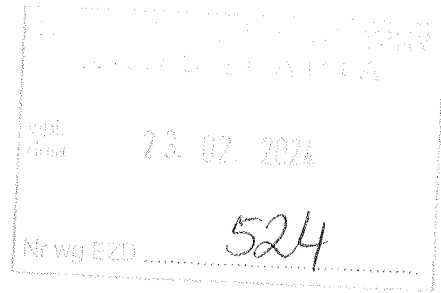




1001-8.TK 1.2024

Kpt 1/24



## TRYBUNAŁ KONSTYTUCYJNY

W związku z wnioskiem Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej o rozstrzygnięcie sporu kompetencyjnego między Prezydentem Rzeczypospolitej Polskiej a Prezesem Rady Ministrów oraz Prokuratorem Generalnym i przesądzenie przez Trybunał Konstytucyjny:

„1) czy art. 14 § 1 ustawy z dnia 28 stycznia 2016 r. – Prawo o prokuraturze (Dz. U. z 2023 r. poz. 1360 ze zm.), stanowiący że «Prokuratora Krajowego jako pierwszego zastępcę Prokuratora Generalnego oraz pozostałych zastępców Prokuratora Generalnego w liczbie nie większej niż 7 powołuje spośród prokuratorów Prokuratury Krajowej i odwołuje z pełnienia tych funkcji Prezes Rady Ministrów na wniosek Prokuratora Generalnego. Prokuratora Krajowego oraz pozostałych zastępców Prokuratora Generalnego powołuje się po uzyskaniu opinii Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej, a odwołuje za pisemną zgodą» – może być legalnie interpretowany i stosowany zgodnie z art. 2, art. 7 oraz art. 126 ust. 2 i art. 146 ust. 4 zd. 1 Konstytucji w ten sposób, że zezwala na faktyczne decydowanie przez Prokuratora Generalnego o obsadzie stanowiska Prokuratora Krajowego z pominięciem kompetencji Prezesa Rady Ministrów i Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej do odpowiednio: odwołania i wyrażenia na to zgody, ze skut-

kiem w postaci wykreowania nieistniejącej w ustawie i samodzielnie wykonywanej kompetencji Prokuratora Generalnego do przeniesienia Prokuratora Krajowego w stan spoczynku?

2) Czy stanowi zgodne z prawem, tj. z art. 2, art. 7 oraz art. 126 ust. 2 i art. 146 ust. 4 zd. 1 Konstytucji oraz czy wywołuje jakiegokolwiek skutki prawne podejmowanie decyzji, polegającej na powierzeniu przez Prezesa Rady Ministrów, na wniosek Prokuratora Generalnego, «pełnienia obowiązków» Pierwszego Zastępcy Prokuratora Generalnego Prokuratora Krajowego, czyli na wykreowaniu funkcji prawnej w strukturze prokuratury, nieznannej obowiązującej ustawie z dnia 28 stycznia 2016 r. – Prawo o prokuraturze, bez uzyskania opinii Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej, wymaganej przez art. 14 § 1 ustawy z dnia 28 stycznia 2016 r. – Prawo o prokuraturze?”,

- na podstawie art. 42 pkt 7 i art. 63 ust. 1 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r., poz. 2393) –

– **przedstawiam następujące stanowisko:**

- **postępowanie podlega umorzeniu na podstawie art. 59 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym – wobec niedopuszczalności wydania orzeczenia.**

## UZASADNIENIE

Prezydent Rzeczypospolitej Polskiej (dalej: „Prezydent” lub „Wnioskodawca”) zwrócił się do Trybunału Konstytucyjnego o rozstrzygnięcie sporu kompetencyjnego między Prezydentem a Prezesem Rady Ministrów oraz Prokuratorem Generalnym i orzeczenie we wskazanym wyżej zakresie. „Kwestionowanym

przez Prezydenta działaniem jest interpretacja oraz stosowanie przepisów Konstytucji i Prawa o prokuraturze związane z wykonywaniem kompetencji Prezesa Rady Ministrów, Prokuratora Generalnego oraz Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej w przedmiocie: po pierwsze, nieznanego obowiązującemu prawu pozbawienia stanowiska, a *de facto* odwołania Prokuratora Krajowego bez ustawowo wymaganej pisemnej zgody Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej, jak również, po drugie nieprzewidzianej prawnie kompetencji do powołania «pełniącego obowiązki» Prokuratora Krajowego z pominięciem wymaganej opinii Prezydenta RP” (wniosek, s. 2-3).

Zasadność wniosku i postulowanego rozstrzygnięcia Prezydent umotywował następującymi okolicznościami: pismem z dnia 12 stycznia 2024 r. Prokurator Generalny poinformował Prokuratora Krajowego, pana Dariusza Barskiego, „o stwierdzeniu, że decyzja Prokuratora Generalnego z dnia 16 stycznia 2022 r., wydana na podstawie art. 47 § 1 ustawy z dnia 28 stycznia 2016 r. – Przepisy wprowadzające ustawę – Prawo o prokuraturze (Dz. U. poz. 178, z późn. zm.), na mocy której pan prokurator Dariusz Barski został przywrócony do stanu czynnego na stanowisko poprzednio zajmowane, tj. na stanowisko prokuratora Prokuratury Krajowej, nie wywołała skutków prawnych” (wniosek, s. 3-4). Następnie, Prezes Rady Ministrów powierzył prokuratorowi Prokuratury Krajowej, panu Jackowi Bilewiczowi, pełnienie obowiązków Pierwszego Zastępcy Prokuratora Generalnego Prokuratora Krajowego.

Wnioskodawca, wyjaśniając istotę sporu kompetencyjnego pomiędzy Prezydentem a Prezesem Rady Ministrów i Prokuratorem Generalnym, podkreślił, że w dniu 12 stycznia 2024 r. Prokurator Generalny podjął działania sprzeczne z obowiązującym prawem – z art. 14 § 1 ustawy z dnia 28 stycznia 2016 r. – Prawo o prokuraturze (Dz. U. z 2023 r. poz. 1360 ze zm.; dalej: „PoP”) – prowadzące do faktycznego odwołania z pełnienia funkcji Prokuratora Krajowego pana Dariusza Barskiego, z pominięciem obligatoryjnej, pisemnej zgody Prezydenta

oraz z jednoczesnym wyłączeniem z tej procedury Prezesa Rady Ministrów, organu właściwego – we współdziałaniu z Prezydentem – do powoływania i odwoływania Prokuratora Krajowego.

Wnioskodawca przypomniał, że – zgodnie z art. 14 § 1 PoP – Prokuratora Krajowego, jako pierwszego zastępcę Prokuratora Generalnego, oraz pozostałych zastępców Prokuratora Generalnego w liczbie nie większej niż 7 powołuje spośród prokuratorów Prokuratury Krajowej i odwołuje z pełnienia tych funkcji Prezes Rady Ministrów na wniosek Prokuratora Generalnego. Prokuratora Krajowego oraz pozostałych zastępców Prokuratora Generalnego powołuje się po uzyskaniu opinii Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej, a odwołuje za jego pisemną zgodą.

Wedle Wnioskodawcy, u źródeł tych działań leży, wyrażona przez Prokuratora Generalnego, ocena – jako nieskutecznych: decyzji Prokuratora Generalnego z dnia 16 lutego 2022 r., wydanej na podstawie art. 47 § 1 ustawy z dnia 28 stycznia 2016 r. – Przepisy wprowadzające ustawę – Prawo o prokuraturze (Dz. U. poz. 178 ze zm.: dalej: „pwPoP”), o przywróceniu prokuratorowi Prokuratury Krajowej Dariuszowi Barskiemu statusu prokuratora w służbie czynnej – jako nieskutecznej, a w konsekwencji – także decyzji Prezesa Rady Ministrów z dnia 18 marca 2022 r., podjętej po uzyskaniu opinii Prezydenta, o powołaniu prokuratora Dariusza Barskiego do pełnienia funkcji Pierwszego Zastępcy Prokuratora Generalnego Prokuratora Krajowego. Ustalenie, że decyzja z dnia 16 lutego 2022 r. jest nieskuteczna Prokurator Generalny uzasadnił wykładnią przepisów art. 47 § 1 i 2 pwPoP, którym – według Wnioskodawcy – nieprawidłowo przypisał charakter incydentalny, i które uznał – także błędnie – za nieobowiązujące w dniu 16 lutego 2022 r. Zdaniem Wnioskodawcy, twierdzenie o incydentalnym charakterze przepisów art. 47 § 1 i 2 pwPoP jest nieuprawnione,

gdyż jeśli ustawodawca przewidział ograniczone w czasie stosowanie konkretnych przepisów tej ustawy, to zostało to w brzmieniu tych przepisów wyraźnie zastrzeżone. Art. 47 § 1 pwPoP nie zawiera takiego zastrzeżenia.

Prezydent stwierdził, że czynność Prokuratora Generalnego, której wyrazem jest jego pismo z dnia 12 stycznia 2024 r., wkroczyła w kompetencje Prezesa Rady Ministrów i Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej a jednocześnie wykreowała, w drodze niedozwolonej interpretacji prawotwórczej, nową instytucję – przeniesienie prokuratora w stan spoczynku z mocą wsteczną. W aktualnym stanie prawnym jedyną formułą ustawową przejścia prokuratora w stan spoczynku są przepisy PoP, w szczególności jego art. 127 § 1, odsyłający do wskazanych w nim przepisów ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych (Dz. U. z 2023 poz. 217 ze zm.), które należy stosować odpowiednio. Zdaniem Wnioskodawcy, czynność Prokuratora Generalnego z dnia 12 stycznia 2024 r. bez wątplenia nie mieści się w ramach wyznaczonych przez art. 127 § 1 PoP.

Prezydent uznał, że czynność Prokuratora Generalnego z dnia 12 stycznia 2024 r. narusza normę kompetencyjną z art. 14 § 1 PoP, która stanowi, że wyłączną kompetencję odwołania Zastępcy Prokuratora Generalnego Prokuratora Krajowego posiada Prezes Rady Ministrów, za uprzednią pisemną zgodą Prezydenta, oraz narusza:

- art. 2 Konstytucji – zasadę państwa prawnego,
- art. 7 Konstytucji – zasadę legalizmu;
- art. 126 ust. 2 Konstytucji, powierzający Prezydentowi Rzeczypospolitej zadanie czuwania nad przestrzeganiem Konstytucji, oraz

- art. 146 ust. 4 zdanie 1 Konstytucji, nakazujący Radzie Ministrów *in corpore*, a tym samym jej Prezesowi oraz wszystkim jej członkom, realizację kompetencji w zakresie i na zasadach określonych w Konstytucji i ustawach.

Zdaniem Wnioskodawcy, wydany przez Prezesa Rady Ministrów akt („decyzja”) z dnia 12 stycznia 2024 r. o powierzeniu prokuratorowi Jackowi Bilewiczowi obowiązków Pierwszego Zastępcy Prokuratora Generalnego Prokuratora Krajowego został wydany bez podstawy prawnej, gdyż – jak podkreśla Prezydent – „Prawo o prokuraturze nie przewiduje instytucji «pełniącego obowiązki Prokuratora Krajowego», w tym nie przewiduje możliwości wykonywania obowiązków i zadań Prokuratora Krajowego przez osobę powołaną na «pełniącego obowiązki»” (wniosek, s. 13). Brak unormowania instytucji „pełniącego obowiązki Prokuratora Krajowego” nie jest – wedle Wnioskodawcy – luką prawną. Regulacja, zgodnie z którą Prezes Rady Ministrów posiada kompetencję do powołania Prokuratora Krajowego, jak i pozostałych zastępców Prokuratora Generalnego, we współdziałaniu z Prezydentem, jest zupełna i nie doznaje żadnych wyjątków.

Prezydent podkreślił, że, zgodnie z art. 13 § 3b PoP, zadania i kompetencje Prokuratora Krajowego może wykonywać tylko osoba przez niego samego upoważniona, co odnosi się – zdaniem Wnioskodawcy – także do przypadku, w którym doszło do wakatu na tej funkcji. W takiej sytuacji zadań i kompetencji Prokuratora Krajowego nie może wykonywać Prokurator Generalny (art. 13a PoP). Wnioskodawca wyraził zatem pogląd, że „prokurator Jacek Bilewicz nie mógł zostać legalnie i nie został skutecznie powołany przez Prezesa Rady Ministrów na «pełniącego obowiązki Prokuratora Krajowego», bowiem w dacie, w jakiej miało to nastąpić (12 stycznia 2024 r.) stanowisko Prokuratora Krajowego zajmował i nadal zajmuje Pan Dariusz Barski, a ponadto nie istniała i nie istnieje nadal instytucja «pełniącego obowiązki Prokuratora Krajowego»” (wniosek, s. 15). We wniosku wrażono także zapatrywanie, iż nawet gdyby przyjąć, że istnieje możliwość powołania prokuratora Prokuratury Krajowej do „pełnienia

obowiązków Prokuratora Krajowego”, to – ze względu na treść art. 14 § 1 PoP – mogłoby to nastąpić wyłącznie po uzyskaniu opinii Prezydenta.

Wnioskodawca podkreślił, że ze względu na to, iż Minister Sprawiedliwości, będący członkiem Rady Ministrów, jest równocześnie Prokuratorem Generalnym, posiadającym status naczelnego organu prokuratury, prokuraturę należy uznać za „instytucję podległą rządowi” (wniosek, s. 18). Prokuratura zachowuje jednak wyraźną odrębność od struktur Ministerstwa Sprawiedliwości. Regulacja zawarta w art. 14 § 1 PoP ma na celu wzmocnienie niezależności prokuratury – w zakresie realizacji jej ustawowych zadań – od władzy wykonawczej w warunkach utrzymania unii personalnej w obsadzie urzędów Ministra Sprawiedliwości i Prokuratora Generalnego.

Przed analizą merytoryczną wniosku należy, w pierwszej kolejności, ocenić jego dopuszczalność, to zaś poprzedzić powinna ścisła i precyzyjna identyfikacja przedmiotu postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym w takim kształcie, jaki przedmiotowi temu nadaje Wnioskodawca.

Przedstawiony Trybunałowi Konstytucyjnemu do rozstrzygnięcia „spór kompetencyjny” Prezydent określił jako istniejący „pomiędzy Prezydentem Rzeczypospolitej Polskiej a Prezesem Rady Ministrów oraz Prokuratorem Generalnym”. W uzasadnieniu wniosku wskazano, iż spór dotyczy – najogólniej rzecz ujmując – kompetencji do odwołania i powołania Prokuratora Krajowego, przy czym – co należy uznać za bezsporne – pierwsza z nich przysługuje, działającemu na wniosek Prokuratora Generalnego, Prezesowi Rady Ministrów, pod warunkiem uzyskania pisemnej zgody Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej, druga zaś, działającemu na wniosek Prokuratora Generalnego, Prezesowi Rady Ministrów po uzyskaniu opinii Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej.

Wedle Wnioskodawcy, przytoczone reguły dotyczące odwołania Prokuratora Krajowego zostały naruszone przez nadużycie, czy wręcz wykreowanie kompetencji przeniesienia przez Prokuratora Generalnego Prokuratora Krajowego Dariusza Barskiego w stan spoczynku i osiągnięcie przez to stanu rzeczy tożsamego z Jego odwołaniem, z pominięciem jednak kompetencji przysługującej w tym zakresie Prezesowi Rady Ministrów i – co do wymogu wyrażenia pisemnej zgody na odwołanie – Prezydentowi.

Podobnie, powołanie przez Prezesa Rady Ministrów, na wniosek Prokuratora Generalnego, prokuratora Jacka Bilewicza do pełnienia obowiązków Prokuratora Krajowego, funkcji nieznannej PoP, prowadzi do osiągnięcia stanu rzeczy tożsamego z powołaniem Prokuratora Krajowego, z pominięciem jednak przysługującej w tym zakresie kompetencji Prezydenta do wyrażenia opinii.

Podążając za przytoczoną we wniosku argumentacją mielibyśmy do czynienia w istocie z dwoma „sporami kompetencyjnymi”. Pierwszy – dotyczący odwołania Prokuratora Krajowego – pomiędzy Prokuratorem Generalnym a Prezesem Rady Ministrów i Prezydentem, drugi – dotyczący powołania Prokuratora Krajowego – pomiędzy Prezesem Rady Ministrów a Prezydentem. W tym drugim przypadku trudno przyjąć, iżby stroną tego sporu był Prokurator Generalny, gdyż jego rola w powołaniu prokuratora Jacka Bilewicza do pełnienia obowiązków Prokuratora Krajowego sprowadziła się do przedstawienia stosownego wniosku Prezesowi Rady Ministrów. Niezależnie od tego czy wniosek mógł w ogóle dotyczyć powołania „do pełnienia obowiązków”, to nawet ewentualne uznanie niedopuszczalności wniosku o powołanie „do pełnienia obowiązków” nie sytuowałoby działań Prokuratora Generalnego jako kolizyjnych z kompetencjami Prezesa Rady Ministrów i Prezydenta. Spór, o ile ma on w ogóle charakter sporu kompetencyjnego, ujawnił się bowiem dopiero w chwili, gdy Prezes Rady Ministrów zaniechał uzyskania opinii Prezydenta.



W doktrynie brak jest jednolitego stanowiska co do definicji pojęcia sporu kompetencyjnego, o jakim mowa w art. 189 Konstytucji i art. 85 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r., poz. 2393; dalej: „u.o.t.p.TK”)

L. Garlicki wskazał, że na gruncie art. 189 Konstytucji można wyznaczyć dwa przedmiotowe elementy kompetencji Trybunału Konstytucyjnego do rozstrzygania sporów kompetencyjnych. Po pierwsze, przedmiotem owego rozstrzygnięcia są kwestie zakresu kompetencji organów wskazanych w art. 189 ustawy zasadniczej, czyli chodzi o orzekanie określające kształt i zakres obowiązków i uprawnień tych organów do podejmowania określonych działań, w określonych formach prawnych, z określoną mocą wiążącą i z określonymi skutkami prawnymi. Po drugie, kompetencja Trybunału obejmuje rozstrzygnięcie „sporów”, a więc zajmowanie stanowiska w sytuacji, gdy już pojawi się rozbieżność poglądów dwóch lub więcej organów co do zakresu kompetencji któregoś z nich. Rozbieżność ta może wynikać z przeświadczenia dwóch lub więcej organów, że przysługuje im kompetencja do rozstrzygnięcia określonej sprawy (spór pozytywny) bądź z ich przeświadczenia, że kompetencji takiej nie posiadają (spór negatywny), i mieć zatem charakter rzeczywisty i aktualny. Oznacza to, że odmienne i niedające się równolegle zastosować interpretacje przepisu kompetencyjnego dotyczą konkretnej sytuacji, gdy wydano (względnie – odmówiono wydania) określony akt lub rozstrzygnięcie lub – co najmniej – podjęto skonkretyzowane kroki proceduralne w tym kierunku (*vide* – L. Garlicki, tezy 4-5 do art. 189, [w:], L. Garlicki [red.], *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz. Tom V*, Warszawa 2007). Ową realność i aktualność sporu kompetencyjnego, podlegającego kognicji Trybunału Konstytucyjnego, nieco inaczej, choć co do istoty – w gruncie rzeczy – podobnie, ujęto w innej wypowiedzi doktrynalnej, w świetle której „[s]porem rzeczywistym jest spór, w którym występują niedające się równolegle zasto-

sować, rozbieżne interpretacje przepisu kompetencyjnego powstałe na tle konkretnej sytuacji (...) [przy czym] [n]ie chodzi bynajmniej tylko o sytuację, w której organy rozstrzygnęły (załatwiły) sprawę, uznały się za właściwe do danego działania przez podjęcie określonych czynności faktycznych lub zajęły formalne stanowisko o niewykonywaniu kompetencji. Sporem rzeczywistym będzie również sytuacja, w której zachodzi wysokie prawdopodobieństwo zaistnienia – w nieodległym czasie – konfliktu między tymi organami co do określonej kompetencji. Natomiast wymaganie aktualności sporu należy odnosić do tego, czy w momencie wszczęcia postępowania i orzekania przez TK doszło do zażegnania tego sporu” (A. Mączyński, J. Podkowiak, teza III.2 do art. 189, [w:], M. Safjan, L. Bosek [red.], *Konstytucja RP. Tom II. Art. 87-243*, Warszawa 2016, s. 1172).

Zgodnie z art. 85 u.o.t.p.TK, Trybunał Konstytucyjny rozstrzyga spory kompetencyjne, w przypadku gdy: 1) co najmniej dwa centralne konstytucyjne organy państwa uznają się za właściwe do rozstrzygnięcia tej samej sprawy lub wydały w niej rozstrzygnięcie; 2) co najmniej dwa centralne konstytucyjne organy państwa uznają się za niewłaściwe do rozstrzygnięcia określonej sprawy. Na tle tego unormowania, obecnego zresztą – w niezmiennym *de facto* kształcie – w poprzednio obowiązujących, poprzedzających u.o.t.p.TK, ustawach o Trybunale Konstytucyjnym, wyróżnia się spory kompetencyjne o charakterze pozytywnym i negatywnym. W piśmiennictwie stosunek przepisu art. 85 u.o.t.p.TK do art. 189 Konstytucji określono niekiedy jako „normatywne przesądzenie treści pojęcia sporu kompetencyjnego” (z nawiązaniem do doktrynalnego rozróżnienia sporów pozytywnych i negatywnych), którego definicji nie sformułował ustrojodawca, co zresztą skutkuje zawężeniem – w stosunku do możliwych sytuacji wchodzących w zakres konstytucyjnego pojęcia „spór kompetencyjny” (*vide* – B. Naleziński, uwaga 1 do art. 189, [w:], P. Tuleja [red.], *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2019, s. 564). Nieco odmienne stanowi-

sko prezentują A. Mączyński i J. Podkowik, twierdząc, że dwa ujęcia sporu kompetencyjnego (spór pozytywny i negatywny), choć zostały „przypieczętowane” treścią ustawowej regulacji postępowania w sprawach sporów kompetencyjnych, nie wyczerpują możliwych sytuacji, które mogą wchodzić w zakres treściowy konstytucyjnego pojęcia „spór kompetencyjny”, a ustawowa regulacja procedury w sprawie rozstrzygania sporów kompetencyjnych jest zbyt wąska. Oprócz bowiem klasycznych sporów (pozytywnych i negatywnych) możliwe jest – zdaniem powołanych autorów – uznanie za spór kompetencyjny, w rozumieniu art. 189 Konstytucji, przynajmniej jeszcze jednej sytuacji, występujące w szczególności w obszarze kompetencji dzielonych lub kompetencji, których realizacja wymaga współdziałania kilku organów państwa. Sporem nadającym się do rozstrzygnięcia przez Trybunał Konstytucyjny będzie więc także sytuacja, w której działanie jednego organu, w ramach jego własnych, szeroko rozumianych kompetencji, prowadzi do nieuprawnionego oddziaływania na kompetencje lub sytuację prawną innego organu, w danej materii niemogącego samodzielnie podjąć określonych działań (*vide* – A. Mączyński i J. Podkowik, teza 1 do art. 189, *op. cit.*, s. 1171; por. D. Dudek, *Spory kompetencyjne przed Trybunałem Konstytucyjnym – konflikt w prawie czy prawo do konfliktu*, [w:] R. Balicki, M. Jabłoński [red.], *Dookoła Wojtek... Księga pamiątkowa poświęcona Doktorowi Arturowi Wojciechowi Preisnerowi*, Wrocław 2018, s. 484).

W piśmiennictwie wskazano także, iż samo pojęcie sporu kompetencyjnego można rozumieć w sposób szeroki lub wąski. W ujęciu wąskim spór ten należy rozumieć jako sytuację, gdy rozbieżność poglądów co do zakresu działania organów państwa zachodzi w odniesieniu do rozpatrywania tej samej sprawy, czyli gdy mamy do czynienia z tożsamością sprawy o charakterze podmiotowym i przedmiotowym, oraz której podstawa prawna i faktyczna rozstrzygnięcia są identyczne. W szerokim ujęciu chodzi o konflikty dotyczące kompetencji, a więc o sposób działania określonego organu państwa o skutkach prawnych, które –

w ocenie innych organów – narusza ich prawnie określone: status, zadania, kompetencje lub sposób ich wykonywania, lub też temu zagraża (również wtedy, gdy uzurpujący sobie kompetencje organ „zapowiada” pewne działania [*vide* – P. Czarny, *Konstytucyjne spory kompetencyjne (wybrane zagadnienia teoretyczne)*, Przegląd Prawa Konstytucyjnego nr 2/2014, s. 77). Od sposobu rozumienia sporu kompetencyjnego, tj. przyjęcia rozumienia wąskiego lub szerokiego, uzależnione jest też znaczenie tradycyjnego podziału na spory pozytywne i negatywne. W przypadku sporów w szerokim rozumieniu podział ten zdaje się być niewystarczający do kwalifikowania „stanów rzeczy” konstytuujących spór kompetencyjny (*vide – ibidem*, s. 78). W piśmiennictwie, na tle tego podziału, wyróżnia się aż pięć możliwości rozstrzygnięcia sporu kompetencyjnego na gruncie szerokiego rozumienia tego pojęcia:

- gdy dwa organy państwa równocześnie uważają się za właściwe do podjęcia działania;
- gdy dwa organy uważają się za właściwe, ale jeden z nich zamierza działać, a drugi uważa, że w danej sprawie nie należy wykonywać swych kompetencji;
- gdy żaden z organów nie czuje się właściwym do załatwienia sprawy;
- gdy działanie jednego organu w ramach własnych kompetencji było postrzegane jako oddziałujące w sposób nieuprawniony w kompetencje innego organu, który sam nie podejmował działań prawnych;
- gdy jeden organ zapowiedział działanie, powołując się na własne kompetencje, a inne organy, w tym powołane do stania na straży szeroko rozumianej praworządności, uznały się za nieuprawnione posłużenia się kompetencjami w sferze prawa publicznego, a równocześnie nie było żadnego innego dostępnego i efektywnego mechanizmu sądowej oceny tego działania (ewentualnie odpowiedzialnością konstytucyjną osoby pełniącej dany urząd) [*vide* – D. Górecki, *Rozstrzygnięcie sporów kompetencyjnych przez Trybunał Konstytucyjny, Gdańskie Studia Prawnicze, Tom XL, 2018, s. 599*).

W nauce prawa wyróżnia się jeszcze spory kompetencyjne „zasadnicze” i „incydentalne”, przy czym w pierwszym wypadku chodzi o problem generalnej niedopuszczalności dokonania określonej czynności prawnej przez dany organ, a w drugim – o kwestionowanie tylko niektórych elementów lub skutków danego zachowania albo jego dopuszczalności z uwagi na okoliczności, w jaki została lub ma zostać podjęta (*vide* – P. Czarny, *op. cit.*, s. 78 i M. Skwarcow, *Zawieszenie postępowania karnego na skutek wszczęcia sporu kompetencyjnego. Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 1 sierpnia 2017 r., II K 313/16*, Gdańskie Studia Prawnicze, Tom XL, 2018, s. 85). Stąd też, na gruncie tego rozróżnienia, mówi się o sporach kompetencyjnych, polegających na tym, że jeden organ uznaje się kompetentnym do podejmowania pewnych działań, a inny organ tej kompetencji mu odmawia, wcale nie rosząc sobie prawa do ich realizacji.

Tendencje wykładnicze zmierzające do poszerzania rozumienia pojęcia sporu kompetencyjnego zostały trafnie poddane krytyce. W literaturze przedstawiono pogląd, że „inne (niż wynikające z art. 85 u.o.t.p.TK – przyp. wł.) szerokie znaczenie «sporu kompetencyjnego» nie znajduje oparcia ani w Konstytucji, ani w żadnej z ustaw o Trybunale, jest przy tym nieprecyzyjne, a przez to nieoperatywne dla wyznaczania trybunalskiej kompetencji” (S. Wronkowska-Jaśkiewicz, *Kilka uwag o sporze kompetencyjnym między Sejmem RP i Sądem Najwyższym oraz Prezydentem RP i Sądem Najwyższym*, *Palestra* nr 5/2020, s. 47). Odnosząc się do formułowanej w doktrynie szerokiej interpretacji kompetencji oraz wynikającej z niej koncepcji sporu kompetencyjnego, którego jedną z form może być sytuacja, w której działanie jednego organu, w ramach jego własnych, szeroko interpretowanych kompetencji, prowadzi do nieuprawnionego oddziaływania na kompetencję lub sytuację prawną innego organu, Autorka podkreśliła, że wprowadzie w takich to okolicznościach „działanie w ramach swoich kompetencji może dysfunkcjonalnie oddziaływać (...) na sytuacje innych podmiotów”, ale mamy wówczas do czynienia z „błędem prawodawcy, który nie może być jednak naprawiony w procedurze rozstrzygania sporów kompetencyjnych”. Wówczas owo

nielegalne działanie organu „może mieć swe źródło w niekonstytucyjności normy, która kompetencji udziela (...), co z kolei może być naprawione przez TK, ale w procedurze hierarchicznej kontroli norm” (*ibidem*, s. 48). W powołanej wypowiedzi doktrynalnej, odnosząc się wprost do sporu kompetencyjnego pomiędzy Prezydentem i Sądem Najwyższym zawisłego wówczas przed Trybunałem Konstytucyjnym w sprawie o sygn. Kpt 1/20, a rozstrzygniętego później, niż omawiane opracowanie, postanowieniem z dnia 21 kwietnia 2020 r. (OTK ZU z 2020 r., seria A, poz. 60), zwrócono wreszcie uwagę na konieczność tożsamości sprawy, których dotyczy spór kompetencyjny. Nie odnajdując jej w sprawie o sygn. Kpt 1/20, Autorka podkreśliła, że „w świetle unormowań konstytucyjnych jest oczywiste, że kompetencja do powoływania sędziego przysługuje wyłącznie Prezydentowi RP. Wprawdzie działa on nie z własnej inicjatywy, lecz na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa, jednak akt powołania jest jego prerogatywą. Sąd Najwyższy nie jest wyposażony w kompetencje tego rodzaju i nie wysuwa takich roszczeń. Jeśli więc chodzi o powoływanie sędziego, nie istnieje między Prezydentem RP a Sądem Najwyższym spór kompetencyjny – spór dwóch organów, uznających się za właściwe do dokonywania czynności konwencjonalnych tego samego rodzaju czy powodujących te same konsekwencje”. Spór między Prezydentem RP a Sądem Najwyższym o ile rozpatrywać go na płaszczyźnie kompetencji do kontrolowania aktu powołania sędziego, to gdyby chodziło tu o kontrolę procedury toczącej się przez KRS to, nawet przyjmując, iż Prezydent RP ma taką kompetencję, to nie ma ona wpływu na sam akt powołania, gdyż kompetencja ta aktualizowałaby się dopiero po dokonaniu aktu powołania sędziego. Uchybienia w zakresie kontrolnym mogą mieć bowiem wpływ jedynie na to, że akt powołania będzie obciążony wadą, lecz bez wpływu na jego ważność. Z pewnością jednak Prezydent RP nie ma upoważnienia, by dokonać aktu samokontroli swoich aktów nominacyjnych. Z kolei Sąd Najwyższy nie został wyposażony w taką kompetencję przez jakąkolwiek normę prawną. W konsekwencji – przekonuje prof. S. Wronkowska-Jaśkiewicz – nie może istnieć spór

kompetencyjny między Sądem Najwyższym a Prezydentem RP polegający na tym, że oba te organy zostały upoważnione do weryfikowania czynności poprzedzających powołanie sędziego przez Prezydenta RP, czy samego aktu powołania (*vide – ibidem*, s. 55-56; podobnie M. Skwarcow, *op. cit.*, s. 88). Polemikę wobec ogłoszonych przez w/wym. Autorkę poglądów przedstawili A. Mączyński i J. Podkowiak, podtrzymując swe, zaprezentowane w Komentarzu do Konstytucji RP i przytoczone już wyżej, stanowisko akcentując, iż art. 189 Konstytucji nie redukuje kompetencji Trybunału do rozstrzygania tylko sporów pozytywnych i negatywnych w rozumieniu art. 85 u.o.t.p.TK, gdyż ustawowa regulacja jest węższa niż wynikająca z normy konstytucyjnej a kompetencja Trybunału winna być rekonstruowana, w pierwszej kolejności, z tekstu Konstytucji. Istnieje bowiem co najmniej jedna jeszcze sytuacja, którą można klasyfikować jako spór kompetencyjny w rozumieniu art. 189 Konstytucji, mianowicie dokonywanie czynności konwencjonalnych złożonych, wymagających współdziałania co najmniej dwóch organów, gdy jeden z nich, czyniąc użytek z własnej kompetencji do dokonania czynności prostej, wpływa na sytuację prawną, bądź możliwość uczynienia użytku z kompetencji do dokonania innej czynności prostej przez drugi organ. W konsekwencji dochodzi do sporu między tymi organami co do realizacji danej czynności złożonej [*vide – A. Mączyński, J. Podkowiak, Kilka uwag na temat pojęcia sporu kompetencyjnego (w związku z artykułem Profesor S. Wronkowskiej-Jaśkiewicz) – polemika, Palestra nr 7-8/2020, s. 183-184*).

Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego w odniesieniu do problematyki sporów kompetencyjnych, o których mowa w art. 189 Konstytucji, nie jest liczne. Chodzi tu w gruncie rzeczy o cztery orzeczenia, w których – na gruncie złożonych i rozpatrywanych wniosków o rozstrzygnięcie sporu kompetencyjnego – Trybunał przedstawił stanowisko co do sposobu rozumienia pojęcia sporu kompetencyjnego. Analiza treści owych rozstrzygnięć wskazuje jednocześnie, iż od poglądów wyrażonych w pierwszej wypowiedzi Trybunału Konstytucyjnego –

postanowieniu z dnia 23 czerwca 2008 r., sygn. Kpt 1/08 (OTK ZU nr 5/A/2008, poz. 97), podtrzymanych następnie i ugruntowanych w postanowieniu z dnia 20 maja 2009 r., sygn. Kpt 2/08 (OTK ZU nr 5/A/2009, poz. 78), Trybunał radykalnie odstąpił w postanowieniu z dnia 21 kwietnia 2020 r., sygn. Kpt 1/20 (*op. cit.*), a tę zmianę utrzymał w postanowieniu z dnia 2 czerwca 2023 r., sygn. Kpt 1/17, (OTK ZU z 2023 r., seria A, poz. 103).

W sprawie o sygn. Kp 1/08 Sądowi Konstytucyjnemu przedstawiono wniosek o rozstrzygnięcie sporu kompetencyjnego pomiędzy Prezydentem i Krajową Radą Sądownictwa w zakresie dotyczącym kompetencji do opiniowania kandydatów na stanowisko sędziego. Spór miał – wedle wnioskodawcy postępowania o sygn. Kpt 1/08 – dotyczyć sytuacji, w której Prezydent odmówił powołania na stanowisko sędziego osoby wskazanej we wniosku KRS. Trybunał Konstytucyjny, postanowieniem z dnia 23 czerwca 2008 r., umorzył postępowanie ze względu na niedopuszczalność orzekania (*op. cit.*). Niedopuszczalność ta była konsekwencją stwierdzenia, iż przedstawiona przez wnioskodawcę sytuacja prawna nie odpowiada pojęciu sporu kompetencyjnego. Trybunał zwrócił uwagę, iż „wnioskodawca za «pole» występującego – jego zadaniem – sporu kompetencyjnego uznaje «zakres dotyczący kompetencji do opiniowania kandydatów na stanowiska sędziów»” (*op. cit.*), jednocześnie jednak wnioskodawca nie wykazał jednoznacznie konkretnych unormowań konstytucyjnych, z których literalnie wynikałaby kompetencja Prezydenta do opiniowania kandydatów na sędziego. Trybunał wyraźnie zaakcentował konieczność ścisłej tożsamości sprawy (materii), do której rozstrzygnięcia roszczą sobie prawo podmioty pozostające w sporze, tak by ów spór podlegał – jako spór kompetencyjny – rozstrzygnięciu w trybie art. 189 Konstytucji. Trybunał podkreślił, iż „Prezydent nie może dokonywać czynności składających się na wykonywanie kompetencji opiniowania kandydatów do pełnienia urzędu sędziowskiego przyznanej Radzie. W płaszczyźnie prawnej Prezydent nie ma kompetencji do formułowania opinii alternatywnej w stosunku do



opinii wyrażonej przez KRS; nie może wchodzić w jej kompetencje opiniodawcze. Krajowa Rada Sądownictwa nie może natomiast powołać sędziego. Są to bowiem różne akty, będące wykonaniem odmiennych kompetencji” (*op. cit.*). Spór kompetencyjny mógłby powstać, gdyby – jak wyjaśnił Trybunał – „Prezydent oficjalnie odrzucił opinię KRS odpowiednim aktem (byłby to jednak akt wydany bez wyraźnej podstawy prawnej) albo oświadczył (potwierdził), że przy powołaniu skorzystał z innych opinii. Dokonanie takich czynności przez Prezydenta, podobnie jak podjęcie aktu powołania sędziego przez Krajową Radę Sądownictwa, musiałoby skutkować ich nieważnością” (*op. cit.*). Dostrzegając, iż odmówienie przez Prezydenta RP powołania na stanowisko sędziego kandydata przedstawionego przez KRS mogło być poprzedzone wykonaniem czynności należących do kompetencji KRS w zakresie opiniowania kandydatów na stanowisko sędziego, Trybunał uznał zarazem, iż jest to tylko niepotwierdzona hipoteza. W konsekwencji Trybunał uznał, iż we wniosku chodziło w rzeczywistości o „zakwestionowani[e] sposobu wykonywania przez Prezydenta jego konstytucyjnej kompetencji w zakresie powoływania sędziów” (*op. cit.*). Trybunał uznał jednak, że ta kwestia nie może być przedmiotem jego rozważań i orzekania w ramach rozstrzygania sporów kompetencyjnych pomiędzy centralnymi konstytucyjnymi organami państwa, gdyż brak w rozpatrywanej sytuacji tego rodzaju sporu. Na marginesie Trybunał dodał, że nie jest on konstytucyjnie uprawniony do rozstrzygania „hipotetycznych sporów kompetencyjnych”, bowiem przedmiotem rozstrzygania przez Trybunał Konstytucyjny w zakresie odnoszącym się do sporów kompetencyjnych może być tylko pytanie o kompetencję (o jej istnienie bądź nieistnienie oraz o jej kształt prawny) oraz o zbieg (konflikt) kompetencji. Nie ma natomiast w tej procedurze możliwości kwestionowania innych aspektów działania organów co do ich zgodności z prawem (*vide – op. cit.*).

W postanowieniu z dnia 20 maja 2009 r., sygn. Kpt 2/08, Trybunał Konstytucyjny orzekł merytorycznie w zakresie sporu kompetencyjnego pomiędzy Prezydentem RP i Prezesem Rady Ministrów (OTK ZU nr 5/A/2009, poz. 78).

W postanowieniu tym Trybunał zasadniczo podtrzymał wyrażone w postanowieniu Trybunału Konstytucyjnego z dnia 23 czerwca 2008 r., sygn. Kpt 1/08 poglądy co do sposobu rozumienia „sporu kompetencyjnego”, o którym mowa w art. 189 Konstytucji. Wskazał m.in., że „Trybunał, rozpoznając spór kompetencyjny, rozstrzyga o istnieniu lub nieistnieniu kompetencji określonego centralnego organu państwa oraz o kształcie prawnym spornej kompetencji. Pytanie o kompetencję pojawia się z reguły na tle konkretnych sytuacji jednostkowych, w których dwa (lub więcej) centralne organy państwa uznały się za właściwe do podjęcia tożsamyh działań prawnych bądź uznały się za niewłaściwe do podjęcia danego aktu” (*op. cit.*). Rozbieżność stanowisk dwóch lub większej liczby organów co do zakresu (granic) kompetencji któregoś z nich może – zdaniem Trybunału – polegać na przekonaniu, że obu spierającym się organom przysługuje określona kompetencja do wydania danego aktu lub podjęcia danej czynności prawnej (spór pozytywny), bądź na przekonaniu, że oba danej kompetencji nie mają. Musi przy tym zaistnieć realny spór, nie zaś – potencjalna wątpliwość interpretacyjna. Organ inicjujący spór kompetencyjny winien udokumentować ponadto realność sporu o kompetencje (*vide – op. cit.*).

Odmienną od wyrażonej w powołanych wyżej postanowieniach, wypowiedzią orzecniczą Trybunału Konstytucyjnego jest postanowienie z dnia 21 kwietnia 2020 r., sygn. Kpt 1/20 (*op. cit.*). Definiując „spór kompetencyjny” w rozumieniu art. 189 Konstytucji Trybunał nawiązał do omówionej wyżej, przedstawionej przez A. Mączyńskiego i J. Podkowika, koncepcji szerokiej definicji sporu kompetencyjnego, o którym mowa w art. 189 Konstytucji, rozwinął ją i przyjął, że „[k]ompetencyjny spór pozytywny ma miejsce nie tylko wtedy, gdy dwa organy powołują się na te same przepisy, gdy ich kompetencje przecinają się w tej samej sprawie. Pozytywny konflikt kompetencji może powstać także wtedy, gdy organy realizują swe kompetencje wynikające z różnych przepisów prawa określających ich zakresy właściwości, ale jeden z organów szeroko, dowolnie wychodząc poza ramy dotyczących go przepisów, intencjonalnymi interpretacjami

tych przepisów prowadzi do wkroczenia swymi działaniami w kompetencje innego organu, w wyłączny zakres jego właściwości” (*ibidem*).

Trybunał w postanowieniu z dnia 21 kwietnia 2020 r., sygn. Kpt 1/20, zredefiniował również przyjmowane w poprzednich orzeczeniach Trybunału rozumienie „tożsamości sprawy” (rozpatrywane na płaszczyźnie sporu kompetencyjnego, o którym mowa w art. 189 ustawy zasadniczej). Pojęcie to bowiem – jak podkreślił Trybunał – nie powinno być rozumiane w sposób przyjęty dla rozumienia sporów różnych organów w konkretnych sprawach indywidualnych na poziomie ustawowym. „Taka bowiem sytuacja, zwłaszcza między Sejmem a SN, czy np. Najwyższą Izbą Kontroli (...), w praktyce nie zachodzi. Takie ustawowe rozumienie «sporu kompetencyjnego» jako sporu dotyczącego sprawy indywidualnej – nie jest adekwatne do sporów między centralnymi organami państwa, biorąc pod uwagę charakter zadań, które te organy i władze wykonują. Takie nieadekwatne odnośnienie wyrażenia «rozstrzygnięcie tej samej sprawy» do sporów kompetencyjnych między centralnymi konstytucyjnymi organami państwa czyniłoby przepisy konstytucyjne w sprawie tych sporów w zasadzie tylko teoretycznymi. Sądy bowiem nie uchwalają ustaw, Sejm nie wydaje wyroków, NIK nie wykonuje wymiaru sprawiedliwości itd.” (*ibidem*). Trybunał zwrócił uwagę, że „[u]stawowe rozumienie «rozstrzygnięcia tej samej sprawy» przekreślałoby możliwość stosowania art. 189 i art. 192 Konstytucji do sporów, które przede wszystkim pojawiać się mogą przy okazji «rozstrzygania» przez jeden organ „«sprawy»” z zakresu wyłączności i właściwości konstytucyjnej innej władzy lub organu” (*ibidem*). Zatem – zdaniem Trybunału – spór kompetencyjny pomiędzy centralnymi konstytucyjnymi organami państwa jest wkroczeniem w „rozstrzygnięcie tej samej sprawy” i oznacza sytuację konkretnego wkroczenia przez jeden z centralnych konstytucyjnych organów państwa w wyłączne kompetencje (w obszar właściwości) innego centralnego konstytucyjnego organu państwa. W związku z tym Trybunał przywołał koncepcję nadużycia kompetencji, która

jest rodzajem nieprawidłowego wykonania (użycia) kompetencji, charakteryzującym się tym, że z powodu spełnienia wszystkich wymogów formalnych oraz niektórych wymogów materialnych ustanowionych w regule kompetencyjnej, *prima facie* wydaje się ono prawidłowe. Aby jednak rzeczywiście zbadać, czy kompetencja została wykonana prawidłowo, należy ocenić także prawidłowość elementów pozaproceduralnych, w szczególności szczerości (dobrej wiary) podmiotu podejmującego działania w wykonaniu kompetencji oraz zgodności efektów wykonania kompetencji z wymogami zasad zakazujących osiągnięcia określonych stanów rzeczy. W związku z ocennością pierwszego z wymienionych elementów, szczególne znaczenie ma drugi element. Konieczny jest więc osąd, czy działania konstytucyjnego organu państwa nie skutkują osiągnięciem sprzecznych z normami konstytucyjnymi stanów rzeczy, które jednocześnie stanowią niedozwoloną ingerencję w zakres kompetencji innego konstytucyjnego organu państwa.

Trybunał Konstytucyjny, w sprawie o sygn. Kpt 1/20, uznał za „możliwą do zaistnienia okoliczność, w której dany podmiot oficjalnie prezentuje budzącą kontrowersję ocenę dotyczącą wykonywania własnych kompetencji, a faktycznie nadużywa kompetencji w taki sposób, że wkracza w zakres kompetencji drugiego podmiotu. Powstały na tym tle spór kompetencyjny należy zakwalifikować jako spór pozytywny. Wynika to z faktycznego przypisywania sobie przez podmiot nadużywający kompetencji uprawnienia do osiągnięcia przez wykonanie czynności konwencjonalnych określonych stanów rzeczy, które są niedopuszczalne z perspektywy zasad konstytucyjnych, a w szczególności przepisów określających kompetencje innych podmiotów. Podmiot nadużywający kompetencji swą rozszerzającą ich wykładnią w istocie uzurpuje sobie nienależące do niego kompetencje prawne innego podmiotu. Tożsamość sprawy należy w tym wypadku odnosić do tożsamości sytuacji podmiotów zależnych od wyniku wykonania kompetencji. Tożsamość sprawy, której dotyczy spór kompetencyjny, nie musi oznaczać działania na podstawie tego samego przepisu prawa, ani dotyczyć takiej sa-

mej, tak samo sformułowanej kompetencji. Wkraczać w kompetencję innego organu można bowiem również na podstawie szeroko i dowolnie interpretowanych własnych kompetencji, a więc wykraczając poza nie. Czyli «tożsamość sprawy» można osiągnąć przez nieuprawniony sposób wykładni swych własnych kompetencji i, wykraczając poza nie, wkroczyć w zakres kompetencji innego organu» (*ibidem*).

Podobne poglądy Trybunał przedstawił w postanowieniu z dnia 2 czerwca 2023 r., sygn. Kpt 1/17, uznając m.in., że spór kompetencyjny może polegać na tym, że „jeden organ szeroko i samodzielnie interpretując własne kompetencje, w nieuprawniony sposób oddziałuje na kompetencje w tej materii drugiego organu (...) [a] «tożsamość sprawy» (...) można (...) osiągnąć przez «nieuprawniony sposób wykładni swych własnych kompetencji i, wykraczając poza nie, wkroczyć w zakres kompetencji innego organu»” (*op. cit.*).

W świetle przedstawionych poglądów doktryny, a także w oparciu o wyrażone w postanowieniach Trybunału Konstytucyjnego w sprawach Kpt 1/08 i Kpt 2/08, Prokurator Generalny opowiada się za taką wykładnią art. 189 Konstytucji i art. 85 u.o.t.p.TK, wedle której pojęcie sporu kompetencyjnego konstituuje przede wszystkim ściśle rozumiana „tożsamość sprawy” o charakterze podmiotowym i przedmiotowym, oraz której podstawa prawna i faktyczna rozstrzygnięcia są identyczne.

Na tej płaszczyźnie konieczne jest – w dalszej kolejności – ustalenie, czy spór przedstawiony do rozstrzygnięcia Trybunału Konstytucyjnego przez Prezydenta jest rzeczywiście istniejącym sporem kompetencyjnym, o którym mowa w art. 189 Konstytucji i art. 85 u.o.t.p.TK., gdyż od rozstrzygnięcia tej kluczowej kwestii zależy dopuszczalność merytorycznego orzekania przez Trybunał Konstytucyjny w przedmiocie wniosku Prezydenta.

W pierwszej kolejności rozważenia wymaga charakter prawny i istota działań Prokuratora Generalnego, które – wedle twierdzeń Wnioskodawcy – prowadziły do „faktycznego odwołania z pełnienia stanowisk Prokuratora Krajowego pełniącego jednocześnie funkcję Pierwszego Zastępcy Prokuratora Generalnego Pana Dariusza Barskiego, z pominięciem obligatoryjnej zgody pisemnej Prezydenta RP, przy jednoczesnym wyłączeniu z procedury Prezesa Rady Ministrów” (wniosek, s. 8) oraz ewentualna weryfikacja przedstawionej przez Prezydenta tezy, iż „decyzja” Prokuratora Generalnego została podjęta z ewidentnym naruszeniem art. 14 § 1 PoP. Wypada zgodzić się z Wnioskodawcą, iż „*clou* stanowiska Prokuratora Generalnego (...) dotyczy decyzji Prokuratora Generalnego z dnia 16 lutego 2022 r., wydanej na podstawie art. 47 § (...) pwPoP” (wniosek, s. 9) i – w konsekwencji – oceny jej skuteczności. Z tego względu konieczna jest analiza powołanej regulacji – art. 47 § 1 pwPoP.

Ustawą z dnia 9 października 2009 r. o zmianie ustawy o prokuraturze oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 178, poz. 1375 ze zm.) utworzono Prokuraturę Generalną, znosząc zarazem dotychczasową Prokuraturę Krajową. Na mocy art. 19 tej ustawy Prokurator Generalny miał powołać prokuratorów Prokuratury Generalnej spośród dotychczasowych prokuratorów Prokuratury Krajowej lub prokuratorów prokuratur apelacyjnych. Prokuratorów byłej Prokuratury Krajowej, których nie powołano do Prokuratury Generalnej, Prokurator Generalny przenosił 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 takiej decyzji w terminie 14 dni od daty doręczenia decyzji Prokuratora Generalnego, a złożenie owego sprzeciwu oznaczało przejście w stan spoczynku w terminie miesiąca od daty złożenia sprzeciwu.

Art. 47 § 1 pwPoP przyznał prokuratorom, pozostającym w chwili wejścia w życie tej ustawy w stanie spoczynku, możliwość powrotu – na swój wniosek – do służby na ostatnio zajmowane stanowisko lub stanowisko równorzędne. Poprzez doprecyzowanie, iż uprawnienie to nie dotyczy prokuratorów, którzy odeszli w stan spoczynku z przyczyn zdrowotnych, zastosowanie art. 47 § 1 pwPoP ograniczono *de facto* do tej grupy prokuratorów, którzy przeszli w stan spoczynku na podstawie art. 19 ustawy z dnia 9 października 2009 r.

Art. 47 § 1 pwPoP, jako przepis epizodyczny, powinien – w myśl § 29a załącznika do rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 r. w sprawie „Zasad techniki prawodawczej” (Dz. U. z 2016 r. poz. 283) – spełniać dwa warunki: zawierać odstępstwa od określonych przepisów oraz wyraźnie określać okres ich obowiązywania. Art. 47 pwPoP spełnia w rzeczywistości tylko jeden z tych warunków – zawiera regulację stanowiącą wyjątek od reguł dotyczących powrotu prokuratora ze stanu spoczynku do stanu czynnego, odnoszący się do pewnej, rodzajowo określonej grupy prokuratorów. Przepis ten nie zawiera natomiast kompletnego unormowania w zakresie okresu jego obowiązywania, porzeczając na wskazaniu jedynie początku tego okresu. „[U]stawodawca nie określił *explicite* momentu końcowego obowiązywania analizowanego przepisu (art. 47 pwPoP – przyp. wł.). Innymi słowy, próba rekonstrukcji zakresu czasowego obowiązywania art. 47 (...) [pwPoP – przyp. wł.] z wykorzystaniem podstawowych reguł interpretacyjnych pozwala jedynie na wskazanie momentu początkowego, ale nie momentu końcowego jego obowiązywania” [dr hab. G. Kuca, prof. UJ, *Opinia dotycząca zakresu temporalnego stosowania art. 47 ustawy z dnia 28 stycznia 2016 r. – Przepisy wprowadzające ustawę – Prawo o prokuraturze* (Dz. U. poz. 178), <https://www.gov.pl/web/sprawiedliwosc/opinie-prawne-dot-zmiany-na-stanowisku-prokuratora-krajowego>]. Zdaniem Autora powołanej opinii, brak ten prowadzi do sytuacji, w której przyjęty wyjątek stał się regułą, co „[n]ieuchronnie prowadzi (...) do naruszenia zakazu ekstensywnego

interpretowania przepisów szczególnych (*exceptione non sunt extendende*) w wymiarze treściowym, jak i czasowym (temporalnym)” [*ibidem*]. Stąd też, zdaniem G. Kucy, w procesie wykładni należy przyjąć tezę o konieczności uwzględnienia zasad techniki prawodawczej w toku operatywnej wykładni prawa. W praktyce trzeba zatem, jak przekonuje Autor – zważywszy na wymóg wyraźnego określenia okresu obowiązywania przepisów epizodycznych – rozstrzygnąć wątpliwości odwołując się do celu, jaki przyświeca art. 47 pwPoP. Celem tym zaś jest (czy ściślej mówiąc: było) zorganizowanie (strukturalne i personalne) prokuratury, tak by zapewnić jej zdolność do wykonywania swych zadań. PwPoP zawierają szereg regulacji służących realizacji tego celu a czas ich obowiązywania ograniczono do 30 lub 60 dni od dnia wejścia w życie pwPoP. W art. 47 pwPoP brak jednak takiego ograniczenia.

Jak podkreślił G. Kuca, decyzja polegająca na przywróceniu prokuratora do służby czynnej w trybie art. 47 pwPoP nie powoduje nawiązania stosunku służbowego a jedynie przekształcenie istniejącego stosunku służbowego (przejście ze stanu spoczynku do służby czynnej), zatem i decyzje podjęte przez Prokuratora Generalnego, w trybie powołanego przepisu i w ściśle określonych ramach czasowych, tj. od dnia 4 marca 2016 r. (data wejścia w życie pwPoP) do dnia 4 maja 2016 r., wywołują skutki prawne w zakresie przekształcenia stosunku służbowego, które polega na przywróceniu prokuratora, pozostającego w dniu wejścia w życie niniejszej ustawy w stanie spoczynku, do służby na ostatnio zajmowane stanowisko lub stanowisko równorzędne. Decyzje podjęte na podstawie art. 47 pwPoP po dniu 4 maja 2016 r. są natomiast obarczone wadą prawną, a przez to nie wywołują skutków prawnych (*vide – ibidem*).

W innej opinii wskazano, że „[b]rak określenia czasu obowiązywania regulacji przejściowej w dziedzinach normowanych ustawą uchylaną należy jednoznacznie ocenić jako rażący błąd ustawodawcy, w szczególności z punktu widzenia zasad pewności prawa i zaufania obywateli do państwa i tworzonego przezeń



prawa” (dr hab. Sławomir Patyra, *Opinia prawna w sprawie legalności stosowania przepisów ustawy z dnia 28 stycznia 2016 r. – Przepisy wprowadzające ustawę – Prawo o prokuraturze w stosunku do prokuratorów wracających ze stanu spoczynku do czynnej służby prokuratorskiej po wejściu w życie ustawy z dnia 28 stycznia 2016 r. – Prawo o prokuraturze*, <https://www.gov.pl/web/sprawiedliwosc/opinie-prawne-dot-zmiany-na-stanowisku-prokuratora-krajowego>). Podkreślono w niej zarazem, że „[j]eśli ustawa epizodyczna nie zawiera takich przepisów (tj. wyznaczających końcowy okres ich obowiązywania – przyp. wł.), dla określenia końcowego momentu obowiązywania tych przepisów należy odwołać się do zasad ogólnych” (*ibidem*) oraz to, że w pwPoP określono końcową datę procesu dostosowywania zmian kadrowych w prokuraturze do PoP (4 maja 2016 r.). W konkluzji S. Patyra przyjął, że decyzje podjęte przez Prokuratora Generalnego po dniu 4 maja 2016 r. nie wywołały żadnych skutków prawnych a tym samym – „Prokurator Generalny zobowiązany jest uznać, że osoby przywrócone do służby czynnej na podstawie art. 47 (...) [pwPoP – przyp. wł.] pozostają nadal prokuratorami w stanie spoczynku, a w związku z tym nie mogą piastować funkcji prokuratora w stanie czynnym, tym bardziej pełnić funkcję kierownika jednostki organizacyjnej prokuratury czy też zastępcy Prokuratora Generalnego” (*ibidem*).

Do podobnych wniosków doszedł J. Zimmermann, który w swej opinii podkreślił, że art. 47 pwPoP został ustanowiony w celu ukompletowania składu Prokuratury Krajowej i jako taki ma charakter epizodyczny. Jego dyspozycja jest konsumowana i staje się nieaktualna w momencie realizacji założonego celu. Jeśli tą drogą skład Prokuratury Krajowej został skompletowany, to przepis art. 47 pwPoP automatycznie wygaś. Dla wszystkich czynności personalnych oraz organizacyjnych związanych z przebudową prokuratury przewidziano maksymalny termin wynoszący 30 albo 60 dni. Dlatego też kompetencja Prokuratora Generalnego do wydania decyzji o przywróceniu do służby prokuratora w trybie art. 47 pwPoP przestała po tym terminie istnieć, a jego dalsze ewentualne działania, podejmowane w tym trybie, pozbawione są podstawy prawnej. Obecnie „powrót”

prokuratora ze stanie spoczynku może wynikać tylko z ogólnych przepisów obowiązujących obecnie, tj. PoP (*vide* – prof. dr hab. Jan Zimmermann, *Opinia prawna dotycząca zakresu czasowego stosowania art. 47 ustawy – przepisy wprowadzające ustawę – Prawo o prokuraturze*, <https://monitorkonstytucyjny.eu/archiwa/27550>).

W opinii J. Zimmermanna zwrócono też uwagę na pewien szczególny aspekt analizowanego zagadnienia. Otóż odmienna od proponowanej wyżej wykładnia art. 47 pwPoP doprowadziłaby do „wyróżnieni[a] 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 (pwPoP – przyp. wł.)” [*ibidem*]. Wątek ten rozwinęła A. Rakowska, która też zaznaczyła, iż uznanie, że przepis art. 47 pwPoP nie utracił mocy obowiązującej pozostawałoby w sprzeczności z 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 (...) oraz prawa równego dostępu obywateli do służby publicznej, poprzez nieuzasadnione i niemające oparcia w jakichkolwiek wartościach konstytucyjnych uprzywilejowanie w zakresie dostępu do służby publicznej (prokuratorowskiej) 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.” (dr hab. Anna

Rakowska, prof. UŁ, *Zakres czasowego stosowania art. 47 ustawy – przepisy wprowadzające ustawę – Prawo o prokuraturze*, <https://www.gov.pl/web/sprawiedliwosc/opinie-prawne-dot-zmiany-na-stanowisku-prokuratora-krajowego>).

Niezależnie od przedstawionych zapatrywań przedstawicieli doktryny prawa konstytucyjnego, wątpliwości co do tezy o wciąż obowiązującym charakterze przepisu art. 47 § 1 pwPoP (zarówno w chwili wydania przez Prokuratora Generalnego decyzji z dnia 16 stycznia 2022 r. o przywróceniu prokuratora Dariusza Barskiego do służby czynnej, jak i obecnie), nie usuwa nawet restrykcyjna wykładnia językowa tego przepisu, w szczególności brak jednoznacznego wskazania ograniczenia czasowego stosowania § 1 tego artykułu. Istotnie, sam § 1 art. 47 pwPoP, stanowiąc, że „[p]rokurator pozostający w dniu wejścia w życie niniejszej ustawy w stanie spoczynku może wrócić na swój wniosek do służby na ostatnio zajmowane stanowisko lub stanowisko równorzędne”, nie zawiera żadnego ograniczenia czasowego stosowania, w przeciwieństwie np. do art. 35 § 1 pwPoP, zgodnie z którym „Prokurator Generalny, na wniosek Prokuratora Krajowego, powoła prokuratorów Prokuratury Krajowej spośród prokuratorów Prokuratury Generalnej, prokuratorów Naczelnej Prokuratury Wojskowej, prokuratorów prokuratur apelacyjnych, prokuratorów okręgowych, prokuratorów wojskowych prokuratur okręgowych i prokuratorów wojskowych prokuratur garnizonych, w terminie 30 dni od dnia wejścia w życie niniejszej ustawy”. Treść § 1 artykułu 47 pwPoP wymaga jednak skonfrontowania z § 3 tegoż artykułu, wedle którego „[p]rokurator przywrócony do służby na wniosek, o którym mowa w § 1, może **w każdym czasie** (podkr. wł.) wrócić na swój wniosek na poprzednio zajmowany stan spoczynku za miesięcznym wypowiedzeniem”.

Zgodnie z założeniem normatywności tekstu aktu prawodawczego i racjonalności językowej, każde słowo użyte w treści aktu prawodawczego jest potrzebne do zrekonstruowania norm prawnych zawartych w takim akcie, gdyż nie się ze sobą jakiś komunikat ustawodawcy. Z założenia tego wyprowadzany jest

więc zakaz traktowania jakiegoś fragmentu aktu prawodawczego, czy choćby jednego jego wyrazu lub znaku interpunkcyjnego, za zbędny (*vide* – S. Wronkowska, Z. Ziemiński, *Zarys teorii prawa*, Poznań 2001, s. 166). Racjonalność językowa nakazuje też przyjąć domniemanie równoznaczności równokształtnych wyrażeń tekstu prawnego a także zasadę interpretacyjną, w myśl której odrzucić należy taką hipotezę interpretacyjną, której przyjęcie oznaczałoby, że fragment interpretowanego przepisu nie ma znaczenia dla rezultatów interpretacji (*vide* – wyroki Wojewódzkich Sądów Administracyjnych: we Wrocławiu z dnia 10 lipca 2009 r., sygn. SA/Wr 949/09, LEX nr 552619 i w Łodzi z dnia 19 listopada 2009 r., sygn. I SA/Łd 662/09, LEX nr 550048). Racjonalność językowa prawodawcy oznacza też świadome i profesjonalne posługiwanie się językiem, a nie tworzenie *superfluum* ustawowego (*vide* – wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Olsztynie z dnia 21 stycznia 2010 r., sygn. I SA/Ol 748/09, LEX nr 559493). Założenie racjonalności ustawodawcy, w tym racjonalności językowej, nakazuje zatem uwzględnienie w wykładni art. 47 § 1 i § 3 pwPoP wskazanych domniemań i, wynikających z ich przyjęcia, konsekwencji. Ustawodawca wyraźnie zastrzegł w § 3 artykułu 47 pwPoP, że prokurator, który uprzednio – na podstawie § 1 tego artykułu – wrócił do służby, może – „w każdym czasie” – wrócić na poprzednio zajmowany stan spoczynku. Nie ma tego zastrzeżenia w art. 47 § 1 pwPoP, przyznającym prokuratorowi pozostającemu w dniu wejścia w życie tej ustawy w stanie spoczynku prawo powrotu do służby czynnej. Konsekwentnie zatem: powrót ze stanu czynnego do stanu spoczynku może nastąpić „w każdym czasie”, zaś powrót ze stanu spoczynku do służby czynnej w innym, ale na pewno nie „w każdym” czasie. Założenie racjonalności ustawodawcy nakazuje przyjąć, że zabieg ten nie ma charakteru przypadkowego. Uznając, że wyrażenie „w każdym czasie” oznacza rozciągnięcia obowiązywania regulacji zawartej w art. 47 § 3 pwPoP poza horyzont czasowy wyznaczony zasadniczym celem tej ustawy – zorganizowaniem i personalnym ukształtowaniem jednostek prokuratury – to brak tego zastrzeżenia w art. 47 § 1 pwPoP nakazywałby wykluczenie podobnego wniosku co

do tego właśnie przepisu. Innymi słowy, skoro w § 1 artykułu 47 pwPoP przesądzone o możliwości stosowania tej regulacji – jako podstawy powrotu do służby czynnej – „w każdym czasie”, to pominięcie tego wyrażenia w § 1 tegoż artykułu dowodzi, że jego stosowania nie przewidziano w „każdym czasie”. Twierdząc zaś, że samo nieokreślenie w art. 47 § 1 pwPoP końcowej granicy obowiązywania tej regulacji jest równoznaczne z pozostawieniem mocy obowiązującej tego przepisu po dniu 4 maja 2016 r., to wyrażenie „w każdym czasie”, zamieszczone w art. 47 § 3 pwPoP, należałoby potraktować jako zbędne *superfluum* ustawowe. Stałoby to jednak – jak już powiedziano – w sprzeczności z założeniem racjonalności językowej ustawodawcy.

Godzi się również zauważyć, iż przyjęcie założenia o wciąż obowiązującym charakterze przepisu art. 47 § 1 pwPoP mogłoby – uwzględniając pozostawienie w mocy obowiązującej również regulacji z art. 47 § 3 pwPoP – prowadzić do trudnych do zaakceptowania rezultatów wykładni literalnej. Skoro bowiem warunkiem skorzystania z prawa powrotu prokuratora do służby czynnej na podstawie art. 47 § 1 pwPoP jest pozostawanie w stanie spoczynku w dniu wejścia w życie pwPoP (z zastrzeżeniem, że odejście w stan spoczynku nie nastąpiło z „przyczyn zdrowotnych”), to dopuszczalny byłby powrót nie tylko „na uprzednio zajmowany stan spoczynku” (art. 47 § 3 pwPoP), ale również ponowny powrót do służby na ostatnio zajmowane stanowisko. Prokurator, który przeszedł w stan spoczynku na podstawie art. 47 § 3 pwPoP, wciąż przecież spełniałby warunki z art. 47 § 1 pwPoP: pozostawał w stanie spoczynku w chwili wejścia w życie pwPoP, a jego przejście w stan spoczynku na podstawie art. 47 § 3 pwPoP nie nastąpiło przecież „z przyczyn zdrowotnych”. Ścisła, językowa wykładnia art. 47 § 1 i 3 pwPoP zdaje się zatem nie wykluczać możliwości powtórzenia, nawet kilkakrotnie, sekwencji zdarzeń zmieniających status prokuratora. Trudno jednak przyjąć, iż takie właśnie rezultaty wykładni przepisów art. 47 § 1 i 3 pwPoP odpowiadają intencjom racjonalnego ustawodawcy. Wykładnia ta skutkowałaby bowiem bezprecedensowym i nieznanym uzasadnieniem w świetle art.

32 ust. 1 Konstytucji uprzywilejowaniem pewnej grupy prokuratorów, którym przysługiwałaby w istocie nieskrępowana swoboda w zakresie wyboru pomiędzy pozostawaniem w służbie a pozostawaniem w stanie spoczynku. Na kwestię tę zwrócono uwagę w powołanych wcześniej opiniach J. Zimmermanna i A. Rakowskiej.

Przesądającym w rozstrzygnięciu kwestii poprawnej wykładni art. 47 § 1 pwPoP nie może być też, przywołany przez Wnioskodawcę, wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 22 marca 2023 r., sygn. III OSK 4342/21 (LEX nr 3515266). Wprawdzie orzeczenie to dotyczyło innego unormowania, tj. art. 32 pwPoP, stanowiącego, że „[o]bowiązki i uprawnienia Naczelnego Prokuratora Wojskowego, wojskowych prokuratorów okręgowych i wojskowych prokuratorów garnizonowych w sprawach wynikających z ustawy z dnia 11 września 2003 r. o służbie wojskowej żołnierzy zawodowych (...) przejmuje Prokurator Generalny”, lecz przedstawione w powołanym wyroku poglądy Naczelnego Sądu Administracyjnego, mają bezdyskusyjnie charakter bardziej ogólny, wykraczający poza ocenę samego art. 32 pwPoP. W myśl stanowiska Naczelnego Sądu Administracyjnego „analiza art. 32 (...) nie pozwala na uznanie, że przepis ten ma charakter przejściowy, dostosowujący”. W wyroku podkreślono, że „[p]ocząwszy od art. 25 ww. ustawy (pwPoP – przyp. wł.) przepisy dotyczą ściśle sytuacji prokuratorów i prokuratur. 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”. Dodatkowo, w wyroku NSA zauważono, że art. 32 pwPoP nie zawiera jakiegokolwiek rozwiązania czasowego, w szczególności nie wskazuje na to, by był stosowany przez określony czas do następstw zdarzeń powstałych przed wejściem w życie nowego prawa. Nie zawiera żadnego ze zwrotów, który

pozwalaby przyjąć, że odnosi się wyłącznie do spraw w toku lub spraw wywodzących się z dotychczasowych stosunków prawnych.

Należy jednak zwrócić uwagę, że powołany wyrok NSA reprezentuje tylko jedną, choć – co trzeba przyznać – dominującą linię orzeczniczą. NSA wyrażał wszakże również pogląd odmienny, a reprezentatywnym dla tej, alternatywnej linii orzeczniczej, jest wyrok z dnia 26 kwietnia 2018 r., sygn. I OSK 2167/17 (LEX nr 2506455). W orzeczeniu tym (notabene – podzielającym przedstawione w rozpoznanej tym wyrokiem skardze kasacyjnej stanowisko Prokuratora Generalnego) uznano, że norma z art. 32 pwPoP, jako dostosowująca i przejściowa, miała na celu umożliwienie przejęcia przez Prokuratora Generalnego obowiązków i uprawnień Naczelnego Prokuratora Wojskowego w okresie przejściowym. Stosowanie przepisu art. 32 pwPoP do byłych prokuratorów wojskowych aż do przejścia ich w stan spoczynku, nie da się – zdaniem NSA – racjonalnie uzasadnić.

Ponadto, nawet przyjmując wykładnię art. 32 pwPoP prezentowaną w wyroku NSA z dnia 22 marca 2023 r., nie można zawartych w nim stwierdzeń ekstrapolować, i to bez żadnych zastrzeżeń, do oceny art. 47 § 1 pwPoP. Przede wszystkim całkowicie odmienny, co typu regulowanej materii, jest charakter art. 32 i art. 47 pwPoP. W powołanym wyroku NSA zwrócono też uwagę na wyraźne rozróżnienie w pwPoP przepisów normujących „sytuację prokuratorów i prokuratur” i „przepisów o charakterze ustrojowym, tworzących określone podmioty, określające ich strukturę organizacyjną, zakres działania”. Bez wątplenia art. 32 pwPoP należy do kategorii przepisów ustrojowych, gdyż dotyczy określenia zakresu kompetencji Prokuratora Generalnego. Przepis ten stanowi więc normę kompetencyjną, a nie merytoryczną (materialną) podstawę konkretnych działań czy rozstrzygnięć. Inny jest natomiast charakter art. 47 § 1 pwPoP. Przepis ten można natomiast zakwalifikować jako jeden z elementów całego bloku uregulowań służących ukształtowaniu struktury i personalnej obsady jednostek or-

ganizacyjnych prokuratury w związku z jej reformą, a zarazem – w zakresie odnoszącym się pewnej, ściśle określonej grupy prokuratorów – jako dotyczący statusu prokuratorów.

Podsumowując, działanie Prokuratora Generalnego polegające na uznaniu, że pismo Prokuratora Generalnego z dnia 16 lutego 2022 roku o przywróceniu do czynnej służby prokuratora Prokuratury Krajowej w stanie spoczynku Dariusza Barskiego nie wywołało skutków określonych w art. 47 § 1 i 2 pwPoP, i ustaleniu z dniem 12 stycznia 2024 roku, że prokurator Prokuratury Krajowej Dariusz Barski pozostaje prokuratorem w stanie spoczynku przeniesionym w trybie przepisów art. 19 ust. 3 ustawy z dnia 9 października 2009 r., nie może być uznane za sprawę tożsamą z „odwołaniem Prokuratora Krajowego”, poddanym procedurze z art. 14 § 1 PoP, a zatem nie pozostaje w kolizji z, określonymi w tym przepisie, kompetencjami Prezesa Rady Ministrów i Prezydenta,.

Niezależnie od przedstawionych ustaleń należy w tym miejscu przypomnieć podstawowe, określone na poziomie Konstytucji, reguły, zgodnie z którymi Prezydent wykonuje swe konstytucyjne i ustawowe kompetencje.

Zgodnie z art. 144 ust. 1 Konstytucji, Prezydent, korzystając ze swoich konstytucyjnych i ustawowych kompetencji, wydaje akty urzędowe. Wymagają one dla swej ważności podpisu Prezesa Rady Ministrów, który przez podpisanie aktu ponosi odpowiedzialność przed Sejmem (art. 144 ust. 3 Konstytucji). W art. 144 ust. 3 ustawy zasadniczej określono wyjątki od aktów urzędowych kontrasygnowanych, wśród których nie została jednak wymieniona opinia wydawana w trybie art. 14 § 1 PoP. Węzłową kwestią pozostaje zatem ustalenie pojęcia aktu urzędowego w rozumieniu art. 144 ust. 1 Konstytucji, a także czy w jego zakresie mieści się opinia wydawana w trybie art. 14 § 1 PoP.



Pojęcie aktów urzędowych obejmuje swym zakresem akty i czynności urzędowe Prezydenta, które przedsięwzięje on w celu realizacji swych ustrojowych funkcji (*vide* – A. Frankiewicz, *Kontrasygnata aktów urzędowych Prezydenta RP*, Kraków 2004, s. 85). Są to akty urzędowe przyjmujące formę pisemną, jak i nadające się do realizacji w innej postaci (*vide* – R. Mojak, *Pozycja ustrojowa Prezydenta RP w świetle nowej Konstytucji*, „Państwo i Prawo” 1997, nr 11-12, s. 60), jednak potrzeba kontrasygnaty odnosząca się do aktu urzędowego wymaga formy pisemnej owego aktu.

W doktrynie prawa konstytucyjnego przyjmuje się, że pojęcie aktu urzędowego jest tożsame z pojęciem aktu prawnego, którego zakres znaczeniowy obejmuje akt z którym łączy się skutek prawny (*vide* – J. Ciapała, *Uwagi w sprawie prawnych form działania Prezydenta Rzeczypospolitej*, [w:] *Ustrój polityczny Rzeczypospolitej Polskiej w nowej Konstytucji z 2 kwietnia 1997 roku*, W. Skrzydło, R. Mojak [red.]). Tym samym jakkolwiek akt Prezydenta wywołujący skutki prawne, nieobejmujący wydania rozporządzenia czy zarządzenia bądź postanowienia, o których mowa w art. 142 ust. 1 i 2 Konstytucji, stanowi akt urzędowy objęty kontrasygnatą. Z tych względów opinia Prezydenta, o której mowa w art. 14 § 1 PoP, jako akt wywołujący skutki prawne wymaga kontrasygnaty Prezesa Rady Ministrów.

Wydanie przez Prezydenta opinii w trybie art. 14 § 1 PoP nie wywołuje jedynie skutków politycznych, ale jest przejawem realizacji kompetencji ustawowej w procesie realizacji funkcji gwaranta ciągłości władzy państwowej. Akt urzędowy obejmujący przedstawienie opinii stanowi czynność konwencjonalną, z którą ustawa łączy określony skutek prawny, będący przejawem woli funkcjonariusza publicznego – Prezydenta. Opinia wprawdzie nie rozstrzyga sprawy, ale stanowi akt pomocniczy dla rozstrzygnięcia. Ze względu na jej charakter szczególne znaczenie ma jej uzasadnienie. Trudno jest natomiast uznać za skuteczne dorozumiane udzielenie kontrasygnaty w przypadku ustnego wyrażenia opinii.

Akt urzędowy wymaga zawsze kontrasygnaty, niezależnie od tego czy ma charakter władczy czy nie. Jedyne akty niewymagające kontrasygnaty stanowią prerogatywy. Tym samym akty urzędowe wymagające kontrasygnaty względem prerogatyw wymagają ujęcia ich zakresu zgodnie z zasadą *exceptiones non sunt extendae*. Brak kontrasygnaty aktu urzędowego rzutuje na jego skuteczność (ważność). Podsumowując, przedstawienie przez Prezydenta opinii w przedmiocie powołania na stanowisko zastępcy Prokuratora Generalnego, jak i wyrażenie zgody na odwołanie ze stanowiska zastępcy Prokuratora Generalnego, określone w art. 14 § 1 PoP, dla swej ważności wymagają kontrasygnaty Prezesa Rady Ministrów, chyba że Prezydent RP zaniecha przedstawienia opinii w rozsądnym terminie (bez zwłoki).

Konkluzji tych nie zmienia niejednolita praktyka stosowania art. 14 § 1 PoP, w tym także w przypadku powołania na stanowisko Prokuratora Krajowego pana Dariusza Barskiego. Prezes Rady Ministrów, pismem z dnia 4 marca 2022 r., wystąpił o wyrażenie przez Prezydenta RP opinii w odniesieniu do powołania na stanowiska Pierwszego Zastępcy Prokuratora Generalnego – Prokuratora Krajowego Dariusza Barskiego. W dniu 14 marca 2022 r. Sekretarz Stanu w Kancelarii Prezydenta poinformowała Szefa Kancelarii Prezesa Rady Ministrów o pozytywnym zaopiniowaniu, nie przedkładając jednak opinii pisemnej. W dniu 16 marca 2023 r. Prezes Rady Ministrów powołał Dariusza Barskiego na stanowisko Prokuratora Krajowego.

Praktyka w zakresie stosowania art. 14 § 1 PoP została zmodyfikowana w przypadku powołania dwóch Zastępców Prokuratora Generalnego. W dniu 7 listopada 2023 r. Prezes Rady Ministrów wystąpił o wyrażenie opinii o dwóch kandydatach na te funkcje. Prezydent wydał opinię na piśmie (pismo z dnia 15 listopada 2023 r.). Opinia nie została kontrasygnowana, ale w dniu 21 listopada 2023 r. Prezes Rady Ministrów powołał dwóch Zastępców Prokuratora Generalnego.

Prezydent w ogóle nie wydawał natomiast opinii co do odwołania Zastępcy Prokuratora Generalnego w sytuacji, gdy ten – na mocy art. 47 § 3 pwPoP – powrócił na poprzednio zajmowany stan spoczynku z dniem 23 października 2023 r. Tym niemniej Prezydent uznał, że zajmowana przez tegoż prokuratora funkcja Zastępcy Prokuratora Generalnego została skutecznie opróżniona (bez wyrażenia opinii – w jakiegokolwiek formie – przez Prezydenta), skoro w dniu 15 listopada 2023 r. wydał (na piśmie) opinię co do kandydatury na tę wakującą funkcję.

Nie sposób podzielić też twierdzeń Wnioskodawcy o pozbawionym podstaw prawnych działaniu Prokuratora Generalnego, polegającym na powierzeniu prokuratorowi J. Bilewiczowi „pełnienia obowiązków” Prokuratora Krajowego.

Jak wskazano w doktrynie, problem dopuszczalności czasowego powierzenia obowiązków występuje w szczególności wówczas, gdy przepisy określają szczególne wymagania do kandydata na stanowisko oraz szczególny tryb jego powołania. Chodzi więc o dopuszczalność obsadzenia stanowiska w trybie nadzwyczajnym [*vide* – B. Cudowski, *Status prawny pracownika „pełniącego obowiązki”* (*zarys problematyki*), Państwo i Prawo nr 10/2018, s. 67-68).

W praktyce mogą wystąpić dwa rodzaje powierzenia obowiązków. Pierwszy dotyczy sytuacji, w której przepis prawa dopuszcza wprost czasowe powierzenie obowiązków, drugi – gdy brak jest dopuszczającej to regulacji prawnej, zwłaszcza w odniesieniu do pracownika będącego jednocześnie organem administracji publicznej. W doktrynie dopuszczono także tę drugą możliwość (*vide* – *ibidem*, s. 68; por. I. Sierocka, Glosa do wyroku Sądu Najwyższego – Izba Pracy, Ubezpieczeń Społecznych i Spraw Publicznych z dnia 24 maja 2016 r., III PK 108/17, OSP nr 7-8/2018, s. 159). W orzecnictwie prezentowano rozmaite w tym względzie poglądy. W wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego w Gliwicach z dnia 10 grudnia 2012 r., sygn. IV SA/Gl 819/12, stwierdzono, że w sytuacji, gdy ustawa tego nie przewiduje, powołanie do funkcji dyrektora jest formą obejścia

prawa i nie powinno być wykorzystywanie przez uprawniony organ (LEX nr 1377746). W odmiennym tonie wypowiedział się natomiast Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 5 marca 2015 r., sygn. III PK 50/14, uznając, że strony stosunku pracy (także nawiązanego w sposób dorozumiany) mogą swobodnie ukształtować jego treść w zakresie rodzaju pracy (zakresu obowiązków) [LEX nr 1731107]. W wyroku z dnia 24 maja 2016 r., sygn. III PK 108/15 Sąd Najwyższy przyjął, że nawet w sytuacji, gdy przepisy ustawy nie przewidują możliwości powierzenia obowiązków dyrektora określonemu pracownikowi instytucji kultury, działania w tym zakresie należy uznać za w pełni dopuszczalne. Sąd Najwyższy podkreślił, że funkcjonowanie placówki kulturalnej bez osoby upoważnionej do jej zarządzania, do czasu wyłonienia nowego dyrektora w trybie przewidzianym w ustawie, byłoby bowiem poważnie utrudnione, a wręcz niemożliwe. Jedynym wyjściem z tej niekorzystnej sytuacji było przekazanie w okresie przejściowym obowiązków organu zarządzającego wybranej osobie (OSP nr 708/2018). Podobne stanowisko zaprezentował Naczelny Sąd Administracyjny w wyroku z dnia 16 kwietnia 2013 r., sygn. II FSK 410/11, twierdząc, że pełniący obowiązki zastępcy naczelnika urzędu skarbowego posiada wszystkie kompetencje, jakie są przypisane temu stanowisku. Stąd też, mimo braku podstawy prawnej możliwe jest powierzenie funkcji pełniącego obowiązki (LEX nr 1306200).

Wypada w tym miejscu przypomnieć, iż instytucja „pełnienia obowiązków”, nie przewidziana zarówno w PoP, jak i w poprzednio obowiązującej ustawie z dnia 20 czerwca 1985 r. o prokuraturze (Dz. U. z 2011 r. Nr 270, poz. 1599 ze zm.), była mimo to wielokrotnie stosowana w związku z tymczasową obsadą różnych funkcji pełnionych przez prokuratorów, w tym także funkcji Prokuratora Krajowego (m.in. w odniesieniu do powierzenia obowiązków Prokuratora Krajowego przez Prezesa Rady Ministrów odpowiednio: Zbigniewowi Wassermanowi w 2000 r. oraz Dariuszowi Barskiemu w 2007 r.). Nie jest więc trafny podstawowy, przedstawiony przez Prezydenta argument, iż powierzenie przez Prezesa Rady Ministrów prokuratorowi Jackowi Bilewiczowi „pełnienia obowiązków”

Prokuratora Krajowego było „wykreowaniu funkcji prawnej nieznannej PoP”, jak również, że powierzenie prokuratorowi Jackowi Bilewiczowi pełnienia obowiązków Prokuratora Krajowego – z założenia o charakterze tymczasowym, tj. na okres przejściowy do czasu powołania Prokuratora Krajowego – stanowiło sprawę tożsamą z powołaniem na stanowisko Prokuratora Krajowego w rozumieniu art. 14 § 1 PoP.

Wobec powyższego ustaleń należy uznać, iż zainicjowanie przez Prezydenta postępowanie przed Trybunałem Konstytucyjnym dotyczy sporów o charakterze pozornym, i jako takie podlega umorzeniu ze względu na niedopuszczalność wydania orzeczenia.

Konsekwencją tej konkluzji jest oczywiste stanowisko w przedmiocie wniosku Prezydenta o wydanie – na podstawie art. 86 ust. 2 u.o.t.p.TK –postanowienia tymczasowego, polegającego na:

- nakazaniu Prokuratorowi Generalnemu i wszystkim organom władzy publicznej powstrzymanie się od jakichkolwiek działań uniemożliwiających wykonywanie przez prokuratora Dariusza Barskiego uprawnień, zadań i kompetencji przysługujących prokuratorowi Prokuratury Krajowej w stanie czynnym oraz pełnienia funkcji Prokuratora Krajowego;

- wstrzymaniu wykonania decyzji Prezesa Rady Ministrów z dnia 12 stycznia 2024 r. o powierzeniu prokuratorowi Prokuratury Krajowej panu Jackowi Bilewiczowi pełnienia obowiązków Prokuratora Krajowego,

W doktrynie prawa konstytucyjnego podkreśla się, że „przy interpretacji art. 86 u.o.t.p.TK nie można abstrahować od treści pozostałych przepisów tej ustawy, w tym zwłaszcza art. 85. Jeżeli ustawodawca wiąże ze wszczęciem postępowania w sprawie sporu kompetencyjnego skutek w postaci zawieszenia po-

stępowania (art. 86 ust. 1 u.o.t.p.TK), to oczywiste jest, że skutek ten może wywołać tylko zainicjowanie sporu, o którym mowa w ustawie” (M. Radajewski, *Zawieszenie postępowania kasacyjnego wskutek zainicjowania sporu kompetencyjnego przed Trybunałem Konstytucyjnym. Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z 1.08.2017 r., II KK 313/16*, Przegląd Sądowy nr 2/2018 r., s. 104-105). Konsekwentnie, również skorzystanie przez Trybunał Konstytucyjny ze środka w postaci tymczasowego uregulowania kwestii spornych, o którym mowa w art. 86 ust. 2 u.o.t.p.TK, warunkowane jest rzeczywistym istnieniem sporu kompetencyjnego. Sytuacja taka nie zachodzi w przedmiotowej sprawie.

Mając na uwadze powyższe, wnoszę jak na wstępie.

 KURATOR GENERALNY

 Adam Bodnar