



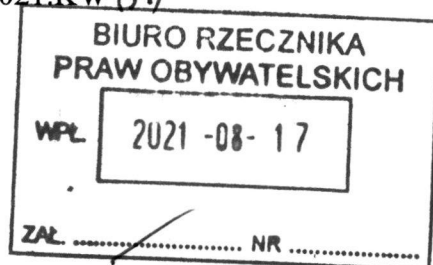
KANCELARIA PREZESA RADY MINISTRÓW
MINISTER – CZŁONEK RADY MINISTRÓW

Michał Wójcik



Warszawa, dnia 12 sierpnia 2021 r.

DTE.0610.1.2021.KW (54)



Pan

dr hab. Marcin Wiącek

Rzecznik Praw Obywatelskich

Szanowny Panie Rzeczniku,

w nawiązaniu do stanowiska przedstawionego w piśmie Pana Stanisława Trociuka Zastępcy Rzecznika Praw Obywatelskich z dnia 22 lipca 2021 r. do *projektu ustawy o zmianie ustawy – Prawo oświatowe oraz niektórych innych ustaw (UD227)*, uprzejmie przedstawiam, co następuje.

W opinii wskazano m. in., że dyrektorzy szkół i innych placówek wychowawczo-oświatowych za czyny zabronione popełnione z pokrzywdzeniem małoletnich podlegają już odpowiedzialności karnej na zasadach ogólnych, wynikających z ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (Dz. U. z 2020 r. poz. 1444 i 1517 oraz z 2021 r. poz. 1023, dalej „k.k.” lub „Kodeks karny”). Jako przykład penalizacji wzmiankowanego w treści projektowanych przepisów karnych działania na szkodę małoletniego wskazano art. 160 § 1 i 2 Kodeksu karnego statuujący odpowiedzialność karną za narażenie człowieka na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu, gdyż niebezpieczeństwo takie niewątpliwie można zaklasyfikować jako szkodę na osobie. Ponadto pod rozwagę poddano w niniejszym stanowisku zasadność ustawowego regulowania kwestii odnoszącej się stricte do marginalnej liczby podmiotów mogących w ogóle podlegać odpowiedzialności karnej z przepisu pozakodeksowego, tj. dyrektorów placówek niepublicznych tylko dlatego, że ewentualna ich odpowiedzialność karna na zasadach ogólnych byłaby wystarczająca. W tym kontekście wątpliwości budzić ma użycie ocenionego jako nieostry i niejednoznaczny zwrotu „działanie na szkodę małoletniego” i w tym świetle także przekroczenie przez kierownika uprawnień lub niedopełnienie obowiązków w zakresie opieki lub nadzoru nad małoletnim. W konkluzji stanowiska zawarto natomiast obawę, iż projekt wraz z procedowanym równocześnie przez

Ministra Edukacji i Nauki projektem ustawy o zmianie ustawy – Prawo oświatowe oraz niektórych innych ustaw (UD228) stanowić ma narzędzie do dyscyplinowania dyrektorów szkół i placówek oświatowo-wychowawczych.

Po pierwsze podkreślić należy, że obecne rozwiązania prawne nie regulują szczegółowo kwestii odpowiedzialności karnej osób kierujących jednostkami objętymi systemem oświaty, żłobkami, klubami dziecięcymi oraz jednostkami instytucjonalnej pieczy zastępczej i placówkami wsparcia dziennego – za czyny związane z przekroczeniem uprawnień lub niedopełnieniem obowiązków w zakresie opieki i nadzoru nad małoletnimi. W obowiązującym stanie prawnym odpowiedzialności karnej za przekroczenie uprawnień lub niedopełnienie obowiązków, a tym samym działanie na szkodę interesu publicznego lub prywatnego, podlega funkcjonariusz publiczny, którym zgodnie z art. 115 § 13 Kodeksu karnego jest:

- 1) Prezydent Rzeczypospolitej Polskiej;
- 2) poseł, senator, radny;
- 3) poseł do Parlamentu Europejskiego;
- 4) 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;
- 5) 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;
- 6) osoba będąca pracownikiem organu kontroli państwowej lub organu kontroli samorządu terytorialnego, chyba że pełni wyłącznie czynności usługowe;
- 7) osoba zajmująca kierownicze stanowisko w innej instytucji państwowej;
- 8) funkcjonariusz organu powołanego do ochrony bezpieczeństwa publicznego albo funkcjonariusz Służby Więziennej;
- 9) osoba pełniąca czynną służbę wojskową, z wyjątkiem terytorialnej służby wojskowej pełnionej dyspozycyjnie;
- 10) pracownik międzynarodowego trybunału karnego, chyba że pełni wyłącznie czynności usługowe.

Podkreślić należy, że funkcjonariusze publiczni odznaczają się specyficzną pozycją ustrojową i prawną, przejawiającą się w szczególnej ochronie i wzmożonej odpowiedzialności. Termin „funkcjonariusz publiczny” pojawia się bowiem w przepisach k.k. w dwóch kontekstach: nie tylko jako znamię określające podmiot przestępstwa zaliczanego do szczególnego rodzaju

przestępstw indywidualnych, nazywanych potocznie „przestępstwami urzędniczymi”, ale też jako przedmiot czynności wykonawczej przestępstw zwróconych przeciw niemu. Tym samym rozważane na etapie prac koncepcyjnych poszerzenie zakresu znaczeniowego terminu „funkcjonariusz publiczny” rzutowałoby na zakres kryminalizacji nie tylko przez włączenie kierowników ww. jednostek do kręgu podmiotów mogących być pokrzywdzonymi przestępstwem z art. 222 (naruszenie nietykalności cielesnej funkcjonariusza publicznego), art. 223 (czynna napaść na funkcjonariusza publicznego) lub art. 226 k.k. (znieważenie funkcjonariusza publicznego), ale też przez uczynienie go podmiotem przestępstwa indywidualnego właściwego określonego w art. 228 (przyjęcie korzyści majątkowej lub osobistej w związku z pełnieniem funkcji publicznej), czy 230a k.k. (udzielenie albo obietnica udzielenia korzyści majątkowej lub osobistej w zamian za pośrednictwo w załatwieniu sprawy w instytucji państwowej, samorządowej, organizacji międzynarodowej albo krajowej lub w zagranicznej jednostce organizacyjnej dysponującej środkami publicznymi, polegającej na bezprawnym wywarciu wpływu na decyzję, działanie lub zaniechanie osoby pełniącej funkcję publiczną, w związku z pełnieniem tej funkcji).

Jednocześnie podkreślenia wymaga, że, zważając na konsekwencje, jakie wiążą się z nadaniem statusu funkcjonariusza publicznego, jakiegokolwiek zmiany w obrębie art. 115 § 13 k.k. powinny uwzględniać kryterium, jakie zadecydowało o zaliczeniu przez ustawodawcę poszczególnych podmiotów do tej kategorii. Podejmując próbę określenia elementu tożsamego dla wszystkich funkcjonariuszy publicznych w rozumieniu k.k. wskazuje się, że jest nim publiczny charakter zadań instytucji, w jakiej funkcja jest wykonywana bądź samej funkcji. Zadaniem o takim charakterze jest służba interesom ogółu w państwie lub na jego określonym podziale administracyjnym terytorium wykonywana na podstawie oraz w sposób przewidziany prawem publicznym (B. Jastrzębski, Niektóre zagadnienia funkcji osobowości urzędników administracji publicznej [w:] Prawo. Administracja. Policja. Księga pamiątkowa Profesora Wincentego Bednarka, J. Dobkowski [red.], Olsztyn 2006, s. 94). Pozostałe wypowiedzi spotykane w piśmiennictwie podkreślają, że funkcje, których sprawowanie związane jest ze statusem funkcjonariusza publicznego mają charakter władczy albo, że mieszczą się w obszarze *imperium* i z tego względu są najbardziej doniosłe dla funkcjonowania państwa, a osoby je sprawujące mają rzeczywisty i istotny wpływ na życie każdego obywatela: w bezpośredni bowiem sposób kształtują uprawnienia i obowiązki każdej jednostki (R. Zawłocki, Błąd funkcjonariusza publicznego jako podstawa jego odpowiedzialności karnej, MoP 2004, Nr 22, s. 1023). Z tych względów Projektodawca nie zdecydował się na poszerzenie zakresu znaczeniowego terminu „funkcjonariusz publiczny” obowiązującego na gruncie art. 231 k.k.

Zgodnie z art. 160 § 2 k.k. odpowiedzialności karnej podlega sprawca, na którym ciąży obowiązek opieki nad osobą narażoną na niebezpieczeństwo, który naraża człowieka na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu. Przepis ten może być popełnione tylko przez osobę, na której ciąży obowiązek opieki nad osobą narażoną na niebezpieczeństwo. Źródłem obowiązku takiej opieki może być nie tylko przepis prawa, ale również dobrowolne zobowiązanie, w wyniku którego sprawca przyjmuje na siebie obowiązek pieczy nad inną osobą. Konieczne jest jednak rzeczywiste objęcie funkcji gwaranta, tj. osoby sprawującej opiekę nad osobą w danym momencie czasu, a także wykazanie, że zachowanie sprawcy narażyło małoletniego na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu. Projektodawca nie neguje zatem, że na gruncie obowiązujących przepisów karnych istnieje możliwość pociągnięcia do odpowiedzialności karnej osób objętych proponowaną regulacją, w tym na podstawie art. 160 § 2 k.k. Przepis ten nie obejmuje jednak wszystkich zachowań, które pozostają w związku przyczynowym z niedopełnieniem obowiązków czy przekroczeniem uprawnień przez dyrektora placówki i skutkują np. znęcaniem się, wykorzystaniem seksualnym, znieważaniem uczniów, itd. Autor uwag podejmuje zatem w tym zakresie polemikę z tezą, której Projektodawca nie kwestionuje, a nie z tezą, którą stawia jako uzasadnienie projektu.

Zgodnie z art. 68 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 14 grudnia 2016 r. – Prawo oświatowe dyrektor szkoły lub placówki w szczególności sprawuje opiekę nad uczniami oraz stwarza warunki harmonijnego rozwoju psychofizycznego poprzez aktywne działania prozdrowotne. W doktrynie wskazuje się jednoznacznie, że regulacji tej nie należy odczytywać jako nakładającą na dyrektora obowiązek osobistego sprawowania pieczy nad uczniami (wychowankami), a rozstrzygającą o zakresie jego odpowiedzialności. Zwrot „sprawuje opiekę”, którym posłużył się ustawodawca, wymaga wykładni w ścisłym kontekście terminologicznym nawiązującym do dziedziny prawa rodzinnego. Dzieci i młodzież korzystające z usług edukacyjnych szkół i placówek nie są bowiem podmiotami w sensie prawnym w pełni samodzielnymi i odpowiedzialnymi za swój byt. Jak konsekwentnie przyjmuje doktryna prawa rodzinnego, w zakresie władzy przysługującej rodzicom nad dzieckiem (władzy rodzicielskiej) leży także określenie, gdzie, z kim i w jakim czasie dziecko ma przebywać (vide: J. Ignatowicz [w:] *Kodeks rodzinny i opiekuńczy z komentarzem*, red. J. Pietrzykowski, Warszawa 1993, s. 478–479). (...) Zarazem (...) przepis [art. 68 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 14 grudnia 2016 r. – Prawo oświatowe] przyznaje dyrektorowi (gdyż szkoła jako taka nie ma osobowości cywilnoprawnej) prawo „opieki” (tzn. pieczy) nad małoletnimi uczniami w takim zakresie, w jakim jest to konieczne do realizacji przez szkołę jej funkcji dydaktycznej, wychowawczej i opiekuńczej oraz – odpowiednio do tego – kształtuje obowiązki rodziców skorelowane z przysługującą im pieczą

rodzicielską. Przez „opiekę”, o której tu mowa, rozumieć należy prawo do decydowania o tym, gdzie dzieci powierzone pieczy dyrektora jako przedstawiciela szkoły lub placówki przebywają w czasie zajęć szkolnych, jakie są porządek i organizacja tych zajęć, a także do rozstrzygnięcia o właściwym sposobie zapewnienia dzieciom możliwości spokojnego i bezpiecznego dowozu na zajęcia oraz przebywania na terenie szkoły. Podobnie też należy, jak się wydaje, rozumieć dalszą część komentowanego przepisu, w którym mowa o stwarzaniu warunków „harmonijnego rozwoju psychofizycznego poprzez aktywne działania prozdrowotne”. Dyrektor powinien więc tak wykonywać swoje obowiązki kierownika oświatowej jednostki organizacyjnej, aby zabezpieczyć dzieci i młodzież przed szkodliwym wpływem otoczenia społecznego oraz przez to stworzyć im możliwości właściwego rozwoju w sferze psychicznej i fizycznej. Regulację komentowanego przepisu uzupełnia pkt 6, zgodnie z którym dyrektor szkoły „wykonuje zadania związane z zapewnieniem bezpieczeństwa uczniom i nauczycielom w czasie zajęć organizowanych przez szkołę lub placówkę”. W tym ostatnim przypadku chodzi jednak bardziej o bezpieczeństwo fizyczne oraz o dbałość o bezpieczeństwo i higienę pracy i nauki (vide: Pilich Mateusz (red.), *Prawo oświatowe. Komentarz*, wyd. II, WKP 2021, LEX). Jak wynika z powyższego zakres obowiązku opieki sprawowanej przez kierującego placówką jest szeroki i uwzględnia nie tylko bezpośrednio sprawowaną przez dyrektora pieczę nad małoletnim, ale również np. kwestie decydowania o tym, z którymi osobami podopieczny przebywa i pod których bezpośrednią opieką pozostaje.

Uwaga dotycząca rzekomego niedookreślenia terminu „działania na szkodę małoletniego” nie zasługuje na uwzględnienie i budzi wręcz zdziwienie nie tylko w świetle obowiązujących przepisów Kodeksu karnego, które posługują się tym pojęciem (np. art. 181, 187, 231, 233 k.k.), ale również orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego do ww. art. 231 k.k.

Odnosząc się zaś do uwagi, zgodnie z którą wnikliwego rozważenia wymaga racjonalność ustawowego regulowania kwestii odnoszącej się do marginalnej liczby podmiotów mogących podlegać odpowiedzialności karnej z projektowanych przepisów, tj. dyrektorów placówek niepublicznych, pragnę wskazać, że nie może ona uzyskać aprobaty. Jak wskazano w Ocenie Skutków Regulacji przedmiotowego projektu należy założyć, że projektowane rozwiązania będą dotyczyły osób kierujących ok. 50 000 jednostek, przy czym średnio 45% tych podmiotów (ok. 22 500 jednostek) stanowią podmioty niepubliczne (ok. 12% szkół podstawowych i ponadpodstawowych stanowią szkoły niepubliczne (2392 szkoły z 19 991 szkół według danych: „Oświata i wychowanie w roku szkolnym 2019/2020, Urząd Statystyczny w Gdańsku, Ośrodek Statystyki Edukacji i Kapitału Ludzkiego, Pomorski Ośrodek Badań Regionalnych, Warszawa, Gdańsk 2020”); 78% placówek opieki nad dziećmi w wieku do lat 3

stanowią podmioty prywatne (3400 z ok. 4400 jednostek wg danych „Żłobki i kluby dziecięce w 2019 r., opracowanie merytoryczne Urząd Statystyczny w Krakowie, Agnieszka Szlubowska”). Ww. wskaźnik stanowi jedynie potencjalną grupę mogącą podlegać projektowanej odpowiedzialności karnej. Jednocześnie podkreślenia wymaga, że projekt kreuje odpowiedzialność karną szczególnej grupy osób na gruncie zmienianych projektem ustaw. Obejmie on zarówno osoby kierujące publicznymi, jak i niepublicznymi jednostkami organizacyjnymi sprawującymi pieczę nad małoletnimi. Podkreślenia bowiem wymaga, że zakres opieki i nadzoru nad małoletnimi nie powinien podlegać różnicowaniu w zależności od statusu prawnego jednostki organizacyjnej sprawującej pieczę nad małoletnimi, zaś obowiązek nadzoru i opieki w równym stopniu powinien obciążać zarówno osoby kierujące jednostkami publicznymi, jak i osoby kierujące jednostkami niepublicznymi. Projektowane rozwiązania przewidują możliwość przypisania odpowiedzialności dyrektorowi jednostki za jego własny (objęty świadomością sprawcy) czyn polegający na przekroczeniu uprawnień lub niedopełnieniu obowiązków w zakresie opieki lub nadzoru, powodujący szkodę dla małoletniego. Projekt wprowadza odpowiedzialność karną kierownika placówki za czyn pozostający w związku przyczynowym ze szkodą małoletniego. Celem przypisania projektowanej odpowiedzialności karnej niezbędne będzie wykazanie, że zachowanie dyrektora (działanie lub zaniechanie) stworzyło realne niebezpieczeństwo powstania szkody małoletniego, a nie tylko zagrożenie potencjalne lub ogólne.

W zakresie wątpliwości dotyczących użycia w projektowanych rozwiązaniach ocenionego jako nieostry i niejednoznaczny zwrotu „działanie na szkodę małoletniego”, pragnę wskazać, że przepisy karne zawarte w projekcie ustawy precyzyjnie definiują przesłanki odpowiedzialności karnej. Podkreślenia wymaga, że pojęcie „szkody małoletniego” jest powszechnie stosowane w polskim porządku prawnym i jego użycie w projektowanych przepisach nie powinno budzić zastrzeżeń (np. art. 40, 41a, 43c ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny, Dz. U. z 2020 r. poz. 1444, 1517 oraz z 2021 r. poz. 1023; art. 2, 6 ustawy z dnia 13 maja 2016 r. o przeciwdziałaniu zagrożeniom przestępczością na tle seksualnym, Dz. U. z 2020 r. poz. 152; art. 41 ustawy z dnia 30 sierpnia 2019 r. o Państwowej Komisji do spraw wyjaśniania przypadków czynności skierowanych przeciwko wolności seksualnej i obyczajności wobec małoletniego poniżej lat 15, Dz. U. z 2020 r. poz. 2219); art. 85o ustawy z dnia 26 stycznia 1982 r. – Karta Nauczyciela, Dz. U. z 2019 r. poz. 2215 oraz z 2021 r. poz. 4).

Co do zarzutu wskazującego na to, że projekt zmian ma stanowić dodatkowe narzędzie do dyscyplinowania dyrektorów szkół i placówek oświatowo-wychowawczych, pragnę stanowczo zaznaczyć, że projektowane przepisy karne mają na celu egzekwowanie przez prawo

karne – na zasadzie *ultima ratio* – istniejących obowiązków ustawowych ciążących na ww. osobach. Nie oznacza to w żadnym razie, że intencją Projektodawcy jest uczynienie z prawa karnego elementu nadzoru pedagogicznego. Kwestie dotyczące m.in. kontroli nad wyborem dyrektorów szkół, możliwości ich odwoływania, kontroli nad szkołami niepublicznymi, czy kontroli zajęć pozalekcyjnych prowadzonych przez organizacje społeczne nie są objęte zakresem przedmiotowym niniejszego projektu ustawy (UD 227).

Z poważaniem,

Minister – Członek Rady Ministrów

Michał Wójcik

KANCELARIA PREZESA RADY MINISTRÓW



THE CHANCELLERY OF THE PRIME MINISTER

OPLATA POBRANA
TAXE PERCUE-POLOGNI
Umowa 440336/W(2020/24)
z Poczta Polska S.A.
Nadano w FUP Warszawa 13

OTE. 0610, 1. 2021. KW (54)

Kancelaria Ogólna w KPRM
Al. Ujazdowskie 1/3
00-583 Warszawa



BIURO RZECZNIKA
PRAW OBYWATELSKICH
WPL. 2021-08-17
ZAL. NR

POLECONY

RZECZNIK PRAW OBYWATELSKICH
ul. SOLIDARNOSCI 77/-
00-090 WARSZAWA

Al. Ujazdowskie 1/3
00-583 Warszawa

2021

Poczta Polska
Oplata pobrana zł gr



(00)359007731684597808



(00)359007731684597808

RD

KPRM



AAA651120