

POSTANOWIENIE Z DNIA 25 CZERWCA 2004 R.
V KK 74/04

Zachowanie nauczyciela akademickiego, związane z wykonywaniem przez niego obowiązków o jakich mowa w art. 99 ustawy z dnia 12 września 1990 r. o szkolnictwie wyższym (Dz. U. Nr 65, poz. 385 ze zm.), stanowią realizację jednego z konstytucyjnych zadań państwa (art. 70 ust. 1 Konstytucji RP) i spełnia kryterium pełnienia funkcji publicznej.

Przewodniczący: sędzia SN S. Zabłocki.

Sędzia SN: P Hofmański, P. Kalinowski (sprawozdawca).

Prokurator Prokuratury Krajowej: A. Herzog.

Sąd Najwyższy w sprawie Stanisława N. skazanego z art. 228 § 1 i 3 k.k. w zw. z art. 12 k.k. i in., po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie w dniu 25 czerwca 2004 r., kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego od wyroku Sądu Okręgowego w S. z dnia 16 października 2003 r., utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w S. z dnia 7 listopada 2002 r.,

o d d a l i ł kasację (...).

Z u z a s a d n i e n i a :

Sąd Rejonowy w S. wyrokiem z dnia 7 listopada 2001 r. uznał Stanisława N. za winnego tego, że w okresie od września do października 1993 r. oraz w okresie od czerwca do października 1994 r. w S., będąc kierowni-

kiem Zakładu Anatomii Człowieka Uniwersytetu w S., działając przestępstwem ciągłym, przyjął korzyść majątkową od 30 ówczesnych studentów I roku tego Instytutu, w łącznej kwocie 3950 marek niemieckich, w zamian za otrzymanie przez tych studentów bądź oceny dostatecznej bez zdawania egzaminu z anatomii, bądź za otrzymanie zestawu pytań do egzaminu z anatomii, a więc za czynności sprzeczne z prawem, tj. dokonania przestępstwa z art. 228 § 1 i 3 k.k. w zw. z art. 12 k.k., i za to na podstawie art. 228 § 3 k.k. oraz art. 33 § 2 k.k. skazał go na karę 3 lat pozbawienia wolności i grzywny w wysokości 100 stawek dziennych, ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 50 zł. Ponadto, na podstawie art. 41 § 1 k.k. Sąd Rejonowy orzekł wobec oskarżonego zakaz wykonywania zawodu nauczyciela na okres 3 lat.

Tym samym wyrokiem Sąd pierwszej instancji uznał Stanisława N. za winnego tego, że we wrześniu 1993 r. w S., działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, poświadczył nieprawdę w karcie egzaminacyjnej, w protokole egzaminu z anatomii z dnia 7 lipca 1993 r. oraz indeksach 42 studentów I roku studiów zaocznych Instytutu Kultury Fizycznej Uniwersytetu, wpisując oceny z anatomii bądź brak zaliczeń z datą 7 lipca 1993 r., podczas gdy faktycznie w tym dniu w ogóle nie egzaminował studentów, i przyjmując, że czyn ten stanowił przestępstwo ciągłe z art. 271 § 1 i 3 k.k. w zw. z art. 12 k.k. skazał oskarżonego na karę roku pozbawienia wolności. Jako karę łączną sąd pierwszej instancji wymierzył karę 3 lat i 3 miesięcy pozbawienia wolności.

Powyższy wyrok został zaskarżony m.in. apelacją obrońcy oskarżonego. (...)

Wyrokiem z dnia 16 października 2003 r. Sąd Okręgowy w S. utrzymał w mocy orzeczenie Sądu pierwszej instancji.

Od prawomocnego wyroku sądu odwoławczego obrońca oskarżonego wniósł kasację zarzucając w niej m. in.:

1. obrazę prawa materialnego tj. art. 228 § 1 i 3 k.k., polegającą na zastosowaniu tego przepisu w wyniku uznania, że oskarżony jako nauczyciel akademicki pełnił funkcję publiczną, (...)

W konkluzji kasacji jej autor wniósł alternatywnie o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie skazanego od przypisanego mu czynu lub o uchylenie wyroku sądu odwoławczego, a także wyroku sądu pierwszej instancji i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

W odpowiedzi na kasację prokurator wniósł o jej oddalenie.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Kasacja obrońcy oskarżonego okazała się niezasadna, zaś postawione w niej zarzuty i sformułowane wnioski nie zasługiwały na uwzględnienie. Wskazane przez skarżącego usterki kwestionowanego rozstrzygnięcia albo w rzeczywistości w ogóle nie występują albo nie mają takiego znaczenia, jakie chciałby im przypisać autor nadzwyczajnego środka zażalenia. Nie sposób też nie zauważyć, że znaczna część zarzutów postawionych w kasacji, była już podnoszona w zwykłym postępowaniu apelacyjnym. Powyższa konstatacja prowadzi do wniosku, że w tym zakresie wywody skargi kasacyjnej w rzeczywistości są skierowane w stosunku do orzeczenia sądu I instancji, co pozostaje w sprzeczności z dyspozycją art. 519 k.p.k. Kasacja strony procesowej musi być bowiem kierowana przede wszystkim w stosunku do wyroku sądu odwoławczego. Postępowanie kasacyjne ma charakter autonomiczny, a jedną z jego istotnych cech jest to, że toczy się już po uprawomocnieniu się wyroku i nie stanowi trzeciej instancji.

Przechodząc obecnie do pierwszego z zarzutów kasacyjnych, wskazującego na niezasadne – zdaniem skarżącego – zakwalifikowanie zachowania oskarżonego jako przestępstwa z art. 228 § 1 i 3 k.k., trzeba opowiedzieć się za konsekwentnym traktowaniem pojęć: „funkcjonariusz publiczny” i „osoba pełniąca funkcję publiczną”, jako pojęć o różnych zakre-

sach. Autor kasacji, sporządzając poprzednio apelację w tej sprawie, słusznie zauważył, że na gruncie Kodeksu karnego z 1969 r. nie było wątpliwości co do tego, że „funkcję publiczną” może pełnić osoba, która nie jest „funkcjonariuszem publicznym”. Skoro jednak Kodeks karny z 1997 r. – w dacie orzekania w tej sprawie – nadal zachował ten sam sposób uregulowania, że w części ogólnej definiował pojęcie „funkcjonariusza publicznego”, a w części szczególnej opisując znamiona konkretnych przestępstw wyraźnie rozróżniał sytuacje, w których posługiwał się tym pojęciem od sytuacji, kiedy używał pojęcia „pełnienia funkcji publicznej”, to próba utożsamienia zakresów obu tych pojęć nie znajduje racjonalnego uzasadnienia. W każdym razie nie wystarczy odwołać się do przemian społecznych i gospodarczych, a w konsekwencji ograniczenia roli państwa i potrzeby zredukowania kręgu podmiotów ponoszących odpowiedzialność za przestępstwo m.in. łapownictwa. Przeciwno takiemu stanowisku wypowiedział się zresztą sam ustawodawca, nowelizując art. 115 k.k. i dodając w § 19 definicję pojęcia „osoba pełniąca funkcję publiczną” (art. 1 pkt 3 lit. b ustawy z dnia 13 czerwca 2003 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw – Dz. U. Nr 111, poz. 1061). Tym samym nie zostały podzielone poglądy wskazywane przez skarżącego, które zresztą już wcześniej były traktowane w doktrynie jako odosobnione (por. O. Górniok – glosa do uchwały składu siedmiu sędziów SN z dnia 28 marca 2002 r., I KZP 35/01, OSP 2003, z. 1, poz. 7), a także zostały odrzucone przez orzecznictwo Sądu Najwyższego. W tym zakresie stanowisko jest nad wyraz konsekwentne, a wyrażano je zarówno orzekając w składach zwykłych, jak i powiększonych, opowiadając się za objęciem zakresem pojęcia osób pełniących funkcje publiczne, szerszego kręgu podmiotów niż wyznaczony ustawową definicją „funkcjonariusza publicznego”. Przyjęto m.in., że taką funkcję na gruncie obecnego Kodeksu karnego pełni ordynator szpitala i to zarówno w związku z administrowaniem, jak i udzielaniem świadczeń zdrowotnych (uchwała

składu 7 sędziów SN z dnia 20 czerwca 2001 r., I KZP 5/01, OSNKW 2001, z. 9-10, poz. 71), dyrektor przedsiębiorstwa państwowego (uchwała składu 7 sędziów SN z dnia 18 października 2001 r., I KZP 9/01, OSNKW 2001, z. 11-12, poz. 87 z glosą O. Górniok OSP 2002, z. 4, poz. 45), prezes spółdzielni mieszkaniowej (uchwała składu 7 sędziów SN z dnia 28 marca 2002 r., I KZP 35/01, OSNKW 2002, z. 5-6, poz. 29 z glosami: O. Górniok i J. Skorupki OSP 2003, z. 1, poz. 7), upoważnieni przedstawiciele przedsiębiorstwa energetycznego dokonujący kontroli legalności poboru energii elektrycznej (postanowienie z dnia 15 listopada 2002 r., IV KKN 570/99, OSNKW 2003, z. 1-2, poz. 10 z glosą R.A. Stefańskiego OSP 2003, z. 9, poz. 106).

Wszystkie przytoczone rozstrzygnięcia odwołują się do dwóch zasadniczych kryteriów pozwalających na rozpoznanie znamion funkcji publicznej na gruncie konkretnego stanu faktycznego. Pozycja i zachowanie określonej osoby nabierają cech pełnienia funkcji publicznej, gdy jednocześnie spełnione są przesłanki umocowania normatywnego oraz działania w oparciu o środki publiczne. Wprawdzie pierwsze z tych kryteriów interpretowane jest dość szeroko, poczynając od takiego umocowania w przepisach rangi ustawowej, które sprawia, że podejmowane czynności należy traktować jako przejaw władczej działalności instytucji państwowych oraz samorządu terytorialnego, aż do przyjęcia, że wystarczające jest określenie w ustawie jedynie samego istnienia, zadań i kompetencji danego podmiotu, ale ta różnica w niniejszym przypadku nie ma istotnego znaczenia. Jak słusznie zauważył autor kasacji, sąd *meriti* prowadził swoje rozważania związane z kwalifikacją prawną czynu oskarżonego, przyjmując za punkt wyjścia jego pozycję i zadania jako nauczyciela akademickiego. Właśnie pozycja oskarżonego jako samodzielnego pracownika uczelni miała zasadnicze znaczenie dla przyjęcia, że zostało spełnione normatywne kryterium pełnienia funkcji publicznej. Podzielając jako trafne co do zasady od-

wołanie się w motywach kwestionowanych przez skarżącego orzeczeń, do ustawy z dnia 12 września 1990 r. o szkolnictwie wyższym (Dz. U. Nr 65, poz. 385 z późn. zm.), trzeba zaakcentować szczególne usytuowanie nauczyciela akademickiego w systemie edukacji narodowej. Wspomniana ustawa znajdowała swoje zakotwiczenie w ówczesnych przepisach rangi konstytucyjnej i stanowiła realizację zadań oraz obowiązków państwa wynikających z konkretnych norm konstytucyjnych. W czasie działania przypisanego oskarżonemu przepisy art. 72 i 74 ówczesnej Konstytucji obligowały państwo do budowania systemu edukacji narodowej i rozwoju nauki (obecnie zakres prawa obywateli RP do nauki jest ukształtowany w art. 70 Konstytucji z 1997 r.). Wypełnienie tych ogólnych zadań konkretną treścią następuje w szczegółowych uregulowaniach wspomnianej ustawy o szkolnictwie wyższym, co trafnie dostrzegł i zaakcentował sąd odwoławczy. W świetle przepisów powołanej ustawy o szkolnictwie wyższym na podkreślenie zasługuje przynależność wyższych uczelni do systemu nauki polskiej i edukacji narodowej (art. 3 ust. 1) oraz określenie podstawowych zadań tych uczelni (kształcenie i wychowywanie studentów, przygotowywanie ich do wykonywania określonych zawodów – art. 3 ust. 2 i 3), a także wskazanie podstawowych uprawnień, jakimi są: nadawanie absolwentom tytułów zawodowych i stopni naukowych, wydawanie dyplomów ukończenia studiów na określonym kierunku, dokumentowanie toku studiów, legalizowanie dokumentów przeznaczonych do obrotu prawnego z zagranicą (art. 4 ust. 4, art. 149). Nie ulega wątpliwości, że w każdym z tych obszarów uczelnie, na podstawie szczególnej regulacji ustawowej, realizują konstytucyjne zadania państwa.

Z punktu widzenia kryterium normatywnego, wyeksponować trzeba również szczególny tryb powoływania uczelni państwowych, do której to kategorii należy placówka będąca miejscem działania oskarżonego. Zgodnie bowiem z dyspozycją art. 10 ust. 1 ustawy o szkolnictwie wyższym

„utworzenie, przekształcenie i zniesienie uczelni państwowej (...) następuje w drodze ustawy”. Zarówno w tym miejscu, jak i w wielu innych, ustawa akcentuje państwowy charakter uczelni. Na podkreślenie zasługują też daleko idące uprawnienia ministra właściwego do spraw szkolnictwa wyższego w stosunku do uczelni państwowych. Sprawuje on nie tylko nadzór na uczelniami w zakresie zgodności działania ich organów z prawem oraz może żądać udzielenia informacji i wyjaśnień (art. 31 ust. 1 ustawy), ale również może nałożyć w drodze decyzji administracyjnej obowiązek realizowania określonego zadania w dziedzinie nauczania lub kształcenia kadr (art. 32). W odniesieniu do uczelni medycznych minister może nawet określić limity przyjęć na studia, co ilustruje zakres powiązania uczelni państwowych z władzą publiczną. Tym samym bezprzedmiotowe stają się te wszystkie poglądy i argumenty przywoływane przez skarżącego, które dla utożsamienia pełnienia funkcji publicznej z funkcjonariuszem publicznym, odwołują się do wyeliminowania tego ostatniego pojęcia ze sfery działalności gospodarczej, spółdzielczej, czy społecznej. W odniesieniu do instytucji, których publiczno–prawny status jest już tak mocno akcentowany przez samego ustawodawcę, że określa się je jako placówki państwowe, można wyrazić pogląd, iż sama podstawa ustrojowa tych instytucji przesądza o spełnieniu kryterium normatywnego. Jest bowiem oczywiste, że w sytuacji, gdy państwo wycofało się z wielu dziedzin aktywności, przekazując je inicjatywie indywidualnej lub społecznej, to w tych sferach, które z mocy szczególnych regulacji pozostają w gestii specjalnie wykreowanych podmiotów państwowych jako zadania ogólnonarodowe, nadal mamy do czynienia z pełnieniem funkcji publicznej. Jedną z takich dziedzin jest właśnie edukacja narodowa i jej istotny fragment, jaki stanowi szkolnictwo wyższe. Zatem, wbrew pogładowi autora kasacji, działalność zawodowa oskarżonego w tej sferze w pełni mieściła się w normatywnym zakresie pojęcia pełnienia funkcji publicznej. Dla wytyczenia granic obszaru aktywności na-

uczyciela akademickiego, z jaką związane są konsekwencje wynikające z pełnienia funkcji publicznej, niezbędne jest odwołanie się do ustawowego określenia obowiązków pracowników naukowo–dydaktycznych wyższych uczelni. Zagadnienie to jest uregulowane w art. 99 ust. 1 ustawy o szkolnictwie wyższym, zgodnie z którym pracownik naukowo-dydaktyczny jest zobowiązany do:

1. prowadzenia badań naukowych,
2. kształcenia studentów oraz innych uczestników studiów i kursów prowadzonych przez uczelnię,
3. uczestniczenia w pracach organizacyjnych uczelni.

Każde z tych zadań jest ściśle powiązane z działalnością uczelni, a w wyniku ich realizacji dochodzi do podjęcia takich decyzji lub rozstrzygnięć, które następnie są honorowane w sferze publicznej. Jedynie tytułem przykładu można wymienić skutki, jakie w tym zakresie powoduje przyznanie statusu studenta w wyniku przeprowadzenia rekrutacji, nadanie stopni zawodowych i naukowych, a nawet opracowywanie ekspertyz na potrzeby organów państwa. Właśnie to przenikanie efektów wykonywania zadań realizowanych w ramach wytyczonych przepisami ustawy o szkolnictwie wyższym i ustaw powołujących konkretne uczelnie do szeroko rozumianej sfery publicznej – jest jednym z czynników nakazujących postawienie nauczycielowi akademickiemu tych wymagań, które są związane z wykonywaniem funkcji publicznej.

Nie można też zasadnie twierdzić, że zakres działań zawodowych oskarżonego jako nauczyciela akademickiego, dotyczył wyłącznie „jednostki lub ściśle określonej grupy osób (studentów), a skutki realizacji tych zadań dotyczyły wyłącznie w/o zakresu podmiotów”. Wywód ten – niezależnie od jego merytorycznej nie trafności – pozostaje bez znaczenia dla przypisania funkcji publicznej nauczycielowi akademickiemu. Z punktu widzenia zadań wyznaczonych konkretnej uczelni nie jest bowiem sprawą obojętną

dopuszczenie do studiowania na kolejnych latach i ostatecznie ukończenia uczelni oraz uzyskania stopni i uprawnień zawodowych przez całą grupę osób pozbawionych wiedzy z przedmiotu objętego programem kształcenia. Podobnie, ze społecznego punktu widzenia nie jest obojętne wykazywanie się statusem zawodowym przez osoby, które nie opanowały całej dziedziny wiedzy determinującej uzyskanie tego statusu.

Dla wypełnienia kryterium normatywnego nie można też sytuować funkcji publicznej wyłącznie w relacji do bliżej nieokreślonego kręgu podmiotów, jak chciałby tego autor kasacji. Podobnie, jak to ma miejsce w przypadku funkcjonariusza publicznego, również pełnienie funkcji publicznej musi być odnoszone nie do społeczeństwa jako nieoznaczonej zbiorowości, ale do tego kręgu podmiotów, które wchodzi w relację z konkretnym funkcjonariuszem lub osobą pełniącą funkcję publiczną i których dotyczą podejmowane decyzje tych osób, umocowane w ich kompetencjach. Nie ma też żadnych postaw do tego, aby wiązać kryterium funkcji publicznej wyłącznie z realizowaniem działania o zasięgu ogólnospołecznym. Nawet wśród funkcjonariuszy publicznych taki zakres działania dotyczy jedynie bardzo wąskiej grupy. W tym kontekście dość powiedzieć, że decyzje egzaminacyjne oskarżonego dotyczyły całej zbiorowości studentów zdających w tej placówce naukowej egzamin z anatomii człowieka i miały decydujące znaczenie dla kontynuowania przez nich studiów, a finalnie – uzyskania stopnia zawodowego. Normatywne kryterium funkcji publicznej, analizowane z punktu widzenia zastosowania go do nauczyciela akademickiego, zasadza się nie na ogólnospołecznym zasięgu działania, lecz na ustawowym umocowaniu samego funkcjonowania placówki naukowo-dydaktycznej, w tym zwłaszcza państwowej oraz określeniu w przepisach rangi ustawowej, zadań przekazanych tej placówce do wykonania jako zadania należące do obowiązków państwa. Jeśli jeszcze, jak w niniejszej sprawie, chodzi o zadania wynikające z przyjętego przez państwo zobowiązania do zapewnienia

nia obywatelom wynikającego z Konstytucji prawa do edukacji, to nie może być żadnych wątpliwości, że realizacja tych zadań należy do sfery publicznej.

Na koniec tej części rozważań trzeba jeszcze odnieść się do sytuacji nauczyciela akademickiego z punktu widzenia drugiego kryterium funkcji publicznej, jakim jest wykorzystywanie środków publicznych dla realizacji tej funkcji w ramach danej instytucji. Zagadnienie rysuje się jasno. Zgodnie bowiem z art. 24 ust. 1 ustawy o szkolnictwie wyższym uczelnie państwowe otrzymują z budżetu państwa dotacje na działalność dydaktyczną uczelni, na kształcenie kadr oraz na badania niezbędne dla prowadzenia działalności dydaktycznej, jak również na utrzymanie uczelni. Jak wynika z powyższego podstawowa działalność dydaktyczna oskarżonego i będąca jej zamknięciem – działalność egzaminacyjna – odpowiadała drugiemu kryterium, gdyż była prowadzona w ramach uczelni państwowej, której funkcjonowanie jest oparte z mocy ustawy na korzystaniu z dotacji budżetowych. Można zatem powiedzieć, że w odniesieniu do placówek, które z mocy wyraźnego przepisu ustawy mają charakter państwowych jednostek organizacyjnych i zostały powołane w celu wykonania konstytucyjnych zadań państwa, spełnienie drugiego kryterium wynika z finansowania ich podstawowej działalności z budżetu państwa.

Na marginesie niniejszej sprawy trzeba jedynie zasygnalizować przekonanie, że znaczna część dotychczasowych rozważań będzie miała zastosowanie do nauczycieli akademickich wyższych uczelni nie mających statusu uczelni państwowych. Dotyczy to zwłaszcza realizowania tych samych zadań ze sfery konstytucyjnej, obciążenia tymi samymi obowiązkami, korzystania z tych samych uprawnień w zakresie potwierdzania ukończenia studiów, wystawiania dyplomów wyższej uczelni, nadawania tytułów. Podkreśla to również art. 1 ust. 2 ustawy o szkolnictwie wyższym, zgodnie z którym jej przepisy mają zastosowanie do uczelni niepaństwowych, jeżeli

jej przepisy lub przepisy innych ustaw nie stanowią inaczej. Powstanie i działalność uczelni niepaństwowej jest uzależnione od pozwolenia ministra właściwego do spraw szkolnictwa wyższego, a także od opinii i oceny Państwowej Komisji Akredytacyjnej (art. 15 ust. 1 ustawy). Także szczególny tryb nadzoru i uprawnienia kontrolne (wraz z prawem do cofnięcia pozwolenia) organu administracji państwowej w randze w/w ministra, a w niektórych przypadkach również prowadzenie działalności przy wykorzystaniu dotacji budżetowych, pozwalają na wyciągnięcie wniosku, że i w uczelniach niepaństwowych status nauczyciela akademickiego wykazuje silne związki z pełnieniem funkcji publicznej. Jednak rozstrzygnięcie tego zagadnienia będzie mogło nastąpić dopiero na gruncie konkretnej sprawy.

Te wszystkie okoliczności prowadzą do przekonania, że działania nauczyciela akademickiego związane z wykonywaniem przez niego obowiązków o jakich mowa w art. 99 ustawy z dnia 12 września 1990 r. o szkolnictwie wyższym (Dz. U. Nr 65, poz. 385 ze zm.), stanowią realizację jednego z konstytucyjnych zadań państwa (art. 70 ust. 1 Konstytucji RP) i spełniają kryterium pełnienia funkcji publicznej.

W tych warunkach należało zaaprobować pogląd wyrażony w kwestionowanym przez skarżącego orzeczeniu, iż przyjmowanie przez oskarżonego korzyści majątkowych w zamian za udostępnienie pytań egzaminacyjnych oraz wystawienie pozytywnych ocen bez przeprowadzenia egzaminu, pozostawało w bezpośrednim związku z wykonywaniem zadań i obowiązków nauczyciela akademickiego jako osoby pełniącej funkcję publiczną, i trafnie zostało zakwalifikowane jako przestępstwo łapownictwa.
(...)