

ZAGADNIENIE PRAWNE

W sprawie oskarżonego o przestępstwa z art. 222 § 1 k.k. i art. 226 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i art. 57a § 1 k.k. na skutek apelacji prokuratora i oskarżonego od wyroku Sądu Rejonowego z dnia 25 stycznia 2013 r.

1. Jak należy rozumieć wyrażenie „czynności usługowe” zawarte w dyspozycji art. 115 § 13 pkt 4 k.k.?

2. Czy usługowy charakter czynności zostaje wyłączony przez ustawowe nadanie uprawnień do podejmowania działań wkraczających w konstytucyjnie chronione wolności i prawa jednostki?

3. Czy osoba uprawniona do kontroli biletów w rozumieniu art. 33a ust. 1 ustawy z dnia 15 listopada 1984 roku – Prawo przewozowe (t.j. Dz.U. z 2012 r., poz. 1173), będąca pracownikiem samorządu terytorialnego, jest funkcjonariuszem publicznym w rozumieniu art. 115 § 13 pkt 4 k.k.?

UZASADNIENIE

F. N. został oskarżony o to, że:

- I. w dniu 8 lipca 2012 r. w P. na ul. G. w tramwaju linii nr 15 na pętli tramwajowej B. poprzez kopanie i uderzanie pięściami po całym ciele dokonał naruszenia nietykalności cielesnej oraz poprzez oplucie twarzy dokonał znieważenia kontrolera ZTM Ł. Ś. podczas i w związku pełnieniem przez niego obowiązków służbowych, przy czym działał publicznie i bez powodu okazując rażące lekceważenie porządku prawnego, tj. o czyn z art. 222 § 1 k.k. i art. 226 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i art. 57 a § 1 k.k.,

- II. w dniu 8 lipca 2012 r. w P. na ul. G. w tramwaju linii nr 15 na pętli tramwajowej B. poprzez kopanie i uderzenie pięściami po całym ciele dokonał naruszenia nietykalności cielesnej oraz poprzez oplucie twarzy dokonał znieważenia kontrolera ZTM G. P. podczas i w związku pełnieniem przez niego obowiązków służbowych, przy czym działał publicznie i bez powodu okazując rażące lekceważenie porządku prawnego, tj. o czyn z art. 222 § 1 k.k. i art. 226 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i art. 57 a § 1 k.k.

Wyrokiem z dnia 25 stycznia 2013 r. Sąd Rejonowy w P. w sprawie o sygn. akt [...] uznał oskarżonego F. N. za winnego tego, że w dniu 8 lipca 2012 r. w P. na ul. G. w tramwaju linii 15 na pętli tramwajowej B. poprzez kopanie i uderzenie ręką w twarz dokonał naruszenia nietykalności cielesnej oraz poprzez oplucie twarzy dokonał znieważenia kontrolera ZTM Ł. Ś., tj. za winnego popełnienia przestępstwa z art. 217 § 1 k.k. i art. 216 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i za to na podstawie art. 11 § 3 k.k. w zw. z art. 217 § 1 k.k. wymierzył mu karę 8 miesięcy ograniczenia wolności polegającą na wykonywaniu dozorowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 20 godzin miesięcznie (pkt 1. wyroku). Jednocześnie Sąd Rejonowy uniewinnił oskarżonego od drugiego z zarzuconych mu przestępstw (pkt. 2. wyroku).

Uzasadniając swoje stanowisko Sąd Rejonowy wskazał, że w ramach przyznanych uprawnień przez prawo przewozowe (art. 33a ustawy) kontroler nie staje się funkcjonariuszem publicznym w rozumieniu art. 115 § 13 k.k. W myśl ustawy o pracownikach samorządowych stanowiska pracy kontrolerów należą do stanowisk pomocniczych i obsługi, co oznacza, że pełnią oni wyłącznie czynności usługowe i nie może ich obejmować ochrona przewidziana dla funkcjonariuszy opisanych w art. 115 § 13 pkt 4 k.k. Przedstawione zapatrywanie potwierdza zdaniem Sądu a quo wykładnia systemowa przeprowadzona w ramach art. 115 k.k., w szczególności art. 115 § 13 pkt 9 k.k., z którego wynika, że wolą ustawodawcy było rozróżnienie pracowników merytorycznych i tych pełniących funkcje pozamerytoryczne, nazwane funkcjami usługowymi. To zdaniem Sądu unaocznia, że pracownicy obsługi to inaczej pracownicy nie mający uprawnień merytorycznych w ramach swoich kompetencji. Nadto, celem przepisu jest szczególna ochrona osób pełniących ważne z punktu widzenia państwa funkcje społeczne, z czym wiąże się

konieczność złożenia ślubowania, które jest honorowym zobowiązaniem wobec Państwa.

Od powyższego wyroku apelację wniósł prokurator, zarzucając mu m.in. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, a polegający na błędnym przyjęciu, iż kontrolerzy Zarządu Transportu Miejskiego w P. wykonują wyłącznie czynności usługowe, który to błąd miał wpływ na treść tego orzeczenia skutkując błędnym uznaniem, iż kontrolerzy Zarządu Transportu Miejskiego w P. nie są funkcjonariuszami publicznymi w rozumieniu art. 115 § 13 pkt 4 k.k.

W uzasadnieniu apelacji skarżący wskazał, że powszechnie znana rola kontrolerów biletów bez większych wątpliwości nie ogranicza się wyłącznie do czynności usługowych. Z uwagi na zakres ich zadań, opisanych przez Sąd a quo, uprawnionym jest w ocenie skarżącego twierdzenie, że kontroler biletów, jako wykonujący czynności wykraczające poza zakres czynności usługowych, będąc pracownikiem samorządowym, jest też funkcjonariuszem publicznym w rozumieniu art. 115 § 13 pkt 4 k.k.

Analizując argumenty podniesione w zaskarżonym rozstrzygnięciu i wniesionej skardze oraz zapatrywania wyrażone w doktrynie i orzecznictwie Sąd Okręgowy powziął wątpliwość co do prawidłowości rozstrzygnięcia Sądu Rejonowego.

Oskarżonemu zarzucono popełnienie przestępstw penalizowanych w art. 222 § 1 k.k. i art. 226 § 1 k.k., których przedmiotem czynności wykonawczej jest funkcjonariusz publiczny lub osoba przybrana mu do pomocy podczas lub w związku z pełnieniem obowiązków służbowych. Pojęcie funkcjonariusza publicznego zostało zdefiniowane w art. 115 k.k., który w § 13 stanowi, że funkcjonariuszem publicznym jest:

- 1) Prezydent Rzeczypospolitej Polskiej,
- 2) poseł, senator, radny,
 - 2a) poseł do Parlamentu Europejskiego,
- 3) sędzia, ławnik, prokurator, funkcjonariusz finansowego organu postępowania przygotowawczego lub organu nadrzędnego nad finansowym organem postępowania przygotowawczego, notariusz, komornik, kurator sądowy,

syndyk, nadzorca sądowy i zarządca, osoba orzekająca w organach dyscyplinarnych działających na podstawie ustawy,

4) osoba będąca pracownikiem administracji rządowej, innego organu państwowego lub samorządu terytorialnego, chyba że pełni wyłącznie czynności usługowe, a także inna osoba w zakresie, w którym uprawniona jest do wydawania decyzji administracyjnych,

5) osoba będąca pracownikiem organu kontroli państwowej lub organu kontroli samorządu terytorialnego, chyba że pełni wyłącznie czynności usługowe,

6) osoba zajmująca kierownicze stanowisko w innej instytucji państwowej,

7) funkcjonariusz organu powołanego do ochrony bezpieczeństwa publicznego albo funkcjonariusz Służby Więziennej,

8) osoba pełniąca czynną służbę wojskową,

9) pracownik międzynarodowego trybunału karnego, chyba że pełni wyłącznie czynności usługowe.

Zawarta w art. 115 § 13 k.k. definicja funkcjonariusza publicznego jest typową definicją zakresową pełną, albowiem wymienia w definiensie wszystkie elementy zakresu (zob. M. Zieliński, Wykładnia prawa. Zasady, reguły, wskazówki, Warszawa 2008, s. 212-213 oraz J. Majewski [w:] A. Zoll (red.), Kodeks karny. Część ogólna, Tom I, Komentarz do art. 1-116 k.k., Warszawa 2012, s. 1401-1402). Należy przy tym pamiętać, że definicja jako przepis prawny poddawana jest tak samo interpretacji, jak i inne przepisy. Co do zasady jej waga interpretacyjna polegająca na tym, że definicji tej nie da się przełamać, dotyczy tylko sytuacji, gdy definicja ta byłaby na gruncie interpretacyjnych reguł językowych jednoznaczna. Dokonywanie interpretacji definicji należy przy tym dokonywać z odwołaniem się do ewentualnych innych definicji, a następnie, jeśli takich nie ma, do znaczeń słownikowych języka ogólnego, a jeśli i one nie wystarczą, do znaczeń ustalonych w oparciu o reguły pozajęzykowe. Z uwagi na znaczenie definiowanego przez art. 115 § 13 k.k. terminu (albo jako znamię czynu zabronionego odnoszące się do sprawcy przestępstwa albo też jako określenie podmiotu, na który ukierunkowany jest zamach godzący w chronione dobro prawne osoby uznanej właśnie za funkcjonariusza publicznego) wykładnia kryteriów decydujących o uznaniu danej osoby za funkcjonariusza publicznego powinna być podporządkowana rygorom ścisłej wykładni (zob. uzasadnienie do postanowienia SN z dnia 8 grudnia 2004 r., IV KK 126/04, Lex nr 141198), co wynika przede wszystkim z obowiązku realizacji w toku procesu karnego

konstytucyjnej zasady nullum crimen sine lege – art. 42 ust. 1 Konstytucji RP – wyrażającej m.in. zakaz niekorzystnej dla sprawcy analogii oraz wykładni rozszerzającej - nullum crimen sine lege stricta (zob. m.in. R.A. Stefański, Rozdział VII. Wykładnia przepisów prawa karnego [w:] T. Bojarski (red.), System prawa karnego. Źródła prawa karnego, Tom 2, Warszawa 2011, s. 476 i cytowana tam literatura).

W świetle powyższego ustalenie statusu osoby będącej pracownikiem samorządu terytorialnego wymaga dokonania ścisłej wykładni wyrażenia „czynności usługowe”, których wyłączne wykonywanie wyklucza daną osobę z kręgu funkcjonariuszy publicznych, objętych szczególnym, wzmożonym reżimem ochrony prawnokarnej. W konsekwencji rodzą się więc pytania: jak należy rozumieć wyrażenie „czynności usługowe” zawarte w dyspozycji art. 115 § 13 pkt 4 k.k. (1)?, czy usługowy charakter czynności zostaje wyłączony przez ustawowe nadanie uprawnień do podejmowania działań wkraczających w konstytucyjnie chronione wolności i prawa jednostki (2)? oraz czy osoba uprawniona do kontroli biletów w rozumieniu art. 33a ust. 1 ustawy z dnia 15 listopada 1984 roku – Prawo przewozowe (t.j. Dz.U. z 2012 r., poz. 1173), będąca pracownikiem samorządu terytorialnego jest funkcjonariuszem publicznym w rozumieniu art. 115 § 13 pkt 4 k.k. (3)?

Rozważenie wskazanych wyżej zagadnień prawnych ma istotne znaczenie dla merytorycznego rozpoznania niniejszej sprawy. Stwierdzenie bowiem, że osoba dokonująca kontroli biletów, o której mowa w art. 33a ustawy – Prawo przewozowe i dysponująca uprawnieniami określonymi w art. 33a ust. 7 ustawy nie wykonuje wyłącznie czynności usługowych musiałoby skutkować uchYLENIEM zaskarżonego wyroku. Odmienna interpretacja przywołanego przepisu oznaczałaby natomiast, że kontroler biletów nie korzysta ze szczególnej ochrony prawnej przysługującej funkcjonariuszowi publicznemu, a tym samym naruszenie jego dóbr chronionych prawem w postaci czci, dobrego imienia czy integralności osobistej mogłoby skutkować jedynie odpowiedzialnością karną oskarżonego za przestępstwa typizowane art. 212-217a k.k. i w konsekwencji zaprezentowane przez Sąd Rejonowy stanowisko jest trafne. Jest to więc ważne zagadnienie, mające podstawowe znaczenie dla prawidłowego rozumienia i stosowania prawa. Co istotne, rozważenie tego zagadnienia ma kluczowe znaczenie również dla ujednoczenia praktyki sądów rejonowych, która, jak wynika z danych zgromadzonych przez Sąd

Okręgowy w P. jest różna, o czym będzie jeszcze mowa w dalszej części wywodu. Okoliczność ta pozwala już w tym miejscu stwierdzić, że w praktyce wymiaru sprawiedliwości istnieją rozbieżności interpretacyjne występujące przy wykładni omawianej normy prawnej.

Przechodząc do wykładni przepisu art. 115 § 13 pkt 4 k.k. wskazać należy, że wyrażenie „czynności usługowe” jest wyrażeniem języka prawnego, które nie zostało zdefiniowane ustawowo. W związku z tym koniecznym jest ustalenie jakie jest jego znaczenie w języku ogólnym oraz jakie znaczenie jest mu nadawane w dogmatyce prawa karnego i orzecznictwie Sądu Najwyższego i sądów powszechnych.

Uniwersalny słownik języka polskiego PWN pod red. S. Dubisza definiuje rzeczownik „czynność” jako „wykonywanie czegoś”, „praca”, „funkcjonowanie”, „działanie czegoś”, „działalność”, natomiast przymiotnik „usługowy” jako „związany z wykonywaniem usług”, „taki, w którym wykonuje się jakieś usługi, świadczy usługi”, przy czym wyraz „usługi” jest wyjaśniony jako „działalność gospodarcza służąca do zaspokajania potrzeb ludzi, prowadzona przez osoby mające odpowiednie kwalifikacje i dysponujące potrzebnym sprzętem, lokalem, itp.” (Tom 1, Warszawa 2003, s. 538-539 oraz Tom 4, Warszawa 2003, s. 281). Przedstawione wyżej definicje słownikowe poszczególnych wyrazów mają stosunkowo ogólny charakter i wskazują na ich wieloznaczność. Z uwzględnieniem zastosowanych reguł składni analizowane wyrażenie można przy tym wyjaśnić jako działalność w sferze usług (polegającą na świadczeniu usług), co z całą pewnością nie było jednak intencją ustawodawcy. Odwołując się natomiast do znaczenia czasownika „usługiwać”, który jest definiowany m.in. jako „spełnić (spełniać) posługi przy kimś, przynieść (przynosić), odnieść (odnosić), podać (podawać) coś, wykonać (wykonywać) obowiązki służącego” wyrażenie „czynności usługowe” może być definiowane jako działalność pomocnicza czy podporządkowana zaspokajaniu podstawowych potrzeb innych osób, co jednak również może wzbudzać uzasadnione wątpliwości.

Analizując znaczenie wskazanego wyrażenia na gruncie języka prawniczego wskazać należy, że w doktrynie prawa karnego wymieniane są najczęściej jedynie tytułem przykładu stanowiska, które zdaniem komentatorów związane są z pełnieniem wyłącznie funkcji usługowych. Tradycyjnie wśród osób wykonujących takie czynności wymienia się: kierowców, sekretarki, sprzątaczkę, telefonistki, portierów, gońców, pracowników zaopatrzenia i obsługi technicznej czy maszynistów (por. m.in.: M. Mozgawa (red.), M. Budyn-Kulik, P. Kozłowska-Kalisz, M. Kulik,

Komentarz do art. 115 Kodeksu karnego, opubl. w Lex Omega, J. Giezek, Komentarz do art. 115 Kodeksu karnego, opubl. w Lex Omega, J. Majewski [w:] A. Zoll (red.), Kodeks karny..., op. cit., s. 1405). Poza tym podkreślono jedynie, że są to czynności np. pomocnicze, techniczne lub logistyczne (R. Zawłocki [w:] M. Królikowski, R. Zawłocki (red.), Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz do artykułów 32-116, Tom II, Warszawa 2010, s. 987) oraz że w analizowanym przepisie chodzi o osoby, które nie wykonują zadań należących do określonego przepisami zakresu działania wymienionych w nim organów (J. Majewski [w:] A. Zoll (red.), Kodeks karny..., op. cit., s. 1405 i cytowana tam literatura).

Bardziej szczegółowe rozważania w tym zakresie przeprowadzał natomiast niejednokrotnie Sąd Najwyższy, który w okolicznościach konkretnej sprawy rozważał charakter czynności wykonywanych przez przedstawicieli poszczególnych zawodów. W odniesieniu do kontrolera biletów Sąd Najwyższy wskazał jedynie, że ustawa o pracownikach samorządowych (art. 4 ust. 2) wprowadza trzy kategorie stanowisk, na których są zatrudniani pracownicy samorządowi (stanowiska urzędnicze, w tym kierownicze stanowiska urzędnicze, stanowiska doradców i asystentów oraz stanowiska pomocnicze i obsługi), co może rzutować na ustalenie, czy pełniona przez pokrzywdzonego funkcja nie była wyłącznie usługowa. Co istotne jednak, przedmiotowa kwestia nie została przez Sąd Najwyższy rozstrzygnięta (zob. postanowienie SN z dnia 17 maja 2012 r., V KK 37/12, Lex nr 1165292). We wcześniejszym orzeczeniu tenże Sąd stwierdził, że nie jest funkcjonariuszem publicznym w rozumieniu art. 115 § 13 k.k. konduktor rewizyjny Zakładu Przewozów Regionalnych Polskich Kolei Państwowych, albowiem wykonuje on wyłącznie czynności usługowe (wyrok SN z dnia 18 maja 2004 r., WK 10/04, Lex nr 119780). Analizując treść wskazanego wyroku należy mieć jednak na względzie, że został on wydany w czasie, gdy kompetencje kontrolerów określone w art. 33a ustawy – Prawo przewozowe były zawężone i co do zasady nie wkraczały w konstytucyjnie chronione prawa i wolności jednostki. Z drugiej strony za funkcjonariusza publicznego został uznany strażnik gminny, albowiem wykonuje on czynności władcze, wkraczające niekiedy bardzo wyraźnie w podstawowe prawa i wolności obywatelskie (postanowienie SN z dnia 21 września 2005 r., I KZP 28/05, Lex nr 155404) oraz egzaminator Wojewódzkiego Ośrodka Ruchu Drogowego, którego charakter obowiązków (przeprowadzenie egzaminu państwowego sprawdzającego kwalifikację osoby ubiegającej się o uprawnienia do kierowania pojazdem - art. 109 ustawy

Prawo o ruchu drogowym) powoduje, że nie sposób uznać, by "pełnił (on) wyłącznie czynności usługowe" (wyrok SN z dnia 16 czerwca 2011 r., II KK 337/10, Lex nr 847145).

Przedstawione wyżej stanowiska nie pozwalają jednak wyeliminować wątpliwości rodzących się podczas oceny statusu pracowników samorządowych dokonujących kontroli dokumentów przewozu osób lub bagażu w trybie art. 33a ustawy – Prawo przewozowe.

Po pierwsze wskazać należy, że w art. 4 ust. 2 ustawy o pracownikach samorządowych prawodawca istotnie dokonał podziału stanowisk, na których zatrudnieni są pracownicy samorządowi. Zgodnie z przywołaną podstawą prawną wyodrębnione zostały następujące grupy stanowisk:

- 1) urzędnicze, w tym kierownicze stanowiska urzędnicze,
- 2) doradców i asystentów,
- 3) pomocnicze i obsługi.

Wykaz poszczególnych stanowisk zawarty jest natomiast w załączniku nr 3 do rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 18 marca 2009 r. w sprawie wynagradzania pracowników samorządowych (Dz.U. z 2009 r., Nr 50, poz. 398 ze zm.), zwanego rozporządzeniem płacowym. Analiza tabeli IV H załącznika nr 3 do ww. rozporządzenia pozwala stwierdzić, że kontroler biletów został zaliczony do kategorii pracowników na stanowiskach pomocniczych i obsługi, niezależnie od tego w jakiej jednostce organizacyjnej samorządu terytorialnego jest zatrudniony. Co istotne jednak, w literaturze przedmiotu słusznie wskazano, że grupa społeczno - zawodowa pracowników pomocniczych i obsługi jest dość zróżnicowana, ponieważ należą do niej zarówno m.in. kierownicy kancelarii i archiwów, jak i magazynierzy, kierowcy, telefonistki, gońcy oraz sprzątaczkę, a analizowane rozporządzenie nie rozróżnia stanowisk pomocniczych od stanowisk obsługi (por. H. Szewczyk, Stanowiska pracy pracowników samorządowych, opubl. w Lex Omega). W tym kontekście stwierdzić należy, że sam fakt zakwalifikowania przez ustawodawcę stanowiska kontrolera biletów do stosunkowo zróżnicowanej kategorii stanowisk pomocniczych i obsługi nie przesądza o tym, że pełni on wyłącznie czynności usługowe, tym bardziej że wyłącznie rodzaj stanowiska nie może decydować o charakterze wykonywanych czynności.

Po drugie należy mieć na uwadze, że zgodnie z regulacjami art. 33a ustawy – Prawo przewozowe kontroler biletów nie tylko pobiera właściwą należność za przewóz i opłatę dodatkową albo wystawia wezwanie do zapłaty w razie stwierdzenia braku odpowiedniego dokumentu przewozu lub braku ważnego dokumentu poświadczającego uprawnienie do bezpłatnego albo ulgowego przejazdu (ust. 3 i 4), co istotnie może być odczytywane jako jedynie czynność techniczna, ale również, zgodnie z dyspozycją ust. 7 analizowanego artykułu ma prawo:

1) w razie odmowy zapłacenia należności - żądać okazania dokumentu umożliwiającego stwierdzenie tożsamości podróżnego,

2) w razie niezapłacenia należności i nieokazania dokumentu - ująć podróżnego i niezwłocznie oddać go w ręce Policji lub innych organów porządkowych, które mają zgodnie z przepisami prawo zatrzymania podróżnego i podjęcia czynności zmierzających do ustalenia jego tożsamości,

3) w razie uzasadnionego podejrzenia, że dokument przewozu albo dokument uprawniający do przejazdu bezpłatnego lub ulgowego jest podrobiony lub przerobiony - zatrzymać dokument za pokwitowaniem oraz przesłać go prokuratorowi lub Policji, z powiadomieniem wystawcy dokumentu.

Jak wynika z art. 33a ust. 8 ustawy w przypadku, o którym mowa w ust. 7 pkt 2, do czasu przybycia funkcjonariusza Policji lub innych organów porządkowych, podróżny obowiązany jest pozostać w miejscu przeprowadzania kontroli albo w innym miejscu wskazanym przez kontrolera.

W świetle wyżej przytoczonych regulacji, w szczególności w kontekście art. 33a ust. 7 pkt 2 ustawy, nie może budzić wątpliwości, że kontroler biletów wykonuje również pewne czynności władcze, które wkraczają w konstytucyjnie chronione prawa i wolności jednostki, w szczególności prawo do nietykalności i wolności osobistej. Co istotne, przedmiotowe prawo, o którym mowa w art. 41 ust. 1 Konstytucji RP, jest jednym z najważniejszych praw człowieka. Wprawdzie nie ma ono charakteru absolutnego i podlega ograniczeniom, które są niezbędne w demokratycznym państwie prawnym ze względu na interesy bezpieczeństwa publicznego, ochronę porządku prawnego lub prawa i wolności innych osób, jednakże są one jasno sprecyzowane w Konstytucji (art. 31 ust. 3 i art. 41 ust. 1), a także w przepisach prawa międzynarodowego, które zostało ratyfikowane przez Polskę, (art. 9 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych oraz art. 5 Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności) –

por. P. Wiliński, Proces karny w świetle Konstytucji, Warszawa 2011, s. 193-195. Tym samym stwierdzić należy, że wyrażoną w drodze ustawy – Prawo przewozowe wolą prawodawcy ograniczono wolność osobistą pasażerów publicznego transportu zbiorowego na rzecz kompetencji kontrolerów biletów, których podstawowym zadaniem jest w gruncie rzeczy dbałość o kondycję finansową jednostek organizujących transport publiczny.

Po trzecie istotnym jest, że do zadań własnych gminy należy zaspokajanie zbiorowych potrzeb wspólnoty, w tym organizacja lokalnego transportu zbiorowego (art. 7 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym - t.j. Dz.U. z 2013 r., poz. 594). Organizacja przedmiotowego transportu wymaga m.in. przeprowadzania kontroli dokumentów uprawniających do przejazdów środkami transportu oraz nakładania opłat dodatkowych.

Z drugiej strony przyznać należy, że czynności polegające na kontroli biletów i nakładaniu opłat dodatkowych nie polegają na podejmowaniu merytorycznych decyzji, lecz na prostym stwierdzeniu faktu, czy pasażer dysponuje ważnym biletem lub dokumentem uprawniającym do bezpłatnego lub ulgowego przejazdu czy też nie. Jednocześnie można by twierdzić, że ułatwiają one, ale już nie warunkują realizacji zadań gminy w tym zakresie (można sobie przecież wyobrazić zamontowanie w każdym środku transportu zbiorowego bramek pozwalających na wejście do pojazdu tylko osobom, które uiściły wymaganą opłatę, choć zapewne wiązałoby się to z jeszcze większymi kosztami i opóźnieniami w porannych i popołudniowych godzinach szczytu komunikacyjnego).

Mając na uwadze powyższe w tym miejscu należy odwołać się do praktyki wymiaru sprawiedliwości, która nie jest jednolita. W zbliżonych stanach faktycznych, których prawnokarna ocena wymagała wykładni wyrażenia „czynności usługowe” było ono różnie interpretowane. Co więcej, sposób dojścia przez Sądy nawet do tożsamyh rezultatów był często odmienny, co znajdowało odzwierciedlenie w pisemnych motywach analizowanych rozstrzygnięć. Tytułem przykładu wskazać należy, że czynności wykonywane przez kontrolerów biletów zostały uznane za wyłącznie czynności usługowe, albowiem ich stanowiska pracy w świetle regulacji ustawy o pracownikach samorządowych i wydanych do niej aktów wykonawczyh należą do stanowisk pomocniczych i obsługi (sprawy Sądu Rejonowego w P. o sygn. akt VIII K 1161/12 i VIII K 2031/12 oraz sprawa Sądu Rejonowego w P. o sygn. akt III

K 99/13). Poza tym w sprawie III K 99/13 podkreślono, że analizowane czynności nie różnią się od kontroli dokumentu tożsamości w sklepie w ramach zawieranej umowy sprzedaży alkoholu. Natomiast w sprawach Sądu Rejonowego w P. o sygn. akt VIII K 14498/10 i VIII K 1161/11, w sprawach Sądu Rejonowego w P. o sygn. akt VIII Kp 41/12, VIII Kp 351/11, VIII Kp 291/11 oraz w sprawach Sądu Okręgowego w P. o sygn. akt IV Kz 1555/10, XVII Ka 141/12, XVII Kz 118/13 kontroler biletów został uznany za funkcjonariusza publicznego, albowiem wykonywane przez niego czynności stanowią realizację zadań należących do zakresu działań gminnej jednostki budżetowej. Nadto czynności podejmowane przez kontrolerów biletów nie zostały uznane za czynności wyłącznie usługowe w sprawach Sądu Rejonowego w P. o sygn. akt VIII K 1185/12 czy III K 508/12. Analogiczne stanowisko prezentuje również Prokurator Generalny, co wynika m.in. z postanowienia o uchyleniu prawomocnego postanowienia o umorzeniu postępowania przygotowawczego wydanego w sprawie PG II Dsa 157/12. Poza tym wskazać należy, że stwierdzając, iż kontrolerom biletów przysługuje status funkcjonariusza publicznego organy postępowania w odmienny sposób odnosiły się do kwestii wykonywania przez ww. podmioty czynności o charakterze władczym. W szczególności uznawano, że element władczy czynności sprowadza się do samej kontroli biletów i nakładania opłat dodatkowych (Sąd Rejonowy w P., sygn. akt VIII Kp 259/12) bądź też wskazywano, że przepis art. 115 § 13 pkt 4 k.k. nie uzależnia uznania danej osoby za funkcjonariusza publicznego od wykonywania przez nią czynności o charakterze władczym (Sąd Rejonowy w P. w sprawie o sygn. akt VIII Kp 41/12 oraz Prokurator Generalny w ww. postanowieniu).

Tym samym stwierdzić należy, że podejmowane przez organy wymiaru sprawiedliwości, w szczególności przez Sądy czynności interpretacyjne w zakresie rozumienia wyrażenia „czynności usługowe” prowadzą je do różnych rezultatów. W konsekwencji odmiennie rozstrzygane jest zagadnienie czy osoba uprawniona do kontroli biletów w rozumieniu art. 33a ust. 1 ustawy z dnia 15 listopada 1984 r. – Prawo przewozowe (t.j. Dz.U. 2012 r., poz. 1173), będąca pracownikiem samorządu terytorialnego, jest funkcjonariuszem publicznym w rozumieniu art. 115 § 13 pkt 4 k.k.

W tym stanie rzeczy, wobec braku aktualnego poglądu Sądu Najwyższego w powyższej kwestii i konkurujących w omawianym układzie okoliczności możliwości

interpretacyjnych, zasadnym jest stwierdzenie, że przepis art. 115 § 13 pkt 4 k.k. budzi wątpliwości i w związku z tym wymaga zasadniczej wykładni ustawy.

W ocenie Sądu Okręgowego złożony charakter analizowanego zagadnienia oraz doniosłe konsekwencje, jakie płyną z właściwej interpretacji cytowanego przepisu, uzasadniają podbudowę jednego z konkurujących poglądów mocą autorytetu Sądu Najwyższego.

Bezspornym jest przy tym, że przedstawione zagadnienie prawne, wymagające zasadniczej wykładni ustawy, wyłoniło się przy rozpoznawaniu środka odwoławczego. Od rozstrzygnięcia przedstawionej wątpliwości zależeć będzie sposób rozstrzygnięcia sprawy oskarżonego F. N. z powodu apelacji wniesionego na jego niekorzyść przez prokuratora. Usunięcie wątpliwości co do znaczenia wyrażania „czynności usługowe”, o których mowa w art. 115 § 13 pkt 4 k.k. oraz wyjaśnienie czy usługowy charakter czynności zostaje wyłączony przez posiadanie przez określony podmiot ustawowo przyznanych uprawnień do podejmowania działań wkraczających w konstytucyjnie chronione wolności i prawa jednostki, pozwoli na ustalenie czy osoba uprawniona do kontroli biletów w rozumieniu art. 33a ust. 1 ustawy z dnia 15 listopada 1984 r. – Prawo przewozowe (t.j. Dz.U. z 2012 r., poz. 1173), będąca pracownikiem samorządu terytorialnego, jest funkcjonariuszem publicznym w rozumieniu art. 115 § 13 pkt 4 k.k., a w konsekwencji na prawidłowe rozstrzygnięcie przedmiotowej sprawy w postępowaniu odwoławczym. Na marginesie wskazać należy, że analogiczny problem został dostrzeżony przez Sąd Okręgowy w P. w sprawie o sygn. akt XVII Ka 537/13, w której odroczone rozprawę odwoławczą z uwagi na przewidziane w niniejszej sprawie wystąpienie z pytaniem prawnym do Sądu Najwyższego.

Reasumując powyższe rozważania stwierdzić należy, że spełnione zostały wszystkie przesłanki przekazania zagadnienia prawnego do rozstrzygnięcia Sądowi Najwyższemu. Wobec powyższego Sąd Okręgowy w P. postanowił zwrócić się do Sądu Najwyższego z zacytowanymi na wstępie pytaniami prawnymi.

/km/