariusza publicznego, a ściślej w autorytet władzy publicznej. Problem nie polega więc na tym, że dochodzi do odrębnej typizacji przestępstwa w wypadku czynów skierowanych przeciwko funkcjonariuszom publicznym, ale na wadliwym sposobie ukształtowania znamion przestępstwa, który prowadzi do naruszenia innych gwarantowanych wartości konstytucyjnych. Państwo ma jednak co do zasady prawo wzmocnić odpowiedzialność karną w wypadku czynów skierowanych przeciwko funkcjonariuszom. Inny niż w wypadku osób prywatnych jest tu bowiem przedmiot ochrony. Trzeba w konsekwencji uznać, że osoba prywatna i funkcjonariusz publiczny nie należą do tego samego kręgu podmiotów, odznaczających się daną cechą relewantną, a zatem analiza art. 226 § 1 k.k. z punktu widzenia zasady równego traktowania obu kategorii podmiotów nie znajduje uzasadnienia.

Na nieporozumieniu opiera się też zarzut uprzywilejowanego traktowania funkcjonariuszy publicznych, o których mowa w art. 226 § 1 k.k., w porównaniu z Prezydentem RP (art. 135 § 2 k.k.) oraz innymi konstytucyjnymi organami RP (art. 226 § 3 k.k.), ze względu na brak w art. 226 § 1 k.k. przesłanki „publicznego zachowania” sprawcy zniewagi. Nie ulega bowiem żadnej wątpliwości, że w wypadku niepublicznego działania sprawczego konstytucyjne organy państwa i osoba Prezydenta mogą być również chronione za pośrednictwem kwestionowanej normy prawnokarnej. Obie regulacje nie łagodzą więc zakresu penalizacji, ale wręcz przeciwnie wzmocniają sankcję karną ze względu na dodatkowe okoliczności podmiotowe i przedmiotowe działania sprawczego.

Co do wzorca kontroli z art. 2 Konstytucji, należy podkreślić, że brak w uzasadnieniu pytania prawnego argumentacji wskazującej na samodzielne jego naruszenie. Wszelkie argumenty dotyczą bowiem naruszenia art. 32 Konstytucji i w związku z nim także zasady państwa prawnego i sprawiedliwości społecznej. Art. 2 Konstytucji należy zatem uznać za nieadekwatny wzorzec kontroli w niniejszej sprawie.

14. Skutki

Trybunał Konstytucyjny uznał za trafne zastrzeżenia sądu pytającego odnoszące się do nadmiernie szerokiego zakresu penalizacji określonego w art. 226 § 1 k.k., umożliwiającego uruchamianie odpowiedzialności karnej z oskarżenia publicznego także w wypadkach zniewagi funkcjonariusza, która nie następuje podczas wykonywania czynności służbowych. Taka konstrukcja normatywna, przy jednoczesnym uwzględnieniu, że wyróżnione znamiona przestępstwa z art. 226 § 1 k.k. cechuje znacząca relatywność i tym samym niepewność ocen, potwierdzana przez praktykę stosowania prawa, prowadzi do nadmiernej ingerencji władzy publicznej w sferę gwarantowanej konstytucyjnie wolności wypowiedzi. Jest też w konsekwencji dysproporcjonalna w stosunku do aksjologii demokratycznego państwa prawa.

Kodeks karny był opracowany i przyjęty przez parlament przed wejściem w życie nowej Konstytucji. Wadliwość ocenianej konstrukcji zniewagi funkcjonariusza publicznego zdaje się potwierdzać wyraźnie, że niektóre standardy kodeksowe nie uwzględniają założeń wynikających z zasad i wartości konstytucyjnych. Pod rządami nowej Konstytucji relacje pomiędzy jednostką a organami władzy publicznej mają kształtować się w sposób, który proporcjonalnie uwzględnia chronione wartości.

Rozstrzygnięcie zawarte w wyroku Trybunału Konstytucyjnego oznacza, że od momentu wejścia w życie wyroku niedopuszczalne staje się ściganie z tytułu zniewagi funkcjonariusza publicznego dokonanej, czy to publicznie, czy niepublicznie, wyłącznie w związku z jego czynnościami służbowymi, a nie podczas wykonywania tych czynności. Utrzymany w mocy zakres kwestionowanego przepisu umożliwia więc ściganie z oskarżenia publicznego zniewagi funkcjonariusza dokonanej podczas wykonywania czynności służbowych. Poza hipotezą tego przepisu pozostają natomiast znieważające wypowiedzi publiczne i niepubliczne formułowane poza czasem pełnienia funkcji służbowych, bez względu na to, czy pozostają one w związku, czy też nie, z pełnieniem tych funkcji. Nie ulega wątpliwości, że po wejściu w życie wyroku niezbędne będzie podjęcie inicjatywy ustawodawczej, która umożliwi uzgodnienie literalnego brzmienia art. 226 § 1 k.k. z treścią wyroku zakresowego.

Z powyższych względów Trybunał Konstytucyjny orzekł jak w sentencji.

Wyrok TK z dnia 11 października 2006 r., sygn. P 3/06.