

Maciej Łukaszewicz

Przywrócenie prokuratora do czynnej służby na podstawie art. 47 ustawy z dnia 28 stycznia 2016 r. Przepisy wprowadzające ustawę - Prawo o prokuraturze.

Streszczenie

Artykuł zawiera analizę czasu obowiązywania art. 47 ustawy z dnia 28 stycznia 2016 r. Przepisy wprowadzające ustawę - Prawo o prokuraturze oraz skuteczności przywrócenie do czynnej służby prokuratora na podstawie tego przepisu po dniu 4.05.2016 r. Zdaniem autora uprawnienia określone w art. 47 mogą być wykonywane po 4.05.2016 r., do czasu zakończenia stanów spoczynku rozpoczętych przed dniem wejścia w życie przepisów wprowadzających. Ponadto, biorąc pod uwagę zasady prawa pracy stosujące się do stosunku służbowego prokuratora, nawet w przypadku gdyby art. 47 obowiązywał jedynie do 4.05.2016 r., przywrócenie po tej dacie do czynnej służby prokuratora spełniającego wymagania ustawowe do zajmowania nowego stanowiska jest prawnie skuteczne. Artykuł zawiera też analizę opinii przyjmujących stanowisko przeciwne, opublikowanych przez Ministerstwo Sprawiedliwości, oraz wyroku z dnia 10.04.2024 r. wydanego przez Sąd Apelacyjny w Szczecinie w sprawie II AKz 106/24.

Słowa kluczowe:

prokurator, stan spoczynku

I. Stanowisko własne

Poniższa analiza prowadzona jest z uwzględnieniem stanu faktycznego dotyczącego zakwestionowania skuteczności powołania Prokuratora Krajowego Dariusza Barskiego, jako że co do tej osoby stan faktyczny i opinie prawne będące podstawą stanowiska Ministerstwa Sprawiedliwości są najlepiej znane w sferze publicznej. Argumenty zawarte w artykule znajdują jednak zastosowanie również do innych prokuratorów znajdujących się w analogicznej sytuacji prawnej. Pośrednio mogą też mieć znaczenie dla sytuacji prawnej innych osób, co do których czynności prawne podejmowały osoby przywrócone do czynnej służby na podstawie art. 47. Pierwsza część artykułu wskazuje własne stanowisko autora, z uwzględnieniem zastosowania w sprawie norm prawa pracy, które w dotychczasowej dyskusji na analizowany temat są bezpodstawnie marginalizowane. W drugiej części

artykułu zostanie przeanalizowana argumentacja zawarta w opiniach prawnych, na których stanowisko swoje opiera Ministerstwo Sprawiedliwości, oraz wyrok z dnia 10.04.2024 r. wydany przez Sąd Apelacyjny w Szczecinie w sprawie II AKz 106/24, dotyczący opisywanego zagadnienia.

I.1. Stan faktyczny

Z dostępnych w domenie publicznej danych wynika, że Dariusz Barski od 2007 r. zajmował stanowisko prokuratora Prokuratury Krajowej. Ustawą o zmianie ustawy o prokuraturze oraz niektórych innych ustaw z dnia 9 października 2009 r. (Dz.U. Nr 178, poz. 1375 ze zm. - **w dalszej części artykułu nazywana ustawą z 2009 r.**) zlikwidowano Prokuraturę Krajową i powołano Prokuraturę Generalną. Zgodnie z art. 19 ust. 2 tej ustawy Prokurator Generalny przenosi 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. Art. 19 ust. 3 ustawy z 2009 r. wskazywał, że prokurator byłej Prokuratury Krajowej może złożyć sprzeciw od decyzji, o której mowa w ust. 2, w terminie 14 dni od daty doręczenia decyzji Prokuratora Generalnego. Złożenie sprzeciwu oznacza **przejście w stan spoczynku**. Dariusz Barski złożył taki sprzeciw i w rezultacie przeszedł w stan spoczynku.

Z dniem 4 marca 2016 r. weszła w życie ustawa z dnia 28 stycznia 2016 r. prawo o prokuraturze (tj. Dz.U. z 2023 r., poz. 1360 ze zm.). Tworzyła ona ponownie Prokuraturę Krajową. Ustawa ta wprowadzana była przez ustawę z dnia 28 stycznia 2016 r. Przepisy wprowadzające ustawę - Prawo o prokuraturze (Dz.U. z 2016 r. poz. 178 ze zm. – **w dalszej części artykułu zwana ustawą z 2016 r.**). Art. 47 ustawy z 2016 r. wskazywał w §1 i 2, że prokurator pozostający w dniu jej wejścia w życie w stanie spoczynku może 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 wniosku podejmował Prokurator Generalny. Art. 130 ustawy prawo o prokuraturze i art. 69 ustawy z 2016 r. wskazywały, że w sprawach nieuregulowanych w tych ustawach do prokuratorów stosuje się odpowiednio przepisy ustawy z dnia 16 września 1982 r. o pracownikach urzędów państwowych (tj. Dz.U. z 2023 r. poz. 765 – **dalej w artykule jak ustawa o pup**), a w sprawach nieuregulowanych także w przepisach tej ustawy - przepisy Kodeksu pracy.

Jak wynika z oświadczenia na stronie Ministerstwa Sprawiedliwości, pismem z dnia 16 lutego 2022 roku Dariusz Barski wystąpił do Prokuratora Generalnego w trybie przewidzianym w art. 47§1 i 2 ustawy z 2016 r. z

wnioskiem o przywrócenie do czynnej służby na stanowisku prokuratora Prokuratury Krajowej. Powyższy wniosek pismem z dnia 16 lutego 2022 roku został na podstawie art. 47§1 i 2 ustawy z 2016 r. uwzględniony, w efekcie czego Dariusz Barski zaczął realizować zadania jako prokurator w stanie czynnym. W dniu 18 marca 2022 r. został powołany przez Prezesa Rady Ministrów na stanowisko Pierwszego Zastępcy Prokuratora Generalnego – Prokuratora Krajowego.

W dniu 12 stycznia 2024 r., jak wynika z informacji na stronie Ministerstwa Sprawiedliwości, powołano Jacka Bilewicza na stanowisko prokuratora Prokuratury Krajowej „na wniosek Dariusza Barskiego, ówczesnego Prokuratora Krajowego (...). Tego dnia Premier Donald Tusk powierzył mu też obowiązki Prokuratora Krajowego”. Jak znowuż wskazuje informacja na stronie internetowej Ministerstwa Sprawiedliwości (konieczne jest zacytowanie dłuższego fragmentu oświadczenia ministerstwa, gdyż zawiera ono najpełniejsze dostępne publicznie jego stanowisko) „W dniu 12 stycznia 2024 roku Prokurator Generalny Pan prof. Adam Bodnar w czasie spotkania z Prokuratorem Krajowym Panem Dariuszem Barskim wręczył mu dokument stwierdzający, że przywrócenie go do służby czynnej w dniu 16 lutego 2022 przez poprzedniego Prokuratora Generalnego Pana Zbigniewa Ziobro, zostało dokonane z naruszeniem obowiązujących przepisów i nie wywołało skutków prawnych. Zastosowano bowiem przepis ustawy, który już nie obowiązywał. W efekcie od dnia przekazania powyższego stanowiska Prokuratora Generalnego, a więc od 12 stycznia 2024 roku Pan Dariusz Barski pozostaje w stanie spoczynku, co powoduje niemożność sprawowania przez niego funkcji Prokuratora Krajowego. (...). Zgodnie z obowiązującymi przepisami, osoba która pozostaje w stanie spoczynku nie ma możliwości bycia prokuratorem w Prokuraturze Krajowej, a także samym Prokuratorem Krajowym. Aby być Prokuratorem Krajowym, trzeba pozostawać w służbie czynnej. (...). Dokonana wewnętrznie w Ministerstwie Sprawiedliwości analiza stanu faktycznego i prawnego, a także pozyskane przez Ministerstwo Sprawiedliwości zewnętrzne opinie prawne od uznanych ekspertów i autorytetów prawniczych, (...) wskazują jednoznacznie, że działania podjęte przez Pana Ministra Zbigniewa Ziobrę w dniu 16 lutego 2022 roku, poprzedzone wnioskiem z tego samego dnia Pana prokuratora Dariusza Barskiego, zostały dokonane bez należytej podstawy prawnej i nie wywołują skutków. Przeprowadzona analiza przepisów prawa oraz ich wykładni dokonana w oparciu o dostępne reguły interpretacyjne wskazała w sposób jednoznaczny, że przywrócenie Pana prokuratora Dariusza Barskiego do czynnej służby w dniu 16 lutego 2022 roku przez Prokuratora Generalnego Zbigniewa Ziobro zostało dokonane z naruszeniem obowiązujących przepisów, to jest przez zastosowanie przepisów ustawy, które już nie obowiązywały (czyli ustawy z dnia 28 stycznia 2016 roku

Przepisy wprowadzające – Prawo o prokuraturze). Działanie Zbigniewa Ziobro zatem nie wywołało skutków prawnych, to jest faktycznie nie przywracało Pana Dariusza Barskiego do służby czynnej. Przywołany jako podstawa prawna przepis art. 47 § 1 i 2 PWPoP posiadał bowiem charakter incydentalny, czasowy i był zawarty w ustawie wprowadzającej nowe przepisy o prokuraturze. Przepis ten w istocie pozwalał na skorzystanie z jego dobrodziejstw jedynie w okresie dwóch miesięcy od jego wejścia w życie w 2016 roku, precyzyjnie wyłącznie w okresie od 4 marca 2016 do 4 maja 2016 roku.”

I.II. Analiza czasu i skutków zastosowanie art. 47 ustawy z 2016 r.

Jak wynika z powyższego oświadczenia Ministerstwa Sprawiedliwości, obecne stanowisko ministerstwa opiera się na następujących założeniach:

a) uprawnienia wynikające z art. 47 ustawy z 2016 r. obowiązywały jedynie do 4.05.2016 r.

b) zastosowanie tego przepisu w okresie późniejszym nie wywołuje skutków prawnych

Zdaniem autora niniejszego artykułu oba powyższe założenia są błędne.

I.II.1. Analiza czasowego okresu obowiązywania uprawnień z art. 47 ustawy z 2016 r.

I.II.1.1. Interpretacja art. 47 ustawy z 2016 r. z uwagi na jego treść i usytuowanie

Art. 47 ustawy z 2016 r. wszedł w życie z dniem 4 marca 2016 r. – zgodnie z art. 75 tej ustawy. Nie został do chwili obecnej w żaden sposób uchylony, w oczywisty więc sposób obowiązuje. Można w konsekwencji mówić jedynie o utracie możliwości korzystania z uprawnień przewidzianych w tym przepisie. To z kolei mogłoby mieć miejsce jedynie wtedy, gdyby sam przepis zawierał jakieś ograniczenia w zakresie jego stosowania. Żadnych jednak takich zapisów art. 47 ustawy z 2016 r. nie zawiera. Tym samym zgodnie z wykładnią językową, która jest zawsze podstawową formą wykładni, uprawnienia wynikające z tego przepisu mogą być wciąż wykonywane. Treść art. 47 ustawy z 2016 r. nie daje też podstaw do twierdzenia, że istnieją różne możliwości wykładni językowej tego przepisu, w szczególności taka, która ogranicza jego działanie do 4 maja 2016 r.

Odstępstwo od wykładni językowej, zgodnie z powszechnie stosowaną zasadą, może mieć miejsce jedynie wtedy, gdy wykładnia językowa prowadzi do rozwiązań niedopuszczalnych czy absurdalnych. W przypadku art. 47 ustawy z 2016 r. sytuacja taka nie ma miejsca.

Odnosząc się do umiejscowienia analizowanego przepisu w ustawie wprowadzającej należy wskazać, że wiele przepisów takich ustaw ma obowiązywanie i skuteczność nie ograniczoną czasowo do konkretnej daty. W szczególności ma to miejsce gdy, jak w niniejszej sprawie, przepisy ustaw wprowadzających regulują konsekwencje na przyszłość stanów prawnych zaistniałych przed wejściem w życie przepisów wprowadzanych. By się o tym przekonać wystarczy przywołać np. treść przepisów Rozdziału III ustawy z dnia 23 kwietnia 1965 r. Przepisy wprowadzające Kodeks cywilny (Dz.U. nr 16.poz. 64) lub przepisy Rozdziału III ustawy z dnia 26 czerwca 1974 r. Przepisy wprowadzające Kodeks Pracy. Wciąż mogą one być stosowane, pomimo upływu wielu dziesięcioleci, o ile istnieje potrzeba oceny obecnych skutków stosunków prawnych zapoczątkowanych przed wejściem w życie Kodeksu Cywilnego czy Kodeksu Pracy i potem kontynuowanych. Ustawodawca, zamierzając uregulować stan prawny odnoszący się jedynie do prokuratorów pozostających w stanie spoczynku w dniu wejścia w życie ustawy, zasadnie uczynił to więc w ustawie wprowadzającej prawo o prokuraturze. Art. 47 ustawy z 2016 r. ma jasno określony zakres odniesienia, odnosi się wyłącznie do stanów spoczynku istniejących w dniu 4 marca 2016 r., natomiast nie zawiera żadnego ograniczenia jego stosowania na przyszłość. Tak więc zgodnie z treścią przepisu, końcem obowiązywania uprawnień wskazanych w art. 47 ustawy z 2016 r. będzie zakończenie stanów spoczynku, powstałych przed 4 marca 2016 r.

Wykładnia powyższa znajduje też całkowite potwierdzenie w dotychczasowym utrwalonym orzecznictwie NSA (uzasadnienie wyroków z 24 września 2019 r. I OSK 2234/17; z dnia 22 marca 2023 r., III OSK 4342/21; z dnia 22 marca 2023 r., III OSK 3321/21, z dnia 5 listopada 2020 r., I OSK 2731/18). Wskazuje się w nim, że w art. 1 ustawy Przepisy wprowadzające ustawę - Prawo o prokuraturze określono datę wejścia w życie ustawy - Prawo o prokuraturze. W kolejnych przepisach, aż do art. 25, dokonano zmian poszczególnych unormowań szeregu aktów prawnych, niekoniecznie związanych z ustawą - Prawo o prokuraturze. Począwszy od art. 25 ww. ustawy przepisy dotyczą ściśle sytuacji prokuratorów i prokurator. Przepisy te w znaczącej większości nie mają charakteru przepisów przejściowych. **Tam, gdzie przepis ma pełnić taką rolę, ustawodawca wyraźnie wskazuje na to przez użycie zwrotu "do dnia", "z dniem", "do czasu".** W pozostałych przypadkach przepisy mają charakter ustrojowy, tworząc określone podmioty, określając ich strukturę organizacyjną, zakres działania.

Analiza przepisów ustawy z 2016 r. potwierdza wskazaną wyżej wykładnię NSA. Tam gdzie dane kompetencje mają być wykonywane jedynie przez pewien czas, ustawa wyraźnie to określa wskazując że owe uprawnienia mają być wykonywane „do dnia” (art. 28, 30, 71) „w terminie” (art. 34, 35, 37, 38, 40, 53, 58, 59) „do czasu” (art. 42, 51, 59, 60), „ po upływie” (art. 48), „z dniem” (art. 51, 55), „przed upływem” (art. 60). Gdyby więc ustawodawca chciał uprawnienia z art. 47 ustawy z 2016 r. uczynić czasowymi, zawarł by w tym przepisie stwierdzenia podobne do wskazanych wyżej.

I.II.1.2. Art. 47 ustawy z 2016 w kontekście innych przepisów o przywróceniu prokuratora do służby czynnej

Wniosków co do zasadności ograniczenia czasu obowiązywania uprawnień z art. 47 ustawy z 2016 r. nie można wyciągać z faktu, że obecnie obowiązujące uregulowania ustawy prawo o prokuraturze przewidują własne rozwiązania umożliwiające powrót ze stanu spoczynku do służby czynnej. Zgodnie z art. 127§1 ustawy prawo o prokuraturze, do prokuratorów stosuje się odpowiednio m.in przepisy art. 69-71, art. 73, art. 74 ustawy prawo o ustroju sądów powszechnych (**w dalszej części uzasadnienia jako usp**), jeżeli przepisy prawa o prokuraturze nie stanowią inaczej. Tak więc m.in. prokurator **przechodzi** w stan spoczynku (z mocy prawa), zgodnie z odpowiednio stosowanym art. 69 usp, jeżeli osiągnie stosowny wiek (por. postanowienie SN z dnia 21 kwietnia 2016 r., III PO 1/16). Prokuratora również **przenosi się** w stan spoczynku (konstytutywną decyzją właściwego organu) zgodnie z odpowiednio stosowanym art. 70 i 71 usp (por. uzasadnienie wyroku SN z dnia 6 września 2019 r., I NO 118/19). Prawo powrotu do czynnego wykonywania zawodu prokuratora na mocy art. 127 prawa o prokuraturze, zgodnie z odpowiednio stosowanym art. 74 usp, przysługuje jedynie w dwóch wypadkach - osobom **przeniesionym** w stan spoczynku zgodnie z art. 71§3 (w związku ze zmianą ustroju sądów lub granic okręgów) lub **przeniesionym** zgodnie z art. 70§1 usp (z powodu trwałej niezdolności do wykonywania obowiązków w związku ze stanem zdrowia). Przywrócenie do czynnej służby na mocy art. 127 ustawy prawo o prokuraturze w zw. z art. 74 usp nie dotyczy więc żadnej innej sytuacji, w tym w ogóle osób, które **przeszły** w stan spoczynku z mocy prawa, ale też innych, które zostały wprowadzone w stan spoczynku przeniesione, ale z powodów innych niż wskazane w art. 71§3 i 70§1 usp. Pamiętać przy tym należy, że w przypadku osób których stan spoczynku powstał w związku z zastosowaniem art. 19 ustawy z 2009 r. doszło do tego nie w wyniku ich

przeniesienia w stan spoczynku, a **przejścia** (skutek z mocy prawa) w wyniku złożenia sprzeciwu co do nowego miejsca pełnienia służby. Jak wskazują orzeczenia SN (np. postanowienie SN z dnia 8 września 2010 r., III PO 6/10; postanowienie SN z dnia 8 września 2010 r., III PO 5/10; postanowienie SN z dnia 9 listopada 2011 r., III SW 169/11) do prokuratora byłej Prokuratury Krajowej, który przeszedł w stan spoczynku na podstawie art. 19 ust. 3 ustawy z 2009 r. nie może mieć zastosowania art. 73§2 usp o przysługiwaniu odwołania do Sądu Najwyższego, gdyż przeniesienie prokuratora w stan spoczynku na mocy art. 71§3 tej ustawy (w związku z art. 62a ust. 1 ustawy z dnia 20 czerwca 1985 r. o prokuraturze) oraz przejście prokuratora w stan spoczynku na podstawie art. 19 ust. 3 ustawy o zmianie ustawy o prokuraturze, to (wbrew pozorom) całkiem odmienne instytucje prawne. Stosując konsekwentnie powyższe orzecznictwo, skoro do prokuratury który **przeszedł** z mocy prawa w stan spoczynku na mocy art. 19 ustawy z 2009 r. nie znajdzie zastosowania art. 73§2 usp (dotyczący sytuacji objętych art. 70 i 71 usp), to nie znajdzie też zastosowania odpowiednio stosowany art. 74 usp, który dotyczy prokuratorów **przeniesionych** w stan spoczynku decyzją konstytutywną, i to jedynie na mocy art. 71§3 i art. 70§1 usp, a nie tych, którzy w stan spoczynku przeszli z mocy prawa po złożeniu sprzeciwu co do nowego miejsca służby. Tak więc zgodnie z orzecznictwem SN wskazanym wyżej, jedynym przepisem pozwalającym obecnie na powrót do służby czynnej prokuratorom, którzy w stan spoczynku przeszli z mocy prawa (w tym na podstawie art. 19 ustawy z 2009 r.), a nie zostali przeniesieni, jest właśnie art. 47 ustawy z 2016 r. Przepis ten nieprzypadkowo dotyczy prokuratorów, którzy w dniu wejścia w życie ustawy „pozostawali w stanie spoczynku”, a więc niezależnie od tego czy stan ten powstał w wyniku przeniesienia, czy przejścia z mocy ustawy. Umieszczenie takiego przepisu w ustawie wprowadzającej nowe przepisy prawa o prokuraturze ma jak najbardziej merytoryczne uzasadnienie, gdyż po pierwsze ma on zastosowanie jedynie do stanów spoczynku już rozpoczętych przed wejściem w życie prawa o prokuraturze, a po drugie z uwagi na fakt, że ustawodawca w nowej ustawie prawo o prokuraturze nie przewidywał już sytuacji przejścia w stan spoczynku z mocy prawa, z wyjątkiem przejścia w wyniku osiągnięcia stosownego wieku. Osiągnięcie zaś tego wieku i tak uniemożliwia ubieganie się przywrócenie do czynnej służby. Jak wskazał bowiem SN w wyroku z dnia 13 listopada 2014 r., III PO 4/14, OSNP 2017/2/24, negatywną przesłanką powołania na poprzednio zajmowane stanowisko prokuratora, który zrzekł się tego stanowiska w związku z wyborem do pełnienia funkcji w organach samorządu terytorialnego, jest osiągnięcie przez niego wieku "spoczynkowego". Z tych samych powodów nie jest więc możliwy powrót do czynnej służby prokuratora, który przeszedł w stan spoczynku z racji wieku (art. 69§1 usp)

i nie było potrzeby regulowania kwestii jego powrotu do służby w samej ustawie prawo o prokuraturze. Wyjątkiem jest tu przejście w stan spoczynku opisane w art. 69 ust. 2 usp, a więc na wiosek zainteresowanego przy zastosowaniu skróconego wieku spoczynkowego, lecz przepis ten w chwili wejścia w życie ustawy z 2016 r. był już przepisem o ograniczonym i krótkim czasie stosowania (art. 69§2a usp). Kolejny zaś wyjątek określony w art. 69§2b usp wszedł w życie dopiero w 2018 r. i ustawodawca uchwalając ustawę z 2016 r. nie mógł jego zaistnienia przewidzieć. Powyższe okoliczności, a w szczególności odniesienie się art. 47 ustawy z 2016 r. jedynie do stanów prawnych powstałych przed wejściem w życie ustawy prawo o prokuraturze, potwierdza zasadność zamieszczenia tej regulacji właśnie w ustawie wprowadzającej to prawo. Natomiast brak przepisu o takiej treści jak art. 47 ustawy z 2016 r., uniemożliwia w ogóle przywrócenie do służby prokuratora, który w stanie spoczynku przeszedł z mocy prawa z powodów organizacyjnych, a nie został przeniesiony na mocy konstytucyjnej decyzji odpowiedniego organu. W konsekwencji, to wykładnię art. 47 wskazującą (wbrew jego językowej treści), że zakres obowiązywania uprawnień z tego przepisu ograniczony jest do 2 miesięcy, należy uznać za absurdalną, gdyż w tej sytuacji nie można by obecnie w żadnej sytuacji przywrócić po tym terminie do czynnej służby doświadczonych prokuratorów, będących w pełni sił i pobierających bez świadczenia pracy wysokie wynagrodzenia, nawet gdyby chcieli oni zrezygnować ze swego uprawnienia do stanu spoczynku na rzecz pełnienia służby. Nie ma żadnych podstaw do domniemywania takiej woli ustawodawcy. Wykładnia ograniczająca czas stosowania uprawnień z art. 47 ustawy z 2016 r. prowadzi też do sytuacji sprzecznej z konstytucyjną zasadą równości. Różnicuje bowiem bezpodstawnie sytuację prawną prokuratorów których przeniesiono w stan spoczynku w związku ze zmianami organizacyjnymi w prokuraturze i do czynnej służby można ich przywrócić w każdym czasie (art. 71§3 usp w zw. z art. 127 prawa o prokuraturze) i prokuratorów, którzy przeszli w stan spoczynku w związku z podobnymi zmianami organizacyjnymi (art. 19 ustawy z 2009 r.) i do czynnej służby nie można ich przywrócić w związku z brakiem podstawy prawnej (jeśli art. 47 ustawy z 2016 r. stosować jedynie przez 2 miesiące).

Można oczywiście rozważać, dlaczego uprawnienie do powrotu ze stanu spoczynku zawarte w art. 47 ustawy z 2016 r., rozszerzone w stosunku do przewidzianego w art. 127 ustawy prawo o prokuraturze, ograniczono jedynie do prokuratorów, którzy w stanie spoczynku znajdowali się w chwili wejścia w życie przepisów wprowadzających, czy nie narusza to konstytucyjnej zasady równości w stosunku do prokuratorów, którzy w ten stan spoczynku weszli w późniejszym okresie. Kwestia ta jednak dla badanego w niniejszym artykule problemu prawnego nie ma istotnego

znaczenia. Zgodnie bowiem z utrwalonym orzecznictwem SN (np. wyrok z dnia 12 września 2006 r., I PK 89/06; wyrok z dnia 15 stycznia 2007 r., I PK 183/06; postanowienie z dnia 16 maja 2018 r., II PK 193/17; wyrok z dnia 18 września 2014 r., III PK 136/13, OSNP 2016/2/17), stosowanie zasady równego traktowania w zatrudnieniu powinno polegać na podwyższaniu świadczeń należnych pracownikom traktowanym gorzej. Pracownik traktowany gorzej może domagać się uprawnień przyznanych pracownikom lepiej traktowanym. Nie oznacza to, że tych uprawnień są pozbawieni pracownicy traktowani w sposób korzystniejszy. Odnosząc powyższe orzecznictwo do niniejszej sprawy, nawet ewentualne wykazanie zaistnienia nierówności przez uprzywilejowanie prokuratorów, którzy w stanie spoczynku znaleźli się przed wejściem w życie ustawy z 2016 r., nie spowoduje utraty możliwości skorzystania przez nich z uprawnień określonych w art. 47. Wykazanie takiej nierówności mogłoby jedynie służyć uzasadnieniu możliwości skorzystania z tych uprawnień przez prokuratorów, którzy w stan spoczynku weszli po wejściu w życie ustawy z 2016 r.

Niezależnie od powyższego, gdyby przyjąć iż prokurator, który przeszedł w stan spoczynku na mocy art. 19 ustawy z 2009 r., może do stanu czynnego powrócić na mocy art. 127 prawa o prokuraturze w związku z art. 74§1 usp, to nie może być mowy o wadliwości przywrócenia takiego prokuratora do służby czynnej tylko dlatego, że strony powołały się na przepis art. 47 ustawy z 2016 r. Art. 127 niewątpliwie nie ma czasowego ograniczenia jego stosowania. Jeżeli by więc nawet strony stosunku pracy prokuratora w swoich pismach dotyczących przywrócenia do służby czynnej błędnie wskazały jako podstawę prawną swoich czynności art. 47 ustawy z 2016 r., a nie art. 127 prawa o prokuraturze w związku z art. 74§1 usp, byłoby to jedynie fałszywym wskazaniem podstawy prawnej, bez znaczenia prawnego, skoro norma kompetencyjna uprawniająca do dokonania takiej czynności jednak istniała i miałby ją wykonywać ten sam podmiot – Prokurator Generalny.

I.II.2 Ewentualna wadliwość prawna przywrócenia prokuratora do stanu czynnego a skuteczność takiej czynności.

Przy założeniu (zdaniem autora błędnym), że uprawnienia z art. 47 ustawy z 2016 r. obowiązywały jedynie czasowo, należy rozważyć jakie byłyby konsekwencje prawne przywrócenie prokuratora do służby czynnej na podstawie tego przepisu po utracie przez niego mocy obowiązywania. Aby w tej kwestii zaproponować jakieś stanowisko, w pierwszej kolejności należy ustalić, jaki charakter prawny ma powołanie na stanowisko prokuratora i jakie przepisy tą sytuację regulują, poza samą ustawą o

prokuraturze. W chwili obecnej bowiem osoby i instytucje wypowiadające się w sprawie dość woluntarystycznie posługują się pojęciami takimi jak nieważność, bezskuteczność, brak skutku prawnego, bez zdefiniowania jakie dokładnie pojęcie i z jakiej dziedziny prawa mają na myśli, jaką konstrukcję prawną stosują. Zależenie rozwiązania w tym zakresie nie jest zaś możliwe bez określenia działu prawa, w zakresie którego należy się poruszać.

Nauka prawa i orzecznictwo od dawna już przyjmuje, że prokurator jest pracownikiem mianowanym, a powołanie na stanowisko faktycznie jest mianowaniem w rozumieniu art. 76 kodeksu pracy (por. uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 10 lipca 1996 r., I PZP 9/96, OSNAP 1997/3/34; wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 20 kwietnia 2001 r., I PKN 379/00, OSNP 2003/5/116, z dnia 15 października 2015 r.. II PK 260/14, postanowienie SN z dnia 14 lipca 2016 r. III PO 3/16). Potwierdzeniem powyższego jest również odesłanie w art. 130 ustawy prawo o prokuraturze i art. 69 samej ustawy z 2016 r. wskazujące, **że w sprawach nieuregulowanych w tych ustawach** do prokuratorów stosuje się odpowiednio przepisy ustawy z dnia 16 września 1982 r. o pracownikach urzędów państwowych (tj. Dz.U. z 2023 r. poz. 765 – **dalej w uzasadnieniu jak ustawa o pup**), a w sprawach nieuregulowanych także w przepisach tej ustawy - przepisy Kodeksu pracy. Zgodnie zaś z art. 101§1 ustawy o prokuraturze roszczeń ze stosunku służbowego prokurator dochodzi przed sądem pracy.

Jednocześnie wskazuje się (np. wyrok SN z dnia 17 czerwca 2021 r., II PSKP 51/21), że stosunek służbowy prokuratora ma złożony charakter; zawiera zarówno elementy stosunku pracy, jak i elementy o charakterze publicznoprawnym. Szerzej próbę wyjaśnienia charakteru prawnego stosunku pracy prokuratora podejmuje R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel (red.), Stosunek służbowy. System Prawa Administracyjnego. Tom 11, Warszawa 2011, §17.III.2, wskazując że w konkluzji poczynionych analiz przyjąć należy, że z punktu widzenia struktury aktu mianowania wyróżnić musimy dwa jego rodzaje. W przypadku większości pracowników mianowanych sądownictwa i prokuratury (sędziowie, prokuratorzy, asesorzy oraz kuratorzy sądowi) akt mianowania z mocy wyraźnego przepisu zawiera dwa oświadczenia: jedno jest oświadczeniem woli w rozumieniu art. 11 KP – wywiera skutek w sferze nawiązania stosunku pracy, i drugie – będące elementem treści aktu administracyjnego – wywierające skutki o charakterze publicznoprawnym. Można się ewentualnie zastanawiać, czy nie mamy tu do czynienia z dwoma odrębnymi aktami, pomieszczonymi razem jedynie z przyczyn technicznych. Stanowisko to prowadziłoby w efekcie do uznania, że w odniesieniu do rozpatrywanej grupy pracowników występują dwa akty mianowania, co z wielu przyczyn trudno byłoby zaakceptować. Dlatego za

bardziej uzasadnione, zdaniem cytowanych autorów, uznać należy zapatrywanie, w myśl którego akt nominacji wymienionych pracowników sądownictwa i prokuratury ma charakter złożony, przy czym oba wchodzące w jego skład rodzajowo odmienne oświadczenia są współzależne od siebie w tym sensie, że ważność jednego jest warunkiem ważności drugiego. Natomiast w pozostałych przypadkach akt mianowania ma już charakter jednorodny. Jest zawsze czynnością z zakresu prawa pracy, zawiera bowiem w sobie oświadczenie woli w rozumieniu art. 11 KP, ma charakter czynności z zakresu prawa pracy, a ściślej – jest oświadczeniem woli, którego ważność i skutki prawne oceniamy wedle reguł prawa pracy z posiłkowym stosowaniem przepisów Kodeksu cywilnego. W konsekwencji skutki publicznoprawne (powstanie stosunków o charakterze organizacyjnoprawnym) występują tu z mocy prawa wraz z objęciem stanowiska lub z nawiązaniem stosunku pracy.

Przejście prokuratora w stan spoczynku nie kończy stosunku pracy. Zmienia się tylko jego charakter prawny, poprzez zaprzestania wymagania od prokuratora wykonywania obowiązków służbowych, z czym oczywiście połączone jest pozbawienie go uprawnień potrzebnych do wykonywania tych obowiązków. Jak wskazuje pogląd Trybunału Konstytucyjnego wyrażony w wyroku z dnia 6 czerwca 2007 r., SK 54/06, „powołanie na stanowisko sędziego i prokuratora następuje na czas nieoznaczony, a przejście w stan spoczynku nie powoduje ustania stosunku pracy. Wraz z przejściem w stan spoczynku stosunek służbowy sędziego i prokuratora nie wygasa bowiem, lecz tylko ulega przekształceniu. Specyfiką tego stanu jest pozostawanie w stosunku służbowym przy braku obowiązku świadczenia pracy”. Podobnie przyjął SN w postanowieniach z dnia 9 listopada 2011 r., III SW 169/11 oraz III SW 168/11, gdzie w uzasadnieniach podniósł, że stosunek służbowy sędziego i prokuratora trwa co do zasady do śmierci i aż do tego momentu wskazane podmioty status ten zachowują (są prokuratorem lub sędzią), tyle, że po przejściu w stan spoczynku - bez obowiązku świadczenia pracy. Rozważając zaś zakres przepisów stosowanych do prokuratorów w stanie spoczynku wyrok SN z dnia 29 września 2005 r., SDI 22/05, wskazywał, że należy zgodzić się z twierdzeniem, że status prokuratora w służbie czynnej jest odmienny od statusu prokuratora w stanie spoczynku, bowiem pierwszy z wymienionych wykonuje obowiązki wskazane w ustawie o prokuraturze, drugi zaś zadań tych, z różnych powodów nie wykonuje. Nie oznacza to jednak, że do prokuratorów w stanie spoczynku mają zastosowanie tylko i wyłącznie wskazane przepisy ustawy o prokuraturze odnoszące się do prokuratorów w stanie czynnym. Pamiętać należy, że prokurator w stanie spoczynku pozostaje w służbie, a z chwilą przejścia w stan spoczynku dochodzi jedynie do zmiany charakteru stosunku służbowego. A skoro tak, to należy uznać, iż do prokuratora w stanie spoczynku mają zastosowanie

wszystkie przepisy dotyczące prokuratorów w stanie czynnym, które dają się pogodzić ze statusem prokuratora w stanie spoczynku, lub, inaczej rzecz ujmując, których stosowaniu nie sprzeciwia się szczególna pozycja prokuratora w stanie spoczynku. Wskazanie zaś w niektórych przepisach ustawy o prokuraturze, że stosuje się je do prokuratorów w stanie spoczynku należy rozumieć jako ustawowe wyjaśnienia wątpliwości co do możliwości stosowania tych właśnie przepisów i przesądzenie, że ich stosowanie da się pogodzić ze statusem prokuratora w stanie spoczynku (por. T. Ereciński, J. Gudowski, J. Iwulski, Komentarz do Prawa o ustroju sądów powszechnych i ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa, Warszawa 2002, s. 315 i nast.).

W tej sytuacji przywrócenie prokuratora do służby czynnej nie jest ponownym nawiązaniem z nim stosunku służby, a jedynie zmianą jej warunków, poprzez ponowne zobowiązanie prokuratora do wykonywania obowiązków służbowych, z czym oczywiście musi się wiązać przywrócenie mu narzędzi do wykonywania tych obowiązków, a więc powierzenie odpowiednich publicznoprawnych uprawnień. Przy czym powierzenie tych publicznych uprawnień odbywa się jednocześnie z powierzeniem stanowiska służbowego i wynika z mocy ustawy, a nie jest dokonywane jakimś odrębnym aktem. W razie zaś skutecznej zmiany stosunku służbowego i powierzenia prokuratorowi danego stanowiska, nabywa on z mocy ustawy uprawnienia publiczne, jakie ustawa temu stanowisku rezerwuje.

Przyjęcie, że powołanie na stanowisko (a faktycznie mianowanie), jest aktem prawa pracy ma doniosłe konsekwencje, gdyż w rezultacie jego ważność rozpatrywać należy w przypadku prokuratorów przede wszystkim na mocy prawa pracy. Również orzecznictwo wskazuje, że sankcji wadliwości czynności prawnych dotyczących prokuratorów i sędziów należy szukać w tym właśnie prawie (por. uzasadnienie uchwały SN z dnia 5 kwietnia 2007 r., I PZP 3/07 dotyczącej asesora sądowego). Jasnym potwierdzeniem tej okoliczności jest też wspomniane powyżej odesłanie zawarte w art. 130 prawa o prokuraturze i art. 69 ustawy z 2016 r. Reasumując powyższe rozważania, skuteczność prawna powierzenia prokuratorowi w stanie spoczynku stanowiska służbowego musi być rozpatrywana przede wszystkim w świetle przepisów prawa pracy, jako ocena skuteczności zmiany warunków wykonywania stosunku pracy z mianowania. Norm w tym zakresie nie zawiera ustawa o prokuraturze, ani ustawa o pup, do której odsyła art. 130 ustawy o prokuraturze, tak więc sięgnąć należy do kodeksu pracy, a zgodnie z art. 300 tego kodeksu do przepisów kodeksu cywilnego, ale jedynie w zakresie nieuregulowanym w kodeksie pracy, odpowiednio i tylko jeśli przepisy te nie są sprzeczne z zasadami prawa pracy. Ważność czynności przywrócenia do stanu czynnego i objęcia danego stanowiska pociągać będzie za sobą ważność

nabycia przez prokuratora uprawnień publicznych przysługujących danemu stanowisku.

Utrwaloną zasadą prawa pracy jest jego semiimperatywność, a więc m.in. przypisanie sankcji nieważności jedynie tym naruszeniom nawiązania stosunku pracy, które następują z pogorszeniem sytuacji prawnej pracownika w stosunku do wzorca ustawowego. Jak wskazuje art. 18§1 k.p., postanowienia umów o pracę oraz innych aktów, na których podstawie powstaje stosunek pracy, nie mogą być mniej korzystne dla pracownika niż przepisy prawa pracy. Natomiast mogą być bardziej korzystne, niż to przewiduje ustawa i nie powoduje to żadnej sankcji dla tak nawiązanego stosunku pracy, w szczególności nie powoduje sankcji nieważności.

Inną zasadą prawa pracy jest zasadniczy brak stosowania sankcji nieważności do aktów nawiązania i rozwiązania stosunków pracy, w tym stosunków pracy z mianowania (por. uchwała SN z dnia 5 kwietnia 2007 r., I PZP 3/07 odnosząca się do asesora sądowego) w związku z zasadą pewności sytuacji prawnej stron stosunku pracy. Zasada ta znalazła nieraz zastosowanie w orzecznictwie dotyczącym pracowników mianowanych, w stosunku do których akt mianowania zastosowano z wadą prawną. Jak wskazał wyrok SN z dnia 17 lutego 1998 r., I PKN 526/97, wydanie aktu mianowania, choćby to było sprzeczne z prawem, powoduje nawiązanie stosunku pracy z nominacji. W wyroku SN z dnia 10 kwietnia 1997 r., I PKN 57/96, podniesiono, że akt mianowania na stanowisko nauczyciela nie jest decyzją administracyjną w rozumieniu przepisów Kodeksu postępowania administracyjnego. Uchylenie przez dyrektora szkoły tego aktu jest niedopuszczalne i nie wywołuje skutku w postaci rozwiązania stosunku pracy z nauczycielem mianowanym. Natomiast wyrok SN z dnia 18 czerwca 1998 r., I PKN 167/98 wskazywał, iż przepis art. 58 k.c. nie może stanowić podstawy prawnej unieważnienia aktu mianowania nauczyciela, który nie miał kwalifikacji do zatrudnienia na tym stanowisku. Podobnie wyrok SN z dnia 7 lipca 2005 r., II PK 351/04 wskazywał, że złożenie przez strony zgodnych oświadczeń woli o nawiązaniu stosunku pracy pracownika samorządowego na podstawie mianowania powoduje nawiązanie takiego stosunku pracy, nawet jeżeli statut gminy nie przewidywał takiej podstawy zatrudnienia na określonym stanowisku pracy.

Orzecznictwo wskazuje na wyjątkową jedynie możliwość zastosowania sankcji nieważności nawiązania stosunku pracy i to przy bardzo zawężonych kryteriach jej zastosowania. W uzasadnieniu wyroku SN z dnia 18 czerwca 1998 r., I PKN 167/98, podniesiono iż sankcja bezwzględnej nieważności ma w stosunkach pracy zastosowanie wyjątkowe, ograniczone do przypadków sprzeczności aktu mianowania z normami ściśle bezwzględnie obowiązującymi, z zasadami współżycia społecznego oraz dokonania go w celu obejścia prawa. Można tu przykładowo wskazać

mianowanie osoby nie mającej zdolności do czynności prawnych czy mianowanie na stanowisko jednostkowe, które jest już obsadzone. Nadto SN podniósł, że jedną z podstawowych zasad prawa pracy jest zasada ryzyka podmiotu zatrudniającego; także ryzyka osobowego. Pracownik może wobec tego ponieść konsekwencje wadliwości podstawy stosunku pracy tylko w takich przypadkach, gdy można mu przypisać winę za tę wadliwość. Błąd organu, nawet istotny, sam przez się nie uzasadnia uchylecia się pracodawcy od złożonego oświadczenia woli w przedmiocie nawiązania stosunku pracy.

W sprawie mianowania Dariusza Barskiego na stanowisko Prokuratora Krajowego wskazane powyżej warunki zaistnienia nieważności mianowania na stanowisko nie są spełnione. W chwili nominacji spełniał on wszelkie określone prawem warunki (art. 75 i 76 ustawy o prokuraturze) oraz nie przekroczył jeszcze wieku zobowiązującego do przejścia w stan spoczynku z mocy prawa. Wciąż był prokuratorem. Istota dokonanej z jego udziałem czynności polegała jedynie na powrocie do wymagania od niego (na jego wniosek) wykonywania obowiązków służbowych, z których wcześniej na mocy ustawowego przywileju zrezygnował (nie przyjmując stanowiska zaproponowanego mu po zlikwidowaniu stanowiska w Prokuraturze Krajowej). Nie jest więc zrozumiałe, dlaczego powrót do ekwiwalentności wzajemnych świadczeń (wykonywania obowiązków stosownych do otrzymywanego już uposażenia) miałby być czynnością do tego stopnia wadliwą, aby powodowało to jej nieważność. Nie są też ujawnione okoliczności, które wskazywałyby ze strony prokuratora na jego złą wolę przy powierzeniu stosunku służbowego, skoro jak już wskazano powyżej, językowa treść art. 47 ustawy z 2016 r. nie daje podstaw do twierdzenia, że przepis ten ma ograniczony czas działania.

Przy wykładni art. 47 ustawy z 2016 r. pamiętać też należy o wynikającej z art. 2 Konstytucji RP zasadzie zaufania obywateli do państwa i stanowionego przez niego prawa. Cytując uzasadnienie wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 6 marca 2007 r., SK 54/06 odnoszące się do tej zasady: „Zgodnie z rozumieniem tej zasady w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego, ochronie konstytucyjnej podlegać musi zaufanie obywateli nie tylko do litery prawa, ale przede wszystkim do sposobu jego interpretacji, przyjmowanej w praktyce stosowania prawa przez organy państwa, jeżeli przepisy, na gruncie których praktyka ta została ukształtowana, nie pozwalają na przyjęcie jej oczywistej bezzasadności (por. wyroki TK: z 27 listopada 1997 r., sygn. U 11/97, OTK ZU nr 5-6/1997, poz. 67 oraz z 9 października 2001 r., sygn. SK 8/00, OTK ZU nr 7/2001, poz. 211). Z zasady zaufania obywateli do państwa i stanowionego przez nie prawa wynika bowiem, że adresaci norm prawnych mogą zakładać, że treść obowiązującego prawa jest dokładnie taka, jak to zostało ustalone przez

sądy, zwłaszcza, gdy ustalenie to zostało dokonane przez Sąd Najwyższy (por. wyroki TK z: 13 kwietnia 1999 r., sygn. K 36/98, OTK ZU nr 3/1999, poz. 40 oraz 9 października 2001 r., sygn. SK 8/00)". W opisywanej w niniejszym artykule sprawie występuje sytuacja, w której strony, z których jedną jest organ władzy państwowej (Minister Sprawiedliwości), współuczestniczący w tworzeniu stosowanych potem przepisów, przywraca do służby czynnej prokuratorów. Wykonują oni potem faktycznie przez wiele lat swoje obowiązki, kierują do sądów akty oskarżenia i inne wnioski, które sądy następnie merytorycznie rozpoznają. Dokonują czynności prawnych, na podstawie których uprawnienia nabywają inne osoby (np. nominacje na stanowiska), a nikt tych uprawnień nie kwestionuje, w tym sądy wszelkich możliwych instancji. Po czym po zmianie władzy politycznej ten sam (choć obsadzony przez inną osobę) organ państwowy nagle stwierdza iż w jego ocenie od początku przez lata niewłaściwie sam stosował w tym względzie przepisy, w ten sposób chcąc zyskać możliwość dokonania zmiany osoby zajmującej dane stanowisko, jak też zwolnić się z obowiązków wobec drugiej strony stosunku służbowego. Taka sytuacja z pewnością narusza konstytucyjną zasadę zaufania obywateli do państwa, chodzi przy tym zarówno o zaufanie osób, które przywrócono do służby czynnej na podstawie art. 47 (a które dostosowały swoje decyzje życiowe do nowej sytuacji prawnej), jak i osób oraz instytucji postronnych, które w z osobami przywróconymi do służby wchodziły w interakcje prawne w związku z ich uprawnieniami publicznoprawnymi.

I.III. Możliwości procesowej weryfikacji prawidłowości objęcia stanowiska przez prokuratora przywróconego do służby czynnej.

Rozważając konsekwencje prawne czynności podjętych przez Ministra Sprawiedliwości w dniu 12.01.2024 r. należy przede wszystkim wziąć pod uwagę, że jasno sprecyzował on, że nie złożył wobec Prokuratora Krajowego żadnego oświadczenia woli, a jedynie wiedzy. Zakomunikował mu swoją ocenę istniejącego stanu prawnego. Pismo zawierające oświadczenie wiedzy nie jest żadną czynnością, która miałaby wpływ na status prawny Prokuratora Krajowego, gdyż nie ujawnia woli Ministra dokonania takiej zmiany. Stanowisko ministerstwa jest przy tym niekonsekwentne, gdyż z jednej strony wskazuje się w nim, że przywrócenie Dariusza Barskiego do służby czynnej było wadliwe i nie wywołało skutków prawnych (a więc od 2022 r.), z drugiej zaś wskazuje się, że jest on w stanie spoczynku od 12.01.2024 r., od chwili wręczenia pisma wskazującego na wadliwość powołania na stanowisko prokuratora Krajowego. Być może

niekonsekwencja ta ma związek z faktem, że osoba powołana przez premiera jako „pełniąca obowiązki” Prokuratora Krajowego została właśnie 12.01.2024 r. na wniosek Dariusza Barskiego powołana do Prokuratury Krajowej, tak więc jasne wskazanie, że powołanie Dariusza Barskiego było od początku nieskuteczne podważa legitymację osoby, która ma go zastąpić, poprzez zakwestionowanie skuteczności powołania tej osoby na stanowisko prokuratora Prokuratury Krajowej.

Sytuacja prawna jest w opisywanym przypadku podobna do często występującej w praktyce, gdy pracodawca, przekonany o zaistnieniu okoliczności kończących stosunek pracy bez składania odrębnych oświadczeń woli w tej kwestii (np. upływu okresu obowiązywania umowy o pracę), wystawia pracownikowi świadectwo pracy. Jednolite orzecznictwo SN przyjmuje w takich sytuacjach, że samo wydanie świadectwa pracy nie jest równoznaczne ze złożeniem oświadczenia woli o rozwiązaniu stosunku pracy (np. wyrok SN z dnia 7 czerwca 1994 r. I PRN 29/94, wyrok SN z dnia 15 grudnia 2009 r., II PK 156/09; wyrok SN z dnia 29 listopada 2012 r., II PK 106/12). Najprostszą drogą weryfikacji stanowiska pracodawcy w tym zakresie jest wystąpienie do sądu pracy z powództwem o ustalenie istnienia stosunku pracy na stanowisku Prokuratora Krajowego (art. 189 k.p.c.) lub, wobec podjęcia faktycznych działań odsuwających od pracy na tym stanowisku, z roszczeniem o nakazanie pracodawcy dopuszczenia do pracy na stanowisku Prokuratora Krajowego (por. wyrok SN z dnia 10 kwietnia 2014 r., II PK 179/13; uchwała SN z dnia 4 października 2013 r., I PZP 3/13). Pozwaną w takim postępowaniu powinna być strona oznaczona jako Prokuratura Krajowa (por. wyrok SN z dnia 14 października 2004 r., I PK 543/03), która sama z kolei może wystąpić z powództwem o nieistnienia stosunku pracy. Droga sądowa przed sądem pracy jasno wynika z art. 101§1 ustawy o prokuraturze. W sprawie sporny jest jedynie stan prawny, a nie faktyczny, można więc oczekiwać szybkiego rozstrzygnięcia nawet na posiedzeniu niejawnym (art. 148¹ k.p.c.).

II. Analiza opinii prawnych, na których opiera się stanowisko Ministerstwa Sprawiedliwości.

Analizowane opinie, choć posiadają trzech różnych autorów, mają jednak szereg cech wspólnych. Wszystkie, jako istotnym elementem argumentowania, posługują się treścią „Zasad techniki prawodawczej” (dalej jako ZTP). Zasady te są załącznikiem do Rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów w sprawie „Zasad techniki prawodawczej” z dnia 20 czerwca 2002 r. (tj. Dz.U. z 2016 r. poz. 283) wydane w wykonaniu upoważnienia zawartego w art. 14 ust. 4 pkt 1 ustawy z dnia 8 sierpnia 1996 r. o Radzie

Ministrów (Dz.U. z 2012 r., poz. 392 ze zm.). Sam art. 14 tej ustawy dotyczy regulacji działania Rady Legislacyjnej przy Prezesie Rady Ministrów, która to rada jest organem opiniodawczo – doradczym Rady Ministrów. Do jej zadań należy m.in. opiniowanie projektów aktów prawnych, w tym ustaw. Zgodnie z art. 14 ust. 5 ustawy o Radzie Ministrów, Prezes Rady Ministrów wydając rozporządzenie, o którym mowa w ust. 4 pkt 1, określi w szczególności elementy metodyki przygotowania i sposób redagowania projektów ustaw i rozporządzeń oraz innych normatywnych aktów prawnych, a także warunki, jakim powinny odpowiadać uzasadnienia projektów normatywnych aktów prawnych, jak również reguły przeprowadzania zmian w systemie prawa. Stosowanie zasad techniki prawodawczej powinno zapewnić w szczególności spójność i kompletność systemu prawa oraz przejrzystość tekstów normatywnych aktów prawnych, z uwzględnieniem dorobku nauki i doświadczeń praktyki.

Reasumując powyższe, z racji ich miejsca w hierarchii aktów prawnych (rozporządzenie) i systemowego usytuowania (przepisy wykonawcze do ustawy o Radzie Ministrów) ZTP wiążą prawnie jedynie Radę Legislacyjną, w żadnym razie nie wiążą Sejmu w jego działalności ustawodawczej, a ewentualne nieprzestrzeganie ich nie powoduje żadnych konsekwencji dla treści i zakresu obowiązywania ustaw. ZTP mogą jedynie mieć, jako zbiór dobrych praktyk ustawodawczych, pewne pomocnicze znaczenie w interpretacji aktów prawnych, ale tylko wtedy, gdy treść językowa takiego aktu prawnego jest niejasna i inne klasyczne metody wykładni dają niejednoznaczne rezultaty. Jeżeli natomiast ustawodawca odstąpi od tych zasad a wolę swą wystarczająco jasno w ustawie wyrazi, ZTP dla odczytania ustawy i jej zakresu obowiązywania nie będą mieć żadnego znaczenia. W przeciwnym razie należałoby dojść do absurdu i sprzecznego z konstytucją wniosku, że Prezes Rady Ministrów określając w rozporządzeniu ZTP ma moc by krępować władzę ustawodawczą (Sejm) w jej działalności ustawodawczej.

II.1. Opinia dr hab. Anny Rakowskiej, profesor UŁ.

Dwie pierwsze strony opinii (spośród 8 stron jakie liczy opinia) zawierają rys historyczny prokuratury w Polsce po 1989 r. oraz opis zadań prokuratury, które to rozważania nie mają jednak większego znaczenia dla dalszego toku opinii i nie służą jako przesłanki do wyciągania w niej wniosków. Następnie na stronie 3 opinii autorka analizuje przepisy usp odnośnie stanu spoczynku sędziów, które odpowiednio stosuje się do prokuratorów na mocy art. 127 ustawy prawo o prokuraturze, podnosząc że jest to okoliczność „nie bez znaczenia”, ostatecznie jednak nie wskazuje, jaką ta okoliczność ma jej zdaniem znaczenie. Następnie na stronach 4 – 6 opinii autorka daje krótki

wykład dotyczący treści art. 2, 7, 32 i 60 Konstytucji RP. Przy omawianiu art. 7 konstytucji wskazuje, że zgodnie z §47 ZTP ustawa wprowadzająca może zawierać przepisy zmieniające, uchylające, epizodyczne, przejściowe i dostosowujące. Na stronie 5 autorka cytuje przy tym fragment orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego wskazującego, jakie są **najważniejsze** cele ustaw wprowadzających, oraz wypowiedzi nauki prawa wskazujące, że zamieszczanie w takiej ustawie przepisów merytorycznych jest obarczone ryzykiem ich odczytania niezgodnie z wolą ustawodawcy (co jest stwierdzeniem niewątpliwie słusznym, o ile wola ustawodawcy faktycznie nie jest wystarczająco jasno wyrażona). Jednakże autorka opinii wyciąga inny kategoryczny wniosek, nie wynikający z cytowanego orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego i cytowanej przez nią literatury przedmiotu, że ustawa wprowadzająca może zawierać **jedynie** przepisy o wejściu w życie, zmieniające, uchylające, epizodyczne, przejściowe i dostosowujące.

W końcowej części strony 6 opinii autorka niespodziewanie wskazuje, że art. 47 ustawy z 2016 r. ma ze swojej istoty charakter epizodyczny. Jest to stwierdzenie niespodziewane, gdyż niestety wniosek ten, choć stanowczy, nie został poprzedzony żadnym wywodem analizującym treść art. 47 pod kątem ustalenia jego charakteru prawnego. Można więc jedynie przypuszczać, że wniosek taki prof. Rakowska wysnuła być może z umieszczenia go w ustawie wprowadzającej. Nie wyjaśnia to jednak, dlaczego autorka opinii nie uznała tego przepisu za np. przejściowy lub dostosowujący, które również zgodnie nawet z ZTP (a jak już wcześniej wspomniano ZTP nie wiąże ustawodawcy, który w ustawie może zamieszczać także przepisy o innym charakterze, jeśli ma taką wolę) w takiej ustawie mogą się znaleźć. Jak już wyżej wspomniano, umieszczenie zasad przywracania do czynnej służby, opisanych w art. 47, właśnie w ustawie wprowadzającej było konieczne, gdyż regulowało sytuację jedynie tych prokuratorów, którzy byli w stanie spoczynku przed wejściem w życie tej ustawy. Dotyczyło też m.in. prokuratorów, którzy z mocy prawa przed wejściem w życie ustawy wprowadzanej przepisami przejściowymi przeszli w stan spoczynku z powodu reorganizacji (sytuacja nie istniejąca we wprowadzanej ustawie) i do których przepis art. 127 prawa o prokuraturze się nie stosował. Już w kolejnym zdaniu autorka opinii popada zresztą w logiczną sprzeczność sama ze sobą, gdyż wskazuje że przepis epizodyczny powinien mieć w swojej treści wyraźnie zaznaczony czas jego obowiązywania (nie wynika to z opinii, ale zapewne do tego stwierdzenia prowadzi autorkę treść §29a ZTP), a art. 47 takiego zapisu nie zawiera. Spostrzeżenie to nie prowadzi jednak prof. Rakowskiej do logicznego i oczywistego zdawałoby się w takim razie wniosku, że przepis ten jednak wbrew jej założeniom nie jest epizodyczny. Zamiast tego autorka opinii stara się naprawić rzekomy błąd ustawodawcy poprzez wywiedzenie daty

końcowej obowiązywania procedury w tym przepisie przewidzianej z innych przepisów ustawy z 2016 r. W tym zakresie przywołuje przepisy wskazujące na czas przewidziany w ustawie na powołanie prokuratorów Prokuratury Krajowej i prokuratur regionalnych jako 30 i 60 dni. W związku z czym wskazuje, że obowiązywanie wszystkich zawartych w ustawie przepisów epizodycznych i przejściowych wygasa po 60 dniach od wejścia w życie ustawy. Autorka nie wskazuje przy tym niestety, dlaczego uważa że byłby prawny art. 47 ma dotyczyć jedynie okresu pierwotnego formowania Prokuratury Krajowej i prokuratur regionalnych i dlaczego w ogóle ma być powiązany z sytuacją akurat Prokuratury Krajowej i prokuratur regionalnych. Jest to pogląd zupełnie dowolny i nie znajdujący oparcia w żadnych sformułowaniach art. 47 ustawy z 2016 r. Sama ustawa takiego powiązania nie zwiera, art. 47 można stosować również do prokuratorów prokuratur okręgowych i rejonowych. Nie wiadomo też, dlaczego zdaniem autorki prokuratorzy, którzy przeszli w stan spoczynku (nie zostali przeniesieni) mieliby mieć możliwość powrotu do czynnej służby jedynie w okresie pierwotnego formowania Prokuratury Krajowej i prokuratur regionalnych, a później już nie. Tam gdzie ustawa chce ograniczyć czasowo działanie poszczególnych przepisów, jasno to wskazuje, stąd logiczny wniosek jaki wyciągnęło cytowane powyżej orzecznictwo NSA, że w przepisach w których takiego ograniczenia ustawodawca nie zawarł, ich obowiązywanie jest przewidziane na czas nieokreślony. Jedyne ograniczenia czasowe stosowania art. 47 wynikają z jego właściwości, a więc znajduje on zastosowanie jedynie do stanów spoczynku, które zostały rozpoczęte przed wejściem w życie ustawy z 2016 r., a końcem stosowania tego przepisu jest zakończenie tych stanów spoczynku lub wejście prokuratora w wiek powodujący obowiązkowe przejście w stan spoczynku z mocy prawa (65 lat – art. 69§1 usp w zw. z art. 127 prawa o prokuraturze), kiedy przywrócenie do czynnej służby jest już niedopuszczalne. Jeżeli by więc nawet uznać epizodyczny charakter tego przepisu, to tak należałoby określić granice jego stosowania, a nie zupełnie dowolne 60 dni.

Na karcie 7 autorka stanowczo stwierdza, że inna interpretacja przepisów, niż wskazana przez nią, byłaby sprzeczna z art. 2 i 7 konstytucji, jako niezgodna z zasadą prawidłowej legislacji, zakładając przy tym sprzecznie z treścią art. 47 i jego kontekstem prawnym, że jest to przepis epizodyczny. Autorka wskazuje też na istnienie zakazu zawierania norm merytorycznych w ustawie wprowadzającej, przy czym nie wskazuje na źródło takiego zakazu. Jak już wskazano powyżej, zakazem takim nie mogą być zawarte w rozporządzeniu ZTP. To właśnie sytuacja, gdy premier rozporządzeniem mógłby narzucać sejmowi sposób formułowania ustaw byłaby naruszeniem art. 2 i 7 Konstytucji RP. Zdaniem autorki opinii takie odczytanie art. 47 ustawy z 2016 r., które nie nadawałoby mu charakteru

przepisu epizodycznego, byłoby sprzeczne z art. 32 i 60 Konstytucji RP poprzez nieuzasadnione uprzywilejowanie prokuratorów, którzy w stanie spoczynku znaleźli się w drodze zastosowania art. 19 ustawy z 2009 r. Stanowisko autorki opinii opiera się na zasadniczym nieporozumieniu. Uprzywilejowanie prokuratorów którzy na podstawie tego przepisu odeszli w stan spoczynku, polegało na umożliwieniu im odejście ze służby czynnej z zachowaniem uposażenia, pomimo ich zdolności do pracy, a więc otrzymywaniu świadczenia z pieniędzy podatników bez ekwiwalentu w postaci świadczenia pracy. Art. 47 ustawy z 2016 r. miał im umożliwić (za ich zgodą) przywrócenie tej ekwiwalentności. W żaden sposób nie mogło to naruszyć art. 32 i 60 Konstytucji RP w stosunku do pozostałych prokuratorów, którzy na swoje wynagrodzenia muszą zarobić ciężką pracą. To interpretacja autorki opinii narusza art. 32 i 60 Konstytucji RP, gdyż pozbawia prokuratorów, którzy przeszli w stan spoczynku, możliwości powrotu do czynnej służby, jaką mają prokuratorzy przeniesieni w stan spoczynku na podstawie art. 127 ustawy prawo o prokuraturze i ich możliwość powrotu do czynnej służby nie jest ograniczona czasowo. Ponadto, jak już wskazano powyżej, zgodnie z utrwalonym i jednolitym orzecznictwem SN, w sytuacji niezasadnego uprzywilejowania pracowników, to pracownicy potraktowani gorzej mogą domagać się uprawnień takich, jak pracownicy uprzywilejowani, brak zaś podstaw do odmawiania uprawnień pracownikom potraktowanym lepiej. Nie jest przy tym jasne, dlaczego zdaniem autorki opinii art. 47 miałyby mieć zastosowanie jedynie do prokuratorów, którzy skorzystali z uprawnienia zawartego w art. 19 ustawy z 2009 r., gdyż przepis ten takiego ograniczenia nie zawiera i odnosi się do wszystkich prokuratorów, którzy przed wejściem w życie ustawy z 2016 r. znaleźli się na skutek jakichkolwiek przyczyn i kiedykolwiek (przed wejściem w życie ustawy z 2016 r.) w stanie spoczynku - oprócz przyczyn zdrowotnych. Dla przykładu, prokurator – kobieta zatrudniona w prokuraturze rejonowej, która na własny wiosek przeszła z mocy prawa w stan spoczynku w dniu 1.01.2015 r. w wieku 55 lat na mocy art. 69§2 usp w związku z art. 127 prawa o prokuraturze, a w 2018 r. chciałaby powrócić do czynnej służby, mogłaby to zrobić jedynie na mocy art. 47 ustawy z 2016 r. W jej sytuacji ograniczenie czasowe możliwości skorzystania przez nią z tego przepisu do czasu pierwotnego powołania Prokuratury Krajowej i prokurator regionalnych nie miałoby żadnego sensu legislacyjnego.

Profesor Rakowska popada przy tym w kolejną logiczną sprzeczność. Jej odwołujący się do zasad konstytucyjnych wywód ma dowiedzieć, że konieczna jest wykładnia art. 47 ustawy z 2016 r. jako przepisu obowiązującego czasowo. Tymczasem wszystkie argumenty, których używa (pomijając już nawet czy są trafne) mogą ewentualnie dowodzić niekonstytucyjności tych przepisów w ogóle, a nie kwestii ich czasowego

stosowania. Zakładając, że autorka opinii miałaby rację, nie ma bowiem znaczenia czy przepis art. 47 obowiązywałby przez 2 miesiące, czy na stałe, byłby i tak sprzeczny z konstytucją. Wykładnia niekonstytucyjności przepisu wskazana przez autorkę nie pozostaje zatem w związku logicznym z czasem jego obowiązywania.

W końcowej części opinii autorka, bez analizy charakteru prawnego stosunku prawnego łączącego prokuratora i Prokuraturę Krajową i charakteru prawnego decyzji o przywróceniu prokuratora do służby czynnej stwierdza, że decyzja taka jest „bezskuteczna”. Nie wiadomo przy tym, o jaki rodzaj „bezskuteczności” chodzi autorce opinii, czy ma to być synonim nieważności w rozumieniu prawa cywilnego zgodnie z art. 58 k.c. czy bezskuteczność w ścisłym pojęciu (art. 59 k.c.). Pamiętać przy tym należy, że na gruncie szeroko rozumianego prawa pracy, do którego odsyła art. 130 prawa o prokuraturze i art. 69 ustawy z 2016 r., w której znajduje się sporny art. 47, oraz kodeksu cywilnego, do którego odsyła art. 300 k.p., bezskuteczność jest czymś zupełnie innym niż „nieważność”. Autorka stwierdza też, że w państwie prawa żaden akt wydany bez podstawy prawnej nie może być skuteczny, co jak już wyżej wskazano, w zakresie prawa pracy zupełnie nie pokrywa się z cytowanym orzecznictwem SN odnośnie czynności nawiązujących i rozwiązujących stosunki pracy, jakim jest stosunek prawny wiążący prokuratora z prokuraturą, o czym szerzej była mowa powyżej.

II.II. Opinia dr. hab. Grzegorza Kucy, profesora UJ.

Na stronie 2 opinii autor wskazuje, że przy wykładni art. 47 ustawy z 2016 r. podstawowe zabiegi interpretacyjne nie dają konkluzyjnych odpowiedzi, nie wskazując jednak dlaczego norma ta miałaby być jego zdaniem niejasna. Na stronie 3 autor popełnia istotny dla dalszego toku wykładni błąd rzeczowy wskazując, że po wyrażeniu sprzeciwu, o którym mowa w art. 19 ustawy z 2009 r., prokurator zostaje automatycznie **przeniesiony** w stan spoczynku i może powrócić do służby czynnej na mocy art. 74 usp (zapewne w związku z art. 127 prawa o prokuraturze). To stanowisko autora jest sprzeczne ze wskazanym powyżej orzecznictwem SN (postanowienie SN z dnia 8 września 2010 r., III PO 6/10; postanowienie SN z dnia 8 września 2010 r., III PO 5/10; postanowienie SN z dnia 9 listopada 2011 r., III SW 169/11), wskazującym że do prokuratora byłej Prokuratury Krajowej, który przeszedł w stan spoczynku na podstawie art. 19 ust. 3 ustawy z 2009 r. nie może mieć zastosowania art. 73§2 usp o przysługiwaniu odwołania do Sądu Najwyższego, gdyż **przeniesienie** prokuratora w stan spoczynku na mocy art. 71§3 tej ustawy (w związku z art. 62a ust. 1 ustawy z dnia 20 czerwca

1985 r. o prokuraturze) oraz **przejście** prokuratora w stan spoczynku na podstawie art. 19 ust. 3 ustawy o zmianie ustawy o prokuraturze, to (wbrew pozorom) całkiem odmienne instytucje prawne. Konsekwentnie do prokuratora, który znalazł się w stanie spoczynku na mocy art. 19 ustawy z 2009 r. nie znajdzie też zastosowania art. 74 usp, który dotyczy jedynie sytuacji objętych art. 71§3 i 70§1 usp.

W dalszej części opinii autor przyznaje, że przepis art. 47 ustawy z 2016 r. nie zawiera wskazania końca obowiązywania tego przepisu, choć zdaniem autora powinien, gdyż jest to typowy przepis epizodyczny. Również profesor Kuca, podobnie jak profesor Rakowska, nie wskazuje dlaczego w jego ocenie jest to przepis epizodyczny, skoro nie ma w nim wskazania końca obowiązywania przepisu, co w przypadku przepisu epizodycznego jest zgodnie z własnym jego stanowiskiem konieczne. Zamiast w rezultacie dojść do wniosku, że nie jest to przepis epizodyczny, a ma on inny charakter, autor próbuje taki termin obowiązywania ustalić w drodze wykładni. Profesor Kuca przyznaje, że naruszenie ZTP nie powoduje z mocy prawa żadnych ujemnych skutków, a może mieć jedynie znaczenie dla wykładni przepisów (co jednak wymagałoby uprzedniego stwierdzenia, że językowe znaczenie przepisu jest niejasne). W dalszym toku wykładni autor opinii prowadzi tok argumentacji podobnie jak profesor Rakowska, choć używając innych słów. Powołując się na inne przepisy ustawy z 2016 r. określające ramy czasowe ich działania, przyjmuje, że również art. 47 powinien działać w tych samych ramach czasowych, choć art. 47 do tych innych przepisów w żaden sposób się nie odwołuje i ma inny zakres podmiotów objętych swym działaniem, jest też inaczej skonstruowany. Autor opinii powiela też wniosek, nie mający oparcia ani w tekście aktu prawnego, ani w jego uzasadnieniu, ani przeznaczeniu przepisu, że art. 47 powinien mieć obowiązywanie ograniczenie do czasu formowania Prokuratury Krajowej i prokuratur regionalnych, podczas gdy przepis ten swym działaniem obejmuje wszystkie prokuratury, a nie tylko Krajową i regionalne. Nie wyjaśnia przy tym, dlaczego sądzi że ustawodawca chciał uniemożliwić późniejszy powrót do czynnej służby prokuratorom, którzy przeszli w stan spoczynku z mocy prawa na mocy art. 19 ustawy z 2009 r., ani dlaczego sądzi, że art. 47 odnosi się jedynie do tych prokuratorów.

Autor opinii zauważa, że prokurator jest pracownikiem mianowanym, a więc o zwiększonej trwałości stosunku pracy. Słusznie zauważa też, że decyzja o przywróceniu do służby czynnej nie nawiązuje stosunku służbowego, a jedynie go przekształca, jak też że w sprawie nie znajdzie zastosowania art. 156 k.p.a. W tym jednak miejscu autor przechodzi, bez żadnej analizy sytuacji prawnej prokuratora na tle prawa pracy, do stanowczego acz zaskakującego w tym kontekście wniosku, że decyzje podjęte po 4 maja 2016 r. na mocy art. 47 ustawy z 2016 r. są objęte wadą

prawną a przez to bezskuteczne, powinien być zaś stosowany art. 127§1 prawa o prokuraturze w związku z art. 71§3 usp. Również w tej opinii nie wskazuje się, jaką „bezskuteczność” przyjmuje się w opinii i jaki przepis prawa taki skutek określa. Autor nie wyjaśnia przy tym, dlaczego skutkiem wskazania jako podstawy prawnej przywrócenia do czynnej służby nieobowiązującego już w jego ocenie art. 47 ustawy z 2016 r. ma być wadliwość tej czynności, skoro jego zdaniem istniały inne przepisy na to pozwalające, uprawnienia w tej kwestii wykonywał ten sam organ (Prokurator Generalny) a doszło jedynie do błędnego wskazania podstawy prawnej dokonywanych czynności. W pkt 3 wniosków autor popada w sprzeczność ze swoim wcześniejszym stanowiskiem stwierdzając, że decyzje Prokuratora Generalnego podejmowane na podstawie art. 47 ustawy z 2016 r. nie odbywały się w procedurze, do której stosuje się kodeks pracy, choć wcześniej stwierdzał że powołanie prokuratora na stanowisko jest faktycznie mianowaniem, czyli zatrudnieniem do którego z mocy art. 130 prawa o prokuraturze, 69 ustawy z 2016 r. i art.5 k.p. kodeks pracy jak najbardziej się stosuje.

II.III. Opinia dr. hab. Sławomira Patry.

W uwagach wprowadzających autor opinii popełnia pierwszy istotny błąd, wskazując że na mocy art. 19 ustawy z 2009 r. prokuratorzy byli **przenoszeni** w stan spoczynku, podczas gdy z cytowanego powyżej wielokrotnie orzecznictwa SN wynika iż następowało tu **przejście** w stan spoczynku z mocy prawa.

W dalszej części opinii autor szeroko na kilku stronach zajmuje się charakteryzowaniem przepisów epizodycznych, wskazując, z powołaniem się na orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego i ZTP (dostrzegając, że ZTP mają charakter wiążący jedynie dla Rady Ministrów – s. 2 opinii), że regulacja epizodyczna to taka, która wprowadza na czas ściśle określony w tej regulacji odstępstwa od zasad obowiązujących poprzednio. Regulacja taka jest zaś wyjątkiem i powinna być stosowane jedynie, gdy nie ma innych środków do osiągnięcia założonych celów (s. 2 – 5 opinii).

Na s. 6 opinii autor prawidłowo już wskazuje, że na podstawie art. 19 ust. 3 ustawy z 2009 r. dochodzi na skutek sprzeciwu prokuratora co do objęcia innego stanowiska do **przejścia** w stan spoczynku. Ponieważ wcześniej na s. 2 opinii autor używał w kontekście art. 19 ust 3 ustawy z 2009 r. sformułowania o **przeniesieniu** prokuratora w stan spoczynku, należy domniemywać że nie odróżnia tych pojęć jako różnych dróg znalezienia się prokuratora w stanie spoczynku i nie dostrzega konsekwencji z tego wynikających.

W dalszym toku opinii autor słusznie wskazuje, że tryb przejścia w stan spoczynku na podstawie art. 19 ust. 3 ustawy z 2009 r. był nadzwyczajnym uprawnieniem prokuratorów objętych trybem działania tego przepisu, a szansę powrotu do czynnej służby dawał im dopiero art. 47 ustawy z 2009 r. Trafnie zauważa, że w wielu przepisach ustawy z 2016 r. ustawodawca wyraźnie wskazał czas obowiązywania przepisów tej ustawie wskazanych, a nie czyni tego w art. 47 ustawy z 2016 r. Nie doprowadziło to jednak autora do wniosku, zgodnego z założeniem racjonalności ustawodawcy, że art. 47 ustawy z 2016 r. ma w takim razie inny charakter prawny niż te przepisy. Przeciwnie, autor z góry zakłada (bez analizy dlaczego i sprzecznie z treścią przepisu), że jest to przepis epizodyczny, ale wadliwy i usiłuje go wobec tego „naprawiać” poprzez dodanie w drodze własnej interpretacji brakującej (w jego ocenie) treści przepisu. Sam przy tym wskazuje, że abstrahuje od *ratio legis* przyjęcia takiej procedury przez ustawodawcę, co zaskakuje, skoro podstawą do odejścia od językowego znaczenia przepisów jest właśnie stwierdzenie braku owego *ratio legis* dla językowego znaczenia normy. W rezultacie w opinii uznaje się, że czas stosowania art. 47 ustawy z 2016 r. powinien być ograniczony do dnia 4 maja 2016 r., kiedy zakończony został proces dostosowywania zmian w prokuraturze do ustawy prawo o prokuraturze z 2016 r. Nie wskazuje przy tym, a by powiązanie z taką chwilą wynikało czy to z treści z treści art. 47 ustawy z 2016 r., czy to *ratio legis* tego przepisu. Choć nie wynika to wprost z treści opinii, rozważania na jej s. 6 i 9 zdają się wskazywać, że autor zakres zastosowania art. 47 ustawy z 2016 r. ogranicza jedynie do przywrócenia do służby w Prokuraturze Krajowej byłych prokuratorów tej prokuratury, którzy w stan spoczynku przeszli na mocy art. 19 ustawy z 2009 r., choć treść art. 47 wskazuje na znacznie szerszy zakres zastosowania tej ustawy, odnosząc się do wszystkich prokuratorów, niezależnie od jednostki w której byli zatrudnieni przed przejściem w stan spoczynku i niezależnie od tego czy w stan spoczynku byli przeniesieni, czy przeszli, oraz kiedy, pod tym tylko warunkiem aby znaleźli się w stanie spoczynku przez wejściem w życia ustawy prawo o prokuraturze z 2016 r. i nie z uwagi na stan zdrowia. Pamiętać zaś trzeba, że stan spoczynku obowiązywał wobec prokuratorów od 1997 r., dotyczył prokuratorów powszechnych jednostek prokuratury, prokuratury wojskowej i Głównej Komisji, na podstawie odesłania do zmieniających się przepisów ustawy o ustroju sądów powszechnych, kreując w tym czasie wiele różnych stanów prawnych (przykład powyżej w analizie opinii profesor Rakowskiej). Powrót do czynnej służby mógł też mieć miejsce do innych jednostek niż Prokuratura Krajowa, zależnie od jednostki z której prokurator odchodził w stan spoczynku. Biorąc powyższe pod uwagę, nie wiadomo dlaczego autor opinii uzależnia czas działania art. 47

jedynie do czasu samego pierwotnego formowania Prokuratury Krajowej i prokuratur regionalnych.

We wnioskach autor wskazuje, że przywrócenie do służby czynnej i powierzenie stanowiska prokuratorowi w stanie spoczynku na podstawie art. 47 ustawy z 2016 r. jest prawnie wadliwe i nie wywołuje skutków prawnych, a przywrócenie do służby czynnej może mieć miejsce jedynie na podstawie art. 127 ustawy prawo o prokuraturze. W opinii brak jakichkolwiek wywodów prawnych wskazujących, dlaczego zdaniem autora taki brak skutku następuje i na podstawie jakich przepisów należy wystąpienie braku skutku przywrócenia do służby uznać. Nie wskazuje też, co oznacza stwierdzenie „nie wywołuje skutków prawnych”. Z kontekstu należy chyba ocenić, iż dla autora ten skutek równa się nieważności. O ile autor szeroko zajmuje się w opinii kwestią czasowego obowiązywania art. 47 ustawy z 2016 r., to konkluzje od 3 do 6, dotyczące skutków podjęcia decyzji po przyjętym przez autora czasie obowiązywania tego przepisu, ograniczają się do samych twierdzeń, bez próby ich umotywowania. Autor w ogóle też nie odnosi się do kwestii, czy przywrócenie do czynnej służby, dokonane z powołaniem się na art. 47 ustawy z 2016 r., może być uznana za skuteczną na mocy innego przepisu, skoro w jego ocenie art. 127 ustawy prawo o prokuraturze może znaleźć zastosowanie wobec prokuratorów którzy przeszli w stan spoczynku.

II.IV. Wnioski

Wszystkie analizowane powyżej opinie powielają podobne przesłanki rozumowania, podobne wady rzeczowe i logiczne, a w konsekwencji wyciągają podobne błędne wnioski. Podstawowym mankamentem ocenianych opinii jest całkowite zignorowanie istniejącego bogatego dorobku orzecznictwa i nauki prawa odnoszącego się zarówno do charakteru prawnego stosunku służbowego prokuratora, jak i innych pracowników mianowanych. Analiza zaś tej kwestii jest podstawowym warunkiem dokonywania oceny skuteczności czynności kreujących lub zmieniających stosunek prawny łączący prokuratora z prokuraturą. Ustalenie charakteru prawnego takiej relacji pozwala na wskazanie dziedziny prawa, który taki stosunek prawny reguluje. Bez tego i bez zastosowania zasad tą dziedzinę prawa regulujących, wnioski autorów opinii co do skutków ewentualnego naruszenia prawa przy zmianie danego stosunku prawnego są zupełnie dowolne. Autorzy opinii zdają się też nie dostrzegać (i w konsekwencji nie wyciągają z tego wniosków) podkreślanego przez SN w cytowanych wcześniej orzeczeniach zróżnicowania sytuacji prawnej prokuratorów, którzy przeszli w stan spoczynku, od sytuacji prokuratorów którzy zostali w stan spoczynku przeniesieni. Deklaratywnie autorzy przyjmują, że stosunek

służby prokuratora jest w istocie stosunkiem pracy z mianowania, ale z ustalenia tego nie wyciągają żadnych wniosków, nie widzą potrzeby odniesienia wyciąganych przez siebie wniosków do treści prawa pracy, obowiązujących w nim przepisów i zasad. Wszyscy też popełniają podobny błąd w wykładni zakładając z góry epizodyczny charakter art. 47, sami przy tym wskazując, że jego treść nie odpowiada podstawowym cechom regulacji epizodycznej z uwagi na brak zakreslenia przez ustawodawcę końcowego czasu jego obowiązywania. Zamiast spróbować wnikać w treść tego przepisu, jego porównanie z innymi przepisami zawartymi w tym samym akcie prawnym, spróbować odnaleźć *ratio legis* tego unormowania zgodne z językową treścią wykładanego przepisu, autorzy opinii zupełnie dowolnie uznają go za wadliwy i próbują uzupełniać postulowanymi przez siebie treściami niezgodnie z wolą ustawodawcy i treścią przepisu.

III. Analiza wyroku SA w Szczecinie z dnia 10.04.2024 r. wydanego w sprawie II AKz 106/24.

W analizowanym wyroku sąd zajmował się konsekwencjami wniesienia aktu oskarżenia przez prokuratora, który został przywrócony do służby czynnej na podstawie art. 47 ustawy z 2016 r. po upływie postulowanego obecnie przez Ministerstwo Sprawiedliwości terminu możliwości skorzystania z uprawnień wskazanych w tym przepisie. W konsekwencji sąd musiał też jako przesłanką swego rozstrzygnięcia zająć się kwestią, czy prokurator ten został skutecznie do służby czynnej przywrócony. Na stronie 6 uzasadnienia wyroku SA zgodził się z tezą, że prokurator, którego dotyczyło postępowanie, nie został skutecznie przywrócony do służby czynnej. Sąd ustalił przy tym, że językowe rozumienie art. 47 nie pozwala na przyjęcie iż przepis ten ma ograniczony czas obowiązywania. W związku jednak z faktem, że przepis ten znalazł się w przepisach wprowadzających prawo o prokuraturze, sąd zdecydował się szukać rozwiązania w innych metodach wykładni, jak wykładnia systemowa i celowościowa, a nie wyłącznie w wykładni językowej. Sąd nie zwrócił przy tym uwagi, że przepis odnosi się jedynie do stanów spoczynków zaistniałych przed wejściem w życie ustawy z 2016 r., z natury więc rzeczy musiał się znaleźć w przepisach wprowadzających, a nie w samej ustawie prawo o prokuraturze. W dalszej części uzasadnienia, z powołaniem się na opisaną powyżej opinię prof. Grzegorza Kucy, SA błędnie (o czym szeroko pisałem powyżej) przyjmuje, że prokurator, który znalazł się w stanie spoczynku na skutek przejścia w trybie art. 19 ustawy z 2009 r., może powrócić do czynnej służby na mocy art. 127 ustawy prawo o prokuraturze, a więc istnieje w tej kwestii dwutorowość podstaw prawnych, z czego SA wyciąga następnie w

drodze wykładni konsekwencje, które z racji błędu w założeniach muszą również być błędne.

Na stronie 10 uzasadnienie SA zawiera niezbyt klarowne stwierdzenie, że art. 47 przewidywał arbitralny tryb selekcji prokuratorów powracających ze stanu spoczynku, w związku z czym cel wprowadzenia tego przepisu jako *lex specialis* staje się jasny (choć sąd wprost go nie określa), a to pozwala uznać go za przepis epizodyczny. Z kontekstu umieszczenia tego zdania w uzasadnieniu zdaje się wynikać, że zdaniem SA celem przepisu była możliwość przywrócenia do służby prokuratorów, którzy przeszli w stan spoczynku na mocy art. 19 ustawy z 2009 r. Jak już wspomniano powyżej, sam przepis nie daje podstaw do takiego twierdzenia, gdyż jego zakres obejmuje wiele różnych stanów faktycznych i prawnych. Niezależnie jednak od powyższego, nie wiadomo dlaczego SA uznał, że wskazane przez niego *ratio legis* prowadzi do uznania epizodyczności interpretowanego przepisu. Przy przyjęciu bowiem, że celem przepisu jest arbitralne przywracanie do służby czynnej wybranych prokuratorów, niezrozumiałe jest dlaczego twórca przepisu miałby chcieć uprawnienie to ograniczyć czasowo i to jedynie do okresu pierwotnego formowania Prokuratury Krajowej i prokuratur regionalnych. Nie wskazuje na to ani treść przepisu, ani też przyjęta przez ministerstwo praktyka stosowania art. 47.

Na stronie 12 uzasadnienia SA podsumowuje swoje rozważania wskazując okoliczności przemawiające za epizodycznym charakterem stosowania art. 47, jak umieszczenie go w przepisach wprowadzających, cel wprowadzenia w postaci ukształtowania Prokuratury Krajowej i prokuratur regionalnych, niedopuszczalność stosowania wykładni rozszerzającej wyjątków. Z argumentacją tą nie można się zgodzić. Umieszczenie art. 47 w przepisach wprowadzających wynika z faktu, że reguluje on jedynie stany spoczynku, które zaistniały przed wejściem w życie ustawy z 2016 r. Cel artykułu 47 nie ogranicza się do pomocy przy ukształtowaniu Prokuratury Krajowej i regionalnych, gdyż dotyczy prokuratorów wszystkich jednostek prokuratury, również okręgowych i rejonowych. Błędne jest stwierdzenie, że wykładnia nie uznająca art. 47 za przepis epizodyczny jest wykładnią rozszerzającą. Wykładnia rozszerzająca to taka, która nadaje przepisowi treść wykraczającą poza jego językowe rozumienie, a sam SA przyjął, że z językowej treści art. 47 nie wynika, by przepis ten miał ograniczony czas obowiązywania.

SA przyjął (s. 14 uzasadnienia), że przywrócenie prokuratora do czynnej służby na mocy nie obowiązującego już art. 47 ustawy z 2016 r., a nie na podstawie art. 127 ustawy o prokuraturze nie było czynnością „z gruntu bezprawną, ale dokonaną w niewłaściwym trybie, z powołaniem na niewłaściwy przepis”. Nie wskazał jednak w uzasadnieniu, dlaczego w takiej sytuacji uważa, iż przywrócenie prokuratora do czynnej służby na podstawie

art. 47 po przyjętym przez siebie czasie jego obowiązywania miałyby w ogóle powodować wadliwość tej czynności skutkującą brakiem takiego przywrócenia. Kluczowe w tej kwestii jest wskazanie przez SA na stronie 15 uzasadnienia, że nie analizował on skutków zaistniałej sytuacji od strony prawa pracy, gdzie nawet błędnie ukształtowany stosunek pracy, ale faktycznie wykonywany, pozostaje pod ochroną prawa pracy. Sąd nie wskazał przy tym, dlaczego tej sytuacji nie analizował. Należałoby chyba w konsekwencji przyjąć, że zdaniem sądu dopuszczalna jest sytuacja, że w świetle prawa pracy prokurator powrócił do służby czynnej, a w świetle innych przepisów nie. Jak już wskazywano powyżej, nauka prawa takiej sytuacji dotąd nie dopuszczała (patrz np. cytowane powyżej R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel (red.), Stosunek służbowy. System Prawa Administracyjnego. Tom 11, Warszawa 2011, §17.III.2). Jest to w całej sprawie zagadnienie podstawowe, a SA zrezygnował z jego rozważenia, co powoduje istotne ograniczenie wartości merytorycznej wydanego rozstrzygnięcia.

Alfabetyczny wykaz wykorzystanej literatury

T. Ereciński, J. Gudowski, J. Iwulski, Komentarz do Prawa o ustroju sądów powszechnych i ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa, Warszawa 2002.

R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel (red.), Stosunek służbowy. System Prawa Administracyjnego. Tom 11, Warszawa 2011.

Effectiveness of reinstating a prosecutor to active service pursuant to article 47 of the Act of 28 January 2016 Introducing the Act on the Public Prosecutor's Office.

This article analyzes the duration of being in force of article 47 of the Act of 28 January 2016 Introducing the Act on the Public Prosecutor's Office. The subject matter of the article is also the effectiveness of reinstating a prosecutor to active service pursuant to article 47 after 4 May 2016. The author argues that the rights defined in Article 47 may be exercised after 4 May 2016 until the end of retirements initiated before the entry into force of the introducing provisions. Furthermore, considering the labor law principles applicable to the prosecutor's service relationship, even if Article 47 were to apply only until 4 May 2016, the reinstatement after this date of a prosecutor who meets the statutory requirements for holding a new position is legally

effective. The article also analyzes opposing opinions published by the Ministry of Justice and the judgment of the Szczecin Court of Appeals of 10 April 2024 in case II AKz 106/24.

Keywords:

prosecutor, retirement

Autor

Maciej Łukaszewicz

ORCID – brak numeru

Autor jest sędzią Sądu Rejonowego w Białymstoku, od 2001 r. orzeka w Wydziale Pracy. W latach 1999 -2002 opublikował kilka artykułów i głosę na łamach Prokuratury i Prawa. Uzyskał tytuł honorowy Sędziego Europejskiego za 2007 r. w kategorii sądów rejonowych, nadawany za uzasadnienie realnie wydanego orzeczenia w konkursie przeprowadzonym przez Międzynarodową Komisję Prawników – Sekcja Polska.