

dr hab. Anna Rakowska, prof. UŁ

Katedra Prawa Konstytucyjnego UŁ

Zakres czasowego stosowania art. 47 ustawy - przepisy wprowadzające ustawę
– Prawo o prokuraturze

Pytanie dotyczące zakresu czasowego stosowania art. 47 Przepisów wprowadzających ustawę – Prawo o prokuraturze (Dz.U. poz. 178, dalej: przepisy wprowadzające) wiąże się ze zmianami ustrojowymi prokuratury, jakie następowały w Polsce na przestrzeni lat, po 1989 r. Warto więc wspomnieć, że podczas obrad Okrągłego Stołu problem usytuowania prokuratury został wpisany do protokołu rozbieżności pomiędzy stroną solidarnościową a rządową. Zwolennicy Solidarności opowiadali się za poddaniem prokuratury ścisłej kontroli. Funkcje Prokuratora Generalnego i Ministra Sprawiedliwości zostały więc począwszy od 1990 r. połączone, ponieważ w toku obrad Okrągłego Stołu uznano to za konieczną zmianę. Strona solidarnościowa widziała w takim rozwiązaniu szansę na poddanie prokuratury kontroli parlamentu.

Poglądy na usytuowanie prokuratury ewoluowały w kolejnych latach, jednak brak spójnej jej wizji doprowadził do dekonstytucjonalizacji prokuratury w 1997 r. Co istotne, 31 marca 2010 r., w związku z wejściem w życie ustawy z 9 października 2009 r. o zmianie ustawy o prokuraturze oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. 2009 nr 178 poz. 1375), nastąpiło rozdzielenie funkcji Ministra Sprawiedliwości oraz Prokuratora Generalnego oraz zastąpienie Prokuratury Krajowej przez Prokuraturę Generalną. Ta zmiana spowodowała konieczność reorganizacji prokuratury, w tym likwidacji Prokuratury Krajowej. W związku z tym art. 19 ustawy z 9 października 2009 r. o zmianie ustawy o prokuraturze oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 178, poz. 1375) w ust. 1-5 przewidywał, że Prokurator Generalny, po zasięgnięciu opinii Rady Prokuratorów przy Prokuratorze Generalnym, z dniem wejścia w życie tej ustawy, powoływał prokuratorów Prokuratury Generalnej spośród dotychczasowych prokuratorów Prokuratury Krajowej lub prokuratorów prokuratur apelacyjnych. Prokurator Generalny jednocześnie zyskał kompetencję do przeniesienia prokuratorów byłej Prokuratury Krajowej, których nie powołał do Prokuratury Generalnej, na inne

miejsce służbowe w prokuraturach apelacyjnych lub okręgowych z zachowaniem prawa do wynagrodzenia nabytego na dotychczas zajmowanym stanowisku. Prokurator byłej Prokuratury Krajowej mógł złożyć sprzeciw od tej decyzji w terminie 14 dni od daty doręczenia decyzji Prokuratora Generalnego. Złożenie sprzeciwu oznaczało przejście w stan spoczynku w terminie miesiąca od daty złożenia sprzeciwu.

W związku z cytowaną regulacją pojawiła się grupa prokuratorów zlikwidowanej Prokuratury Krajowej, którzy przeszli w stan spoczynku na skutek złożenia sprzeciwu od decyzji Prokuratora Generalnego o przeniesieniu ich na inne miejsce służbowe w prokuraturach apelacyjnych lub okręgowych.

Po wejściu w życie ustawy z 28 stycznia 2016 r. – Prawo o prokuraturze (Dz.U. poz. 178, dalej: Prawo o prokuraturze) ponownie przyjęto model prokuratury, w którym znajduje się ona w obrębie władzy wykonawczej, a Prokuratorem Generalnym jest Minister Sprawiedliwości. Prokuratorów obecnie stanowią Prokurator Generalny, Prokurator Krajowy, pozostali zastępcy Prokuratora Generalnego oraz prokuratorzy powszechnych jednostek organizacyjnych prokuratury i prokuratorzy Instytutu Pamięi Narodowej - Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu. Przywrócona mocą tej ustawy Prokuratura Krajowa zapewnia obsługę Prokuratora Generalnego i Prokuratora Krajowego. Do podstawowych zadań Prokuratury Krajowej należą: również zapewnienie udziału prokuratora w postępowaniach przed Trybunałem Konstytucyjnym, Sądem Najwyższym i Naczelnym Sądem Administracyjnym, prowadzenie i nadzorowanie postępowań przygotowawczych, sprawowanie nadzoru instancyjnego i służbowego nad postępowaniami prowadzonymi w prokuraturach regionalnych, koordynacja nadzoru służbowego nad postępowaniami przygotowawczymi prowadzonymi przez pozostałe jednostki organizacyjne prokuratury, prowadzenie wizytacji prokuratur regionalnych, wykonywanie czynności w zakresie obrotu prawnego z zagranicą i prowadzenie centralnej bazy opinii prawnych oraz bazy wytycznych i zarządzeń Prokuratora Generalnego.

Konieczne więc stało się zapewnienie obsady Prokuratury Krajowej. Temu m.in. służył art. 47 przepisów wprowadzających Prawo o prokuraturze, zgodnie z którym prokurator pozostający w dniu wejścia w życie tej ustawy w stanie spoczynku mógł wrócić na swój wniosek do służby na ostatnio zajmowane stanowisko lub stanowisko równorzędne. Uprawnienie to nie dotyczyło prokuratorów, którzy odeszli w stan spoczynku z przyczyn zdrowotnych. Decyzję

w sprawie tego wniosku podejmował Prokurator Generalny. Prokurator przywrócony do służby na podstawie tego wniosku mógł też w każdym czasie wrócić na swój wniosek na poprzednio zajmowany stan spoczynku za miesięcznym wypowiedzeniem, a Prokurator Generalny nie mógł odmówić uwzględnienia takiego wniosku.

Należy wyraźnie podkreślić, że przepis ten znalazł się w ustawie zawierającej przepisy wprowadzające.

Nie bez znaczenia pozostaje także okoliczność, że Prawo o prokuraturze (a więc ustawa merytoryczna, z którą powiązane są zacytowane przepisy wprowadzające) w art. 127 § 1 ustanawia ogólną procedurę powrotu prokuratora ze stanu spoczynku, przewidując, że do prokuratorów stosuje się m.in. odpowiednio art. 74 ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. - Prawo o ustroju sądów powszechnych, jeżeli przepisy Prawa o prokuraturze nie stanowią inaczej. Przewidziane w ustawie - Prawo o ustroju sądów powszechnych uprawnienia Krajowej Rady Sądownictwa i Ministra Sprawiedliwości przysługują w stosunku do prokuratorów Prokuratorowi Generalnemu, a uprawnienia kolegów i prezesów właściwych sądów - właściwym prokuratorom przełożonym.

Prawo o ustroju sądów powszechnych w art. 74 § 1 stanowi że sędzia przeniesiony w stan spoczynku z przyczyn, o których mowa w art. 71 § 3 (czyli przeniesienie w stan spoczynku nastąpiło na wniosek Ministra Sprawiedliwości, w razie zmiany ustroju sądów lub zmiany granic okręgów sądowych, jeżeli nie został przeniesiony do innego sądu), ma prawo powrócić na stanowisko zajmowane poprzednio albo otrzymać stanowisko równorzędne poprzednio zajmowanemu, jeżeli ustały przyczyny będące podstawą przeniesienia w stan spoczynku.

Sędzia przeniesiony w stan spoczynku z przyczyn, o których mowa w art. 70 § 1 (niezdolność do pełnienia obowiązków z powodu choroby lub utraty sił), ma prawo powrotu na stanowisko zajmowane poprzednio albo stanowisko równorzędne poprzednio zajmowanemu, jeżeli przedstawi zaświadczenie stwierdzające, że jest zdolny, ze względu na stan zdrowia, do pełnienia obowiązków sędziego, wydane przez lekarza orzecznika Zakładu Ubezpieczeń Społecznych.

W celu wykonania prawa, o którym mowa w § 1 i 1a, sędzia zgłasza Krajowej Radzie Sądownictwa zamiar powrotu na stanowisko zajmowane poprzednio albo wniosek o wyznaczenie stanowiska równorzędnego, jeżeli powrót na stanowisko zajmowane poprzednio nie jest możliwy. Krajowa Rada Sądownictwa w terminie

miesiąca wydaje w tej sprawie decyzję. W razie decyzji negatywnej sędziemu przysługuje odwołanie do Sądu Najwyższego.

Jak wspomniano, przepisy te, na podstawie art. 127 § 1 Prawa o prokuraturze stosuje się odpowiednio do prokuratorów. Oznacza to, że prokurator chcący powrócić do służby powinien zgłosić Prokuratorowi Generalnemu zamiar powrotu na stanowisko zajmowane poprzednio albo wnioski o wyznaczenie stanowiska równorzędnego, jeżeli powrót na stanowisko zajmowane poprzednio nie jest możliwy. Prokurator Generalny w terminie miesiąca wydaje w tej sprawie decyzję. W razie decyzji negatywnej prokuratorowi wnioskującemu przysługuje odwołanie do Sądu Najwyższego.

Spośród przepisów konstytucji, mających znaczenie dla odpowiedzi na postawione pytanie, wymienić na pewno należy art. 2 Konstytucji RP (zasada demokratycznego państwa prawnego), art. 7 Konstytucji RP (zasada legalizmu, art. 32 ust. 1 konstytucji (zasada równości), a także art. 60 - prawo równego dostępu do służby publicznej.

Art. 2 Konstytucji RP stanowi, że Rzeczpospolita Polska jest demokratycznym państwem prawnym, urzeczywistniającym zasady sprawiedliwości społecznej. Klauzula demokratycznego państwa prawnego jest jedną z podstawowych zasad współczesnego państwa, a jej idea opiera się na założeniu wykonywania władzy państwowej jedynie wtedy, gdy zezwala na to konstytucja oraz – w dalszej kolejności - ustawy spełniające wymóg zgodności z konstytucją. W ogólnej klauzuli demokratycznego państwa prawnego zawarte są dwie wzajemnie się uzupełniające zasady: państwa prawnego i państwa demokratycznego. Pierwsza z nich wymaga, by podstawą istnienia i funkcjonowania organów i instytucji władzy publicznej było prawo. Druga wyraża nakaz, aby prawo to stanowione było w demokratycznych procedurach i by opierało się na demokratycznych wartościach. Nakazuje też ustanowienie i utrzymywanie takich instytucji i procedur, które będą chroniły państwo prawne i demokratyczne. Legislatywa w demokratycznym państwie prawnym nie może dowolnie kształtować prawa, musi bowiem przestrzegać, a wręcz realizować i rozwijać wszystkie wartości wynikające z zasady państwa prawnego i zasady demokracji, w tym instytucje i procedury, jak choćby zasady prawidłowej legislacji.

Art. 7 Konstytucji RP (zasada legalizmu). Wyrażona w art. 7 konstytucji zasada legalizmu oznacza, że każdy organ władzy publicznej musi działać w ramach swoich kompetencji i zgodnie z właściwymi mu procedurami przewidzianymi w przepisach prawa. Zasada ta nakazuje także ścisłą wykładnię

przepisów ustanawiających zakres działania i kompetencje poszczególnych organów. Zasada legalizmu uzupełniona jest przez ustrojodawcę zawartą w art. 8 zasadą „legalizmu konstytucyjnego” – konstytucjonalizmu.

Z tymi wszystkimi zasadami powiązane są wspomniane zasady prawidłowej legislacji, w tym w szczególności reguły tworzenia przepisów wprowadzających. Zgodnie z § 47 Zasad techniki prawodawczej, w przypadku ustaw szczególnie obszernych lub zasadniczo zmieniających dotychczasowe ustawy, przepisy o wejściu w życie ustawy "głównej" oraz przepisy zmieniające, uchylające, epizodyczne, przejściowe i dostosowujące można zamieścić w oddzielnej ustawie (ustawie wprowadzającej).

W wyroku z 28 lutego 2008 r. (K 43/07, OTK-A 2008, nr 1, poz. 8) Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że „*najważniejszym celem ustawy wprowadzającej, poza >>odciążeniem<< ustawy głównej, by była ona bardziej przejrzysta, jest uchylenie niektórych dotychczasowych przepisów, uregulowanie spraw będących w toku, przekazanie kompetencji, utworzenie instytucji czy uporządkowanie pewnych kwestii zaniedbanych wcześniej przez ustawodawcę, aby stworzyć podstawy do wejścia w życie przepisów ustawy wprowadzanej*”.

W ustawie wprowadzającej można więc zawrzeć tylko przepisy o wejściu w życie, przepisy zmieniające, przepisy uchylające, przepisy epizodyczne oraz przepisy przejściowe i dostosowujące. Umieszczenie przepisów merytorycznych w ustawie wprowadzającej jest niedopuszczalne. „Prawodawca, który zamieści w ustawie wprowadzającej jakieś przepisy merytoryczne, musi się liczyć z tym, że nie będą one odczytywane adekwatnie do jego zamiaru, gdyż będą interpretowane jako przepisy przejściowe lub dostosowujące”. W cytowanym wcześniej wyroku z 28 lutego 2008 r. Trybunał Konstytucyjny podkreślił, że *"analiza i ocena rozwiązań zawartych w przepisach wprowadzających musi być [...] dokonywana z uwzględnieniem szczególnego charakteru ustawy wprowadzającej"* (zob. G. Wierczyński [w:] *Komentarz do rozporządzenia w sprawie "Zasad techniki prawodawczej"* [w:] *Redagowanie i ogłaszanie aktów normatywnych. Komentarz, wyd. II*, Warszawa 2016, Załącznik 1 § 47).

Zasada równości wobec prawa, wyrażona w art. 32 ust. 1 Konstytucji, jest także składową demokratycznego państwa prawnego, jedną z wiodących zasad całego porządku prawnego RP. Zasada równości jest zarówno normą prawa przedmiotowego, jak i – będące pochodną tej zasady – szczególnego rodzaju prawo podmiotowe, prawo do równego traktowania podmiotów znajdujących się w tej samej sytuacji prawnej. Trybunał Konstytucyjny przyjmuje, że zasada

równości „polega na tym, że wszystkie podmioty prawa (adresaci norm prawnych), charakteryzujące się daną cechą istotną (relewantną) w równym stopniu, mają być traktowane równo, a więc według jednakowej miary, bez różnicowań zarówno dyskryminujących, jak i faworyzujących” (tak już w orzeczeniu TK z 9 marca 1988 r., U 7/87 i konsekwentnie w wielu późniejszych orzeczeniach). W takiej sytuacji obowiązkiem państwa jest zagwarantowanie jednostkom równości na płaszczyźnie prawnej. Dlatego też wyróżnia się m.in. „równość w prawie” oznaczającą nakaz kształtowania treści prawa z uwzględnieniem zasady równości. Przepis art. 32 ust. 1 niewątpliwie więc odnosi się do kształtowania treści prawa zgodnie z zasadą równości. Równość w stanowieniu prawa oznacza obowiązek tworzenia przez władzę publiczną takich regulacji prawnych, które czynią zadość nakazowi jednakowego traktowania podmiotów znajdujących się w sytuacjach podobnych. Normodawca nie może więc wprowadzać rozwiązań dyskryminujących grupy obywateli mogących być zakwalifikowane do podobnych klas bez podstawy do tego w brzmieniu innych wskazań konstytucyjnych.

Odnosnie do wyrażonego w **art. 60 konstytucji** prawa równego dostępu do służby publicznej, to pojęcie **służby publicznej** rozumiane jest szeroko i obejmuje wszelkie działania związane z realizacją zadań władzy publicznej, a więc „bardzo różne rodzajowo postaci tej służby” (zob. W. Sokolewicz, Omówienie art. 60, [w:] L. Garlicki (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, tom IV, Warszawa 2005). Trybunał Konstytucyjny wśród cech służby publicznej wymienił m.in. „publicznoprawny charakter stosunku służby, którego wyrazem jest jednostronny akt administracyjny przyjęcia do służby w postaci mianowania (akt o charakterze decyzji) przy zachowaniu zasady dobrowolności wstąpienia do służby” (postanowienie z 28.5.2002 r., K 7/02, OTK-A 2002, Nr 3, poz. 29). Służba prokuratorska niewątpliwie mieści się w konstytucyjnym pojęciu służby publicznej, a więc ustawodawca ma obowiązek kształtować dostęp do niej za zasadzie równości.

Art. 47 przepisów wprowadzających Prawo o prokuraturze ma z istoty swojej charakter przepisu epizodycznego. „Epizodyczny”, zgodnie ze słownikiem języka polskiego PWN, to „występujący rzadko i nieregularnie” (Hasło: epizodyczny (w:) *Słownik języka polskiego PWN*, dostępny na stronie <http://sjp.pwn.pl>). Przepisy epizodyczne wprowadzają odstępstwa od określonych regulacji, a czas ich obowiązywania musi być wyraźnie zaznaczony. Ponieważ jednak ustawodawca nie wskazał w art. 47 wyraźnego okresu obowiązywania wynikającej zeń procedury, należy o niej wnioskować na podstawie pozostałych

przepisów tejże ustawy, które wskazują na długość trwania okresu „tymczasowości”; i tak, art. 35 § 1 wskazuje, że Prokurator Generalny, na wniosek Prokuratora Krajowego, miał powołać prokuratorów Prokuratury Krajowej spośród prokuratorów Prokuratury Generalnej, prokuratorów Naczelnej Prokuratury Wojskowej, prokuratorów prokuratur apelacyjnych, prokuratorów prokuratur okręgowych, prokuratorów wojskowych prokuratur okręgowych i prokuratorów wojskowych prokuratur garnizonowych, w terminie 30 dni od dnia wejścia w życie ustawy (podobnie: art. 37 § 1, 48 § 2 i § 3, 58 § 1, ustawa weszła w życie 4 marca 2016 r). Z kolei art. 38 § 1 stanowił, że Prokurator Generalny, na wniosek Prokuratora Krajowego, miał powołać prokuratorów prokuratur regionalnych spośród prokuratorów dotychczasowych prokuratur apelacyjnych i prokuratorów prokuratur okręgowych, w terminie 60 dni od dnia wejścia w życie ustawy (podobnie art. 40 § 1, art. 53 § 1). Oznacza to, że ustawodawca przejściowy okres zmian organizacyjno-personalnych zamknął w czasie 30 i 60 dni. Tym samym możliwość stosowania wszystkich zawartych w ustawie przepisów epizodycznych (i przejściowych) wygasła najpóźniej z upływem 60 dni od dnia wejścia w życie analizowanej ustawy. Tym samym po 4 maja 2016 r. Prokurator Generalny nie miał już kompetencji do wydania decyzji o przywróceniu do służby prokuratora w trybie art. 47 przepisów wprowadzających.

Jakakolwiek odmienna interpretacja pozostawałaby w sprzeczności z:

- 1) art. 2 i art. 7 konstytucji – zasadą legalizmu, demokratycznego państwa prawnego i wynikających zeń zasad prawidłowej legislacji, poprzez niedopuszczalne odstępstwo od istoty art. 47 przepisów wprowadzających jako przepisu epizodycznego i oderwanie jej od szczególnego charakteru ustawy wprowadzającej, a także naruszenie zakazu umieszczania przepisów merytorycznych w ustawie wprowadzającej;
- 2) art. 32 ust. 1 konstytucji poprzez wyróżnienie wśród wszystkich prokuratorów, którzy pozostają w stanie spoczynku - szczególnej kategorii prokuratorów, którzy pozostawali w stanie spoczynku w dniu wejścia w życie przepisów wprowadzających w związku ze sprzeciwem zgłoszonym na podstawie art. 19 ustawy z 9 października 2009 r. i przyznanie im nieuzasadnionego przywileju – tj. możliwości przywrócenia do służby na podstawie art. 47 przepisów wprowadzających (z jednoczesnym prawem dowolnego powrotu do stanu spoczynku), a więc nieusprawiedliwionego uprzywilejowania grupy niecechującej się adekwatną cechą relewantną;
- 3) art. 60 konstytucji – prawa równego dostępu obywateli do służby publicznej, poprzez nieuzasadnione i niemające oparcia w jakichkolwiek

wartościach konstytucyjnych uprzywilejowanie w zakresie dostępu do służby publicznej (prokuratorskiej) prokuratorów, którzy w dniu wejścia w życie przepisów wprowadzających pozostawali w stanie spoczynku w związku ze sprzeciwem zgłoszonym na podstawie art. 19 ustawy z 9 października 2009 r.

Decyzje Prokuratora Generalnego podejmowane w trybie art. 47 § 2 przepisów wprowadzających po 4 maja 2016 r. z pewnością pozbawione są podstawy prawnej, co wynika z niemożności stosowania przewidzianej w tym przepisie procedury po tej dacie. Żaden akt wydany bez podstawy prawnej nie może w państwie prawnym, w którym obowiązuje zasada legalizmu, mieć przymiotu skuteczności. Tym samym organ, który wydał bezskuteczny akt – czyli Prokurator Generalny ma kompetencję do stwierdzenia, że „przywrócony” w nieobowiązującym trybie, przewidzianym w epizodycznym art. 47 przepisów wprowadzających, prokurator jest prokuratorem w stanie spoczynku. Uzasadnieniem dla takiej kompetencji jest odwołanie się do koncepcji możliwości faktycznego zadeklarowania przez organ bezskuteczności poprzednich jego aktów czy czynności. W tym wypadku chodziłoby o stwierdzenie, że przywrócenie do służby prokuratora w trybie art. 47 przepisów wprowadzających po 4 maja 2016 r. nastąpiło bez podstawy kompetencyjnej, były wadliwe i nie spełniała przesłanek skuteczności podjęcia określonej czynności konwencjonalnej doniosłej prawnie (por. P. Mikuli, W sprawie ewentualnych uchwał Sejmu RP dotyczących dublerów i członków neo-KRS, <https://konstytucyjny.pl/piotr-mikuli-w-sprawie-ewentualnych-uchwal-sejmu-rp-dotyczacych-dublerow-i-czlonkow-neo-krs/>). Realizacja tej kompetencji powinna nastąpić w takim samym rodzajowo akcie, w jakim nastąpiło spóźnione, a więc bezprawne przywrócenie prokuratorów na podstawie art. 47 przepisów wprowadzających.