

*Sygn. akt III APo 23/18*

## WYROK

### W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

*Dnia 29 marca 2019 r.*

*Sąd Apelacyjny w Warszawie III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w składzie:*

*Przewodniczący: SSA Anna Kubasiak*

*Sędziowie: SA Bożena Lasota (spr.)*

*SO del. Anita Górecka*

*Protokolant: st. sekr. sądowy Monika Bąk-Rokicka*

*po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 29 marca 2019 r. w W.*

*sprawy z wniosku Rzecznika Dyscyplinarnego do spraw (...) w Akademii (...) w W.*

*przeciwko L. M.*

*z udziałem M. T.*

*na skutek odwołania M. T.*

*od Orzeczenia Komisji Dyscyplinarnej do spraw (...) przy Radzie (...)*

*z dnia 19/09/2018 r., sygn. akt (...)*

**I. uchyła zaskarżone orzeczenie Komisji Dyscyplinarnej do spraw (...) przy Radzie (...)i sprawę przekazuje tej Komisji do ponownego rozpoznania;**

**II. zasądza od L. M. na rzecz M. T. kwotę 240 (dwieście czterdzieści) złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa prawnego w instancji odwoławczej.**

Bożena Lasota Anna Kubasiak Anita Górecka

Sygn. akt III APo 23/18

## UZASADNIENIE

Orzeczeniem z dnia 14 września 2018r., wydanym w sprawie sygn. akt (...), Komisja Dyscyplinarna ds. (...) w Akademii (...) uznała L. M. za winnego popełniania zarzucanego mu czynu, a polegającego na pochwyceniu studentki M. T. za piersi oraz wypowiedaniu pod jej adresem komentarzy o treści seksualnej, tj. przewinienia dyscyplinarnego określonego w art. 139 ust. 1 ustawy z 27 lipca 2005r. o szkolnictwie wyższym, polegające na uchybieniu godności zawodu nauczyciela akademickiego. Za opisany wyżej czyn Komisja Dyscyplinarna wymierzała Ludowcowi M. karę przewidzianą w art. 140 ust. 1 pkt. 4 ustawy – Prawo o szkolnictwie wyższym, tj. karę pozbawienia prawa wykonywania zawodu nauczyciela akademickiego na okres 2 lat.

W uzasadnieniu orzeczenia, Komisja Dyscyplinarna ds. (...) wskazała między innymi, że wina i sprawstwo L. M. nie budzą żadnych wątpliwości. Materiał dowodowy w sprawie jest wystarczający do podjęcia merytorycznego rozstrzygnięcia; za jego podstawę wzięto między innymi zeznania świadków naocznych i pośrednich, w których to zeznaniach nie było nieścisłości, braku logicznego związku, czy niekonsekwencji, które mogłyby pozbawić je waloru

wiarygodności. Czyniąc rozważania w zakresie wymiaru kary w oparciu o art. 140 ustawy o szkolnictwie wyższym, Komisja zważyła, że zachowanie L. M. wobec M. T. jest drastycznym naruszeniem zasad etycznych regulujących relacje nauczyciel – student, a także naruszeniem dobrego imienia wszystkich nauczycieli akademickich Akademii (...).

Odwołanie od powyższego orzeczenia złożył L. M., zaskarżając je w całości i zarzucając mu obrazę przepisów postępowania, a to:

1/ art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. w zw. z art. 424 k.p.k., poprzez:

a/ bezzasadne uznanie za niewiarygodne wyjaśnień obwinionego, w sytuacji, gdy wyjaśnienia te są spójne, logiczne i konsekwentne, a nadto za sprzeczną z zasadami logiki i doświadczenia życiowego należy uznać konstatację, by obwiniony świadomy zainstalowania kamer monitoringu w korytarzu uczelni dopuścił się zachowań przypisanych mu w orzeczeniu, w szczególności w trakcie przerwy w prowadzonych przez niego zajęciach i podczas obecności szeregu osób w bezpośrednim otoczeniu;

b/ bezpodstawne dokonanie ustaleń faktycznych na podstawie zeznań świadka K. J., w sytuacji, gdy: świadek wskazała, że rozmawiała o zdarzeniu z M. T. w drodze do autobusu, co winno rzutować na ocenę zbieżności relacji świadka i pokrzywdzonej;

c/ bezpodstawne dokonanie ustaleń faktycznych na podstawie zeznań świadka K. M., w sytuacji, gdy – co zresztą dostrzegła Komisja I stopnia – osoba ta nie była świadkiem zdarzenia, zaś jej relacje w zakresie objętym postępowaniem opierają się na spostrzeżeniach E. G.;

d/ bezpodstawne dokonanie ustaleń na podstawie zeznań świadka M. P., w sytuacji, gdy świadek nie była naocznym świadkiem zdarzenia, a zatem jej depozycje nie mogą pozytywnie weryfikować zeznań M. T.;

e/ bezpodstawne uznanie za wiarygodne zeznań pokrzywdzonej M. T., w sytuacji, gdy są one sprzeczne ze spójnymi, logicznymi i konsekwentnymi wyjaśnieniami L. M., a nadto relacjonowany przez pokrzywdzoną przebieg zdarzenia jest sprzeczny z zasadami doświadczenia życiowego;

f/ dokonanie ustaleń niewynikających wprost z materiału dowodowego oraz posłużenie się w tym zakresie przez Komisję niekategorycznymi i hipotetycznymi sformułowaniami, takimi, jak „można przypuszczać, że ponowne opowiadanie o wydarzeniu było dla pokrzywdzonej dużym przeżyciem”, w sytuacji, gdy nie jest rolą Komisji podawanie domysłów, czy przypuszczeń, w szczególności że takie przypuszczenia w przedmiotowej sprawie miały wpływ na treść rozstrzygnięcia;

g/ nie nadanie należytego znaczenia zeznaniom świadka M. B., z których wynika, że od 1980r., tj. od początku jego znajomości z L. M., nigdy nie spotkał się z zarzutami na jego temat, w zakresie stosunku obwinionego do kobiet;

h/ nigdy nie spotkał się z sytuacją niezręczną, zaś z jego wiedzy wynika, że studenci i studentki zapisywali się na zajęcia obwinionego, w tym również na zajęcia fakultatywne;

2/ art. 167 k.p.k. w zw. z art. 366 § 1 k.p.k. w zw. z art. 150 ustawy Prawo o szkolnictwie wyższym, poprzez niepodjęcie inicjatywy dowodowej z urzędu poprzez niezabezpieczenie zapisów monitoringu z korytarza, na którym miało rzekomo dojść do rzekomego zdarzenia,

a w konsekwencji tych zarzutów, obwiniony podniósł też zarzut błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę rozstrzygnięcia, polegający w szczególności na błędnym ustaleniu, że obwiniony dopuścił się zarzucanego mu czynu.

W oparciu o tak skonstruowane zarzuty, obwiniony wniósł o:

- zmianę zaskarżonego orzeczenia w całości poprzez uniewinnienie go od zarzucanego mu czynu; ewentualnie wniośł o uchylenie zaskarżonego orzeczenia w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Komisji I stopnia;

Z najdalej posuniętej ostrożności, w razie nie podzielenia wskazanych zarzutów, zarzucił wymierzenie kary rażąco niewspółmiernie surowej.

Orzeczeniem z dnia 19 września 2018r. Komisja Dyscyplinarna ds. (...) przy Radzie (...) na podstawie § 38 ust. 2 pkt. 2 rozporządzenia Ministra Nauki i Szkolnictwa Wyższego z dnia 17 października 2014r. w sprawie szczegółowego trybu postępowania wyjaśniającego i dyscyplinarnego prowadzonego wobec nauczycieli akademickich uchyliła w całości orzeczenie Komisji Dyscyplinarnej ds. (...) w Akademii (...) w W. z dnia 14 marca 2018r., sygn. akt (...) i umorzyła postępowanie.

W uzasadnieniu orzeczenia wskazano między innymi, że odwołanie L. M. jest zasadne, lecz z innych powodów niż wskazanych przez obrońcę obwinionego. Według Komisji Dyscyplinarnej, w niniejszej sprawie zaktualizowała się bezwzględna przyczyna odwoławcza wynikająca z art. 439 §1 pkt. 9 k.p.k. w związku z art. 17 § 1 ust. 10 k.p.k. w związku z art. 150 ustawy o szkolnictwie wyższym. Jest to okoliczność wyłączająca możliwość prowadzenia postępowania w niniejszej sprawie z powodu braku wymaganego wniosku o ściganie pochodzącego od osoby uprawnionej. Jak podkreśliła Komisja Dyscyplinarna w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia – z treści wniosku z 20 marca 2017r. o wszczęcie postępowania dyscyplinarnego Rzecznik Dyscyplinarny ds. (...) prowadził postępowanie wyjaśniające na prośbę Rektora (...) S. K.. W konsekwencji, według Komisji, należy uznać, że postępowanie wyjaśniające w niniejszej sprawie Rzecznik Dyscyplinarny ds. (...) prowadził na polecenie organu, który go powołał. O takiej podstawie prowadzenia postępowania wyjaśniającego świadczy również treść pisma z dnia 21 lutego 2017r. Dziekana (...) skierowanego do Rzecznika Dyscyplinarnego. W aktach sprawy nie ma zaś jakichkolwiek dokumentów, które mogłyby sugerować prowadzenie postępowania wyjaśniającego z urzędu.

***Odwołanie od powyższego orzeczenia złożyła pokrzywdzona (oskarżycielka posiłkowa) M. T.,*** zarzucając mu:

1. naruszenie przepisów postępowania, tj. art. 285 ust. 1 ustawy z dnia 20 lipca 2018 roku Prawo o szkolnictwie wyższym i nauce (Dz.U. z 2018 r. poz. 1668) w zw. z art. 305 ustawy z dnia 20 lipca 2018 roku Prawo o szkolnictwie wyższym i nauce (Dz.U. z 2018 r. poz. 1668) w zw. z § 6 ust. 1 rozporządzenia Ministra Nauki i Szkolnictwa Wyższego w sprawie szczegółowego trybu prowadzenia mediacji, postępowania wyjaśniającego i postępowania dyscyplinarnego w sprawach odpowiedzialności dyscyplinarnej nauczycieli akademickich, a także sposobu wykonywania kar dyscyplinarnych i ich zatarcia z dnia 25 września 2018 r. (Dz.U. z 2018 r. poz. 1843) w zw. z art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 10 k.p.k., które miało istotny wpływ na treść orzeczenia poprzez błędną interpretację, polegającą na mylnym uznaniu, że brak wydania przez Rektora Akademii (...) polecenia wszczęcia postępowania wyjaśniającego oraz brak wydania przez Rzecznika Dyscyplinarnego postanowienia o wszczęciu postępowania wyjaśniającego stanowi w rozumieniu przepisów Kodeksu postępowania karnego brak wymaganego wniosku o ściganie pochodzącego od osoby uprawnionej, która stanowi bezwzględną przyczynę odwoławczą, podczas gdy Rzecznik Dyscyplinarny rozpoczął w niniejszej sprawie prowadzenie sprawy z urzędu, w związku z czym nie było wymagane w przedmiotowym postępowaniu polecenie wydane przez Rektora Akademii (...), przeprowadził szereg czynności wyjaśniających, a następnie skierował dnia 20 marca 2017 roku do Przewodniczącego Komisji Dyscyplinarnej do spraw (...) Akademii (...) wnioski o wszczęcie postępowania dyscyplinarnego dotyczącego prof. dr hab. L. M., tym samym zachowanie Rzecznika Dyscyplinarnego oraz brak wydania przez Rektora Akademii (...) polecenia wszczęcia postępowania wyjaśniającego nie stanowiło naruszenia przepisów postępowania, a tym bardziej nie stanowiło braku wymaganego wniosku o ściganie pochodzącego od osoby uprawnionej, w sytuacji w której postępowanie było prowadzone z urzędu na podstawie złożonego przez pokrzywdzoną (oskarżycielkę posiłkową) M. T. zawiadomienia o popełnieniu czynu mającego znamiona przewinienia dyscyplinarnego;

2. naruszenie przepisów postępowania, tj. art. 285 ust. 1 ustawy z dnia 20 lipca 2018 roku Prawo o szkolnictwie wyższym i nauce (Dz. U. z 2018 r. poz. 1668) w zw. z art. 305 ustawy z dnia 20 lipca 2018 roku Prawo o

szkolnictwie wyższym i nauce (Dz. U. z 2018 r. poz. 1668) w zw. z § 6 ust. 1 rozporządzenia Ministra Nauki i Szkolnictwa Wyższego w sprawie szczegółowego trybu prowadzenia mediacji, postępowania wyjaśniającego i postępowania dyscyplinarnego w sprawach odpowiedzialności dyscyplinarnej nauczycieli akademickich, a także sposobu wykonywania kar dyscyplinarnych i ich zatarcia z dnia 25 września 2018 r. (Dz. U. z 2018 r. poz. 1843) w zw. z art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 10 k.p.k., które miało istotny wpływ na treść orzeczenia poprzez błędną ich wykładnię polegającą na mylnym uznaniu, że wszczęcie przez Rzecznika Dyscyplinarnego w niniejszej sprawie postępowania wyjaśniającego było wywołane poleceniem organu, który go powołał, tj. Rektora Akademii (...), co winno skutkować wydaniem przez w/w organ pisemnego polecenia wszczęcia postępowania wyjaśniającego, podczas gdy postępowanie zostało przez Rzecznika Dyscyplinarnego wszczęte z urzędu na skutek wniesionej przez pokrzywdzoną (oskarżycielkę posiłkową) M. T. zawiadomienia, a powiadomiony o niniejszym zawiadomieniu Rektor Akademii (...) poprosił dodatkowo Rzecznika Dyscyplinarnego o prowadzenie postępowania, jednakże nie stanowiło to polecenia określonego w art. 285 ust. 1 ustawy z dnia 20 lipca 2018 roku Prawo o szkolnictwie wyższym i nauce, a było jedynie przejawem zainteresowania sprawą ze strony Rektora Akademii (...) i chęcią niezwłocznego wyjaśnienia sprawy przez Rzecznika Dyscyplinarnego.

Podnosząc powyższe zarzuty, odwołująca się wniosła o:

- uchylenie w całości orzeczenia Komisji Dyscyplinarnej do spraw (...) przy Radzie (...) z dnia 19 września 2018 roku wydanego w sprawie o sygn. akt (...) i przekazanie sprawy Komisji Dyscyplinarnej do spraw (...) przy Radzie (...) celem rozpoznania odwołania wniesionego przez obrońcę obwinionego.

- zasądzenie od L. M. na rzecz M. T. wydatków poniesionych przez pokrzywdzoną (oskarżycielkę posiłkową) w postępowaniu odwoławczym, w tym kosztów zastępstwa adwokackiego w postępowaniu odwoławczym według norm prawem przepisanych.

W uzasadnieniu odwołania M. T. umotywowała poszczególne zarzuty.

Rzecznik Dyscyplinarny przychylił się do odwołania M. T., zaś pełnomocnik L. M. wniósł o jego oddalenie.

### **Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:**

Odwołanie M. T. jest uzasadnione.

Na wstępie podnieść należy, że wbrew zarzutom zawartym w odwołaniu, do rozpoznania niniejszej sprawy, zarówno na etapie postępowania przed uczelnianą Komisją Dyscyplinarną, jak i przed Komisją Dyscyplinarną ds. (...) przy Radzie (...), zastosowanie mają przepisy ustawy z dnia 27 lipca 2005r. Prawo o szkolnictwie wyższym (Dz. U. z 2012r., poz. 572, ze zm., zwanej dalej ustawą o szkolnictwie wyższym) i w konsekwencji też przepisy rozporządzenia Ministra Nauki i Szkolnictwa Wyższego z dnia 17 października 2014r. w sprawie szczegółowego trybu postępowania wyjaśniającego i dyscyplinarnego prowadzonego wobec nauczycieli akademickich oraz sposobu wykonywania i zatarcia kar dyscyplinarnych (Dz. U. z 2014r., poz. 1430, ze zm.). Cytowana w odwołaniu ustawa z dnia 20 lipca 2018r. Prawo o szkolnictwie wyższym i nauce, a w jej następstwie także przepisy kolejnego rozporządzenia Ministra Nauki i Szkolnictwa Wyższego z dnia 25 września 2018r. w sprawie szczegółowego trybu (...), weszły w życie z dniem 1 października 2018r.; zaś, co bezsporne zarówno delikt dyscyplinarny stanowiący przedmiot zaskarżonego orzeczenia, jak i postępowania: wyjaśniające i dyscyplinarne toczyły się na podstawie procedur ówczesnie obowiązujących. Oznacza to, że Sąd Apelacyjny jest zobligowany do oceny zarzutów odwołania na podstawie przytoczonych na wstępie przepisów.

Przechodząc do meritum sporu, stwierdzić należy, że zasady odpowiedzialności dyscyplinarnej nauczycieli akademickich zostały określone w rozdziale 4 ustawy z dnia 27 lipca 2005r. Prawo o szkolnictwie wyższym w art. 139 i następne. Zgodnie z art. 150 tej ustawy, do postępowania dyscyplinarnego wobec nauczycieli akademickich w sprawach nieuregulowanych w ustawie stosuje się odpowiednio przepisy ustawy z dnia 6 czerwca 1997r. – Kodeks postępowania karnego, z wyłączeniem art. 82. Odpowiednie stosowanie przepisów kodeksu postępowania karnego w

postępowaniu stricte dyscyplinarnym i bezpośrednio poprzedzającym go postępowaniu wyjaśniającym, oznacza, że przepisy te mają zastosowanie jedynie w zakresie nieuregulowanym w samej ustawie. Wyjątek stanowi tu norma z art. 82 k.p.k., czyli wyboru obrońcy. Nie jest zatem dopuszczalne stosowanie w postępowaniu dyscyplinarnym innych niż karna procedur, chyba, że ustawa wyraźnie by do tego odsyłała. Z kolei pojęcie stosowania „odpowiedniego” oznacza albo stosowanie tych przepisów wprost, albo też po dokonaniu niezbędnych modyfikacji, wymuszonych specyfiką postępowania dyscyplinarnego. Bez wątplenia też, konstrukcja przepisów zawartych w rozdziale 4 ustawy Prawo o szkolnictwie wyższym, skłania do wniosku, że model tego postępowania jest bardzo zbliżony do modelu postępowania karnego i dlatego też podstawowe zasady obowiązujące w tym postępowaniu znajdują zastosowanie do postępowania dyscyplinarnego i poprzedzającego go postępowania wyjaśniającego. Głównie chodzi tu o zapewnienie obwinionemu praw i gwarancji procesowych, analogicznie, jak w procesie karnym.

Te w ocenie Sądu Apelacyjnego nie zostały naruszone, choć czynnościom Rzecznika Dyscyplinarnego działającego na etapie postępowania wyjaśniającego można przypisać pewne uchybienia, które jednak ostatecznie nie miały wpływu na przebieg sprawy na żadnym jej etapie, a przynajmniej wpływu, który uzasadniałby uchylenie zaskarżonego orzeczenia Komisji Dyscyplinarnej pierwszej instancji i umorzenie postępowania.

Otóż, absolutnie nie można się zgodzić z motywami zaskarżonego orzeczenia, które sugerują, że w sprawie zaktualizowała się bezwzględna przyczyna odwoławcza wynikająca z art. 439 § 1 pkt. 9 k.p.k. w związku z art. 17 § 1 ust. 10 k.p.k. Niezależnie od granic zaskarżenia i podniesionych zarzutów oraz wpływu uchybienia na treść orzeczenia sąd odwoławczy na posiedzeniu uchyła orzeczenie, jeżeli zachodzi jedna z okoliczności wyłączających postępowanie, określonych w art. 17 § 1 pkt. 5, 6 i 8-11 (art. 439 § 1 pkt. 9 k.p.k.). Z kolei, zgodnie z art. 17 § 1 pkt. 10 k.p.k., nie wszczyna się postępowania, a wszczęte umarza, gdy brak wymaganego zezwolenia na ściganie lub wniosku o ściganie pochodzącego od osoby uprawnionej, chyba, że ustawa stanowi inaczej. W doktrynie i orzecznictwie podkreśla się, że obie przesłanki umorzenia postępowania przygotowawczego w postępowaniu karnym uregulowane w art. 17 § 1 pkt. 10 k.p.c. należą do grupy negatywnych względnych przesłanek procesowych, gdyż mogą zostać uchylone w wyniku podjęcia działań przez właściwy podmiot. W braku stosownego wniosku oczywiste jest zatem, że przestanie on być przeszkodą z chwilą złożenia stosownego oświadczenia. Generalnie, brak wymaganego wniosku o ściganie nieodłącznie jest związany z tzw. ściganie z urzędu., ale na wniosek (tzw. przestępstwa wnioskowe). Pozostałe dwa tryby to ściganie z urzędu oraz ściganie z oskarżenia prywatnego. Zatem, jedynie w przypadku przestępstw wnioskowych – wniosek o ściganie stanowi przesłankę szczególną do wszczęcia tego postępowania, zaś brak wniosku generuje konieczność umorzenia postępowania. Jedynie na marginesie zauważyć należy, że kwestię przestępstw ściganych na wniosek reguluje art. 12 k.p.k., który nie ma jednak w tej sprawie zastosowania.

W ocenie Sądu Apelacyjnego, tak zdefiniowane pojęcie „braku wymaganego wniosku o ściganie” w rozumieniu art. 17 § 1 pkt. 10 k.p.k. nie odpowiada sytuacji, o której mowa w przedmiotowej sprawie. Zgodnie z art. 139 ust. 1 ustawy Prawo o szkolnictwie wyższym, nauczyciel akademicki podlega odpowiedzialności dyscyplinarnej za postępowanie uchybiające obowiązkom nauczyciela akademickiego lub godności zawodu nauczyciela akademickiego. Postępowanie dyscyplinarne toczy się przed komisjami dyscyplinarnymi do spraw nauczycieli akademickich, przy czym wszczyna się je na wniosek rzecznika dyscyplinarnego po przeprowadzeniu przez niego postępowania wyjaśniającego wszczętego z urzędu lub na polecenie organu, który go powołał (art. 144 ust. 1 ustawy o szkolnictwie wyższym). Literalne brzmienie przepisu art. 144 ust. 1 ustawy o szkolnictwie wyższym nie pozostawia żadnych wątpliwości, że postępowanie dyscyplinarne, komisja dyscyplinarna wszczyna na wniosek rzecznika dyscyplinarnego, bez jakiegokolwiek ingerencji w ten proces innego organu, w tym rektora danej szkoły wyższej. Stąd też poczynione w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia rozważania nie tylko nie zasługują na aprobatę, ale wręcz poczyniono je contra lege obowiązującym przepisom, także tym przepisom kodeksu postępowania karnego, które stosuje się odpowiednio, a które przywołała Komisja Dyscyplinarna II instancji w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia. W sprawie bowiem, de facto nie chodzi o brak wniosku o ściganie; czyn dyscyplinarny zarzucany L. M., według wniosku rzecznika dyscyplinarnego wypełnia znamiona przewinienia dyscyplinarnego polegającego na uchybieniu godności zawodu nauczyciela akademickiego, jak stanowi art. 139 ust. 1 ustawy o szkolnictwie wyższym. Tego rodzaju czyny nie wymagają wniosku o ściganie zgłoszonego przez osobę uprawnioną, a zatem mogą być ścigane z „urzędu” (przez rzecznika dyscyplinarnego),

choć w praktyce to właśnie wniosek M. T. – oskarżycielki posiłkowej - zainicjował podjęcie czynności w sprawie. Podkreślić też należy, że wniosek Rzecznika Dyscyplinarnego z dnia 20 marca 2017r., uzupełniony na żądanie Komisji Dyscyplinarnej I instancji, spełnił wymóg istnienia skargi w rozumieniu art. 17 § 1 pkt. 9 k.p.k., koniecznej do wszczęcia postępowania dyscyplinarnego.

Co istotne, analogicznymi regulacjami na gruncie ustawy o szkolnictwie wyższym, rządzi się też instytucja tzw. postępowania wyjaśniającego, które jak stanowi art. 144 ust. 1 ustawy obligatoryjnie musi poprzedzić ewentualne postępowanie dyscyplinarne, przy czym alternatywnie postępowanie to może być wszczęte przez rzecznika zarówno z urzędu, jak i na polecenie organu, który go powołał. O takiej alternatywie świadczy użycie w przepisie art. 144 ust. 1 ustawy spójnika „lub”, który wyraża możliwą wymiennność albo wzajemne wyłączenie się części zdania bądź zdań równorzędnych. W błędzie zatem pozostaje Komisja Dyscyplinarna II instancji, kiedy twierdzi, że do prowadzenia postępowania wyjaśniającego niezbędne było polecenie jego wszczęcia przez Rektora. Wydanie tego rodzaju polecenia nie wynika z treści przytoczonego przepisu, stąd też Sąd Apelacyjny nie widzi potrzeby ustosunkowania się do tych ustaleń i rozważań Komisji Dyscyplinarnej II instancji, które do tego wątku się odnoszą. Wypada jedynie zaznaczyć (a wynika to z przytoczonych w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia przepisów, aktualnych na datę orzekania), że Komisja Dyscyplinarna II instancji dysponowała pełną wiedzą w powyższym zakresie, a zatem przyczyny, dla których przyjęła zaprezentowaną argumentację nie są zrozumiałe.

Argumenty zawarte w zaskarżonym orzeczeniu nie zyskują też wsparcia w przepisach rozporządzenia Ministra Nauki i Szkolnictwa Wyższego z dnia 17 października 2014r. w sprawie szczegółowego trybu postępowania wyjaśniającego i dyscyplinarnego prowadzonego wobec nauczycieli akademickich oraz sposobu wykonywania i zatarcia kar dyscyplinarnych. Cytowane wyżej rozporządzenie zostało wydane na podstawie delegacji ustawowej zawartej w art. 149 ust. 3 ustawy, zaś motywem przewodnim jego wydania była nie tylko chęć szczegółowego uregulowania trybu postępowania wyjaśniającego i dyscyplinarnego, ale też chodziło o zapewnienie rzetelności, obiektywności i sprawności rozpatrywania spraw. Także i w cytowanym rozporządzeniu ustawodawca dał rzecznikowi dyscyplinarnemu możliwość wszczęcia postępowania z urzędu, na podstawie zawiadomienia o popełnieniu czynu lub zachowaniu mającym znamiona przewinienia dyscyplinarnego, złożonego przez zawiadamiającego, albo innych informacji uzasadniających wszczęcie tego postępowania (§ 7 ust. 1 rozporządzenia). Wprawdzie jak słusznie, zauważyła Komisja Dyscyplinarna II instancji, rzecznik dyscyplinarny działający w niniejszej sprawie nie wydał postanowienia, o którym mowa w § 9 cytowanego rozporządzenia, jednakże sam formalny brak w tym zakresie, stanowiący niewątpliwie uchybienie przepisom postępowania, należy oceniać jedynie z punktu widzenia praw obwinionego, nie zaś rozważać go na gruncie uprawnień organu, który wszczął i prowadził postępowanie wyjaśniające w sprawie. Sąd Apelacyjny nie ma wątpliwości, że postępowanie wyjaśniające zostało wszczęte przez rzecznika dyscyplinarnego z urzędu i tak też prowadzone, po czym na jego wniosek zostało też wszczęte postępowanie dyscyplinarne. Okoliczność, że rzecznik dyscyplinarny zawarł w treści wniosku o wszczęcie postępowania dyscyplinarnego, informację, że prowadził postępowanie wyjaśniające na prośbę rektora niczego tu nie zmienia, albowiem prawem rzecznika dyscyplinarnego wyrażonym przez ustawodawcę, zarówno w treści ustawy o szkolnictwie wyższym, jak i w cytowanym rozporządzeniu jest prowadzenie tego rodzaju postępowania z urzędu. Notabene, na co już zwrócił uwagę Sąd Apelacyjny, tego rodzaju uprawnienie rektora do wydania polecenia rzecznikowi dyscyplinarnemu do wszczęcia postępowania wyjaśniającego nie jest równoznaczne z sytuacją „braku wniosku” o ściganie, o którym mowa w art. 17 § 1 pkt. 10 k.p.k. w związku z art. 150 ustawy o szkolnictwie wyższym. Rzecznik dyscyplinarny dysponuje bowiem całkowitą samodzielnością w tym zakresie i może samoistnie, w przypadku wystąpienia okoliczności uzasadniających podejrzenie popełnienia deliktu dyscyplinarnego, zarówno inicjować postępowanie wyjaśniające i dyscyplinarne, jak i aktywnie w nim uczestniczyć, poprzez składanie wniosków dowodowych i środków odwoławczych.

W kontekście brzmienia przytoczonych przepisów prawa materialnego i procesowego, podkreślić jeszcze należy, że Sąd odwoławczy z urzędu przeanalizował skutki naruszenie przez rzecznika dyscyplinarnego normy z § 9 rozporządzenia Ministra Nauki i Szkolnictwa Wyższego z dnia 17 października 2014r. w sprawie szczegółowego trybu postępowania (...), a polegającego na niewydaniu postanowienia o wszczęciu postępowania wyjaśniającego.

Jak stanowi § 9 ust. 2 rozporządzenia, w zawiadomieniu o wszczęciu postępowania wyjaśniającego doręczanym nauczycielowi akademickiemu rzecznik dyscyplinarny informuje o: okolicznościach stanowiących podstawę wszczęcia postępowania wyjaśniającego, przysługującym prawie do: składania wyjaśnień, odmowy odpowiedzi na poszczególne pytania, ustanowienia obrońcy, zgłaszania wniosków dowodowych i przeglądania akt sprawy. Szczególnie istotne z punktu widzenia praw osoby, wobec której takie postępowanie jest wszczynane jest zagwarantowanie praw i gwarancji procesowych, przy czym jak wskazują na to okoliczności faktyczne sprawy, L. M. w toku postępowania ustanowił sobie profesjonalnego pełnomocnika w osobie adwokata M. K.. Obrońca obwinionego aktywnie uczestniczył w postępowaniu, składając zarówno wnioski dowodowe, jak i procesowe (np. wniosek o zawieszenie postępowania dyscyplinarnego). Nie uszło uwadze Sądu Apelacyjnego, że przed rozpoczęciem czynności wyjaśniających z udziałem L. M. w dniu 1 marca 2017r., rzecznik dyscyplinarny zapoznał go z oświadczeniem strony wnoszącej skargę, ze zgrupowanym materiałem dowodowym i poinformował o przysługujących mu prawach, toku postępowania i możliwych jego zakończeniach oraz o możliwych rodzajach kar dyscyplinarnych, w przypadku skierowania sprawy dalej, tj. do Komisji Dyscyplinarnej. Rzecznik dyscyplinarny zapytał nadto L. M., czy rozumie procedurę wyjaśniającą zdarzenie, na podstawie listownie otrzymanej dokumentacji i wprowadzenia do rozmowy. Co warte podkreślenia przy tej czynności obecny był tzw. niezależny świadek w osobie B. P.. Wskazane wyżej okoliczności, w tym ustanowienie przez obwinionego profesjonalnego obrońcy, sanują uchybienie, jakiego dopuścił się rzecznik dyscyplinarny nie wydając formalnego postanowienia w trybie określonym w § 9 rozporządzenia. W żadnym zaś razie uchybienie to nie wpłynęło na zachowanie prawa L. M. do obrony.

Z tych przyczyn należy uznać, że wskazany jako podstawa prawna rozstrzygnięcia zaskarżonego orzeczenia § 38 ust. 2 pkt. 2 rozporządzenia Ministra Nauki i Szkolnictwa Wyższego z dnia 17 października 2014r. w sprawie szczegółowego trybu postępowania (...), a nawiązujący do okoliczności uzasadniających odmowę wszczęcia postępowania wyjaśniającego, o których mowa w art. 17 § 1 k.p.k. a także przesłanki wskazane w uzasadnieniu orzeczenia komisji dyscyplinarnej II instancji, które faktycznie nie zmaterializowały się w toku przedmiotowej sprawy, nie uprawniały tej Komisji do uchylenia zaskarżonego orzeczenia i umorzenia postępowania. W konsekwencji, argumenty wyłożone w odwołaniu, po ich niezbędnej modyfikacji, w szczególności w odniesieniu do obowiązujących przepisów prawa materialnego mającego zastosowanie w sprawie, okazały się słuszne.

Komisja Dyscyplinarna ds. Spraw (...) przy Radzie (...) winna zatem rozpoznać merytoryczne zarzuty odwołania obwinionego L. M. od orzeczenia Komisji Dyscyplinarnej ds. (...) Akademii (...) z dnia 14 marca 2018r.

Mając na uwadze powyższe, Sąd Apelacyjny, kierując się brzmieniem art. 146 ust. 4 ustawy z dnia 27 lipca 2005r. Prawo o szkolnictwie wyższym, na mocy art. 386 § 4 k.p.c., orzekł, jak w pkt. I wyroku.

W pkt. II wyroku, Sąd Apelacyjny, na mocy art. 98 k.p.c. w związku z 108 § 1 k.p.c. i w związku z § 10 ust. 1 pkt. 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015r. w sprawie opłat za czynności adwokackie (Dz. U. z 2015r., poz. 1800, ze zm.), rozstrzygnął o kosztach zastępstwa prawnego w instancji odwoławczej.

**Sędziowie: Przewodniczący:**

**Bożena Lasota Anna Kubasiak**

**Anita Górecka**