

HANNA SUCHOCKA

W POSZUKIWANIU MODELU USTROJOWEGO PROKURATURY (W ŚWIETLE PRAC KOMISJI RADY EUROPY „DEMOKRACJA POPRZEZ PRAWO”)

Dwadzieścia pięć lat od rozpoczęcia procesu transformacji w państwach Europy Środkowej i Wschodniej pokazało, że jednym z najtrudniejszych problemów ustrojowych z jakim przyszło się zmierzyć wszystkim tym państwom, jest kwestia usytuowania ustrojowego prokuratury. Świadczy o tym m.in. fakt, że w ciągu 25 lat swojej działalności Komisja Rady Europy „Demokracja poprzez Prawo”¹, tzw. Komisja Wenecka przygotowała w tym zakresie kilkadziesiąt opinii prawnych oceniających rozwiązania dotyczące prokuratury wprowadzane w różnych państwach, a także opracowała swój własny raport, zawierający zasadnicze linie przewodnie dotyczące zasad organizacji prokuratury, będący w dużej mierze efektem tych doświadczeń².

Jednym z głównych wyzwań w tym zakresie, jakie stanęły przed wszystkimi państwami byłego bloku radzieckiego, było ograniczenie niezwykle szerokiej roli prokuratury opartej na zasadzie tzw. nadzoru ogólnego, tj. możliwości wkraczania prokuratora w kompetencje innych organów, także sądów. Państwa aspirujące do członkostwa w Radzie Europy otrzymywały rekomendacje z Rady Europy o konieczności dostosowania prawa wewnętrznego do prawa Rady Europy. W większości z nich wskazywano na konieczność reformy systemu sądowego i ograniczenia władzy prokuratury.

Wszystkie te państwa zatem poszukiwały rozwiązań, które zrywając z zasadą jedności władzy, pozwalałyby znaleźć najefektywniejszy model usytuowania prokuratury wpisany w system podziału i równowagi władz. Dyskusja ta w dużej mierze toczy się do dzisiaj. Warto tu także dodać, że nie wolne od niej są także „tradycyjne demokracje”, jak np. Francja czy Austria.

Debata, która toczyła i toczy się na temat miejsca prokuratury w Polsce, jest tylko elementem szerszej dyskusji, jaką obserwować można w innych państwach po 1989 r. Dyskusja w Polsce przybierała niejednokrotnie bardzo emo-

¹ Komisja Demokracja poprzez Prawo została utworzona w maju 1990 r. Jest on swoistym ciałem opiniodawczym Rady Europy w kwestiach konstytucyjnych. Komisja jest szczególnie aktywna w państwach byłego bloku radzieckiego, pomagając im w przygotowywaniu nowych konstytucji oraz ustaw dot. m.in. organizacji władz państwowych, sądownictwa, prokuratury, prawa wyborczego, praw mniejszości narodowych.

² „European Standards as regards the Independence of the Judicial System, part II – the prosecution service” (CDL-AD(2010)040),

cyjonalny charakter, posługując się w wielu przypadkach bardziej argumentami natury politycznej aniżeli prawnej. Nie ulega wątpliwości, że elementy polityczne, a zwłaszcza możliwość „wykorzystywania” politycznego prokuratury, mają istotne znaczenie dla debaty w kwestii jej ustrojowego usytuowania. Sądzę jednak, że czas obecny, biorąc także pod uwagę wprowadzone w 2009 r. zmiany do ustawy o prokuraturze, pozwala na chłodniejsze dokonanie pewnych ocen, także na tle rozwiązań w innych państwach.

Punktem wyjścia dalszych rozważań jest teza sformułowana w raporcie Komisji Weneckiej o braku w systemie europejskim jednolitego modelu ustrojowego prokuratury. Daje to legislatorom możliwość wyboru różnych wariantów w ramach tzw. standardów europejskich. I to m.in. różni ten organ od sądownictwa, które od czasów Monteskiusza, stanowiąc trzecią władzę, kieruje się określonym systemem zasad i reguł gwarantujących zarówno niezależność sądów, jak i niezawisłość sędziów. Zasady te tworzą spójny i jednolity system, także na poziomie europejskim, stanowiąc punkt odniesienia dla poszczególnych państw. Występować mogą różnice dotyczące pewnych gwarancji organizacyjnych, ale sam model niezależności sądownictwa od pozostałych władz jest podstawą demokratycznego państwa prawa.

Inaczej natomiast ma się sprawa z prokuratą. Rozwiązania w różnych państwach demokratycznych są rozmaite. W świetle zasad demokratycznego państwa prawa nie można zatem sformułować tezy, że tylko jeden model ustrojowego usytuowania prokuratury, tj. wyłączenia jej z władzy wykonawczej, jest dopuszczalny. I to zapewne leży u podstaw stale aktualnej dyskusji na temat jej miejsca ustrojowego oraz sposobu regulacji prawnej³.

Standardy europejskie niewątpliwie dopuszczają kilka możliwości usytuowania prokuratury w stosunku do innych organów państwowych. Europa jest podzielona w tej kwestii na systemy, w którym urząd prokuratora jest niezależny od parlamentu i rządu oraz na takie, w którym jest ona podporządkowana jednej lub drugiej z tych władz, korzysta jednak z pewnego zakresu niezależności w swoich działaniach⁴.

W świetle tej tezy należy zatem stwierdzić, że żadnego z powyższych rozwiązań, czy to podporządkowania parlamentowi, czy podporządkowania rządowi, nie można zakwalifikować jako sprzecznego ze standardami demokratycznymi. Stąd też komisja europejska konstatuje, że wskazanie jednego dominującego wzorca europejskiego wydaje się w obecnej sytuacji przedwczesne⁵.

³ Tytułem przykładu można wskazać niektóre wypowiedzi z obszernej w tym zakresie literatury: S. Waltoś, *Prokuratura – jej miejsce wśród organów władzy, struktura i funkcje*, „Państwo i Prawo” 2002, z. 4; Z. Witkowski, *Kilka uwag na temat prawno-ustrojowego usytuowania prokuratury w konstytucjach wybranych państw współczesnej Europy*, w: W. Czerwiński (red.), *Prokuratura (ustawa, regulamin i inne przepisy, stan na 1 stycznia 1997 r.)*, TNOiK, Toruń 1997; H. Zięba-Załucka, *Instytucja prokuratury w Polsce*, Warszawa 2003.

⁴ Por. Opinię Komisji Weneckiej: (CDL-AD(2010)040),

⁵ „As a prevailing concept, it can be seen, that in the current situation the very notion of European harmonisation round a single concept of a prosecutor’s office seemed premature” (CDL-AD(2010)040).

Konsekwencją tej różnorodności jest także fakt zróżnicowanej regulacji konstytucyjnej problematyki prokuratury w poszczególnych państwach. Analizując przepisy konstytucyjne różnych państw Rady Europy w tym zakresie, można wyróżnić w zasadzie dwie grupy państw: te, w których konstytucje regulują podstawowe funkcje prokuratury⁶, oraz takie, których konstytucje nie zawierają żadnych regulacji dotyczących prokuratury⁷. Nie jest też kwestią przypadku, że większość państw należących do pierwszej grupy to państwa, które powstały w wyniku rozpadu Związku Radzieckiego, podczas kiedy większość konstytucji tzw. tradycyjnych demokracji nie zawiera przepisów dotyczących prokuratury.

Nie ulega wątpliwości, że w poszukiwaniu rozwiązań w poszczególnych państwach dla usytuowania prokuratury istotną rolę odgrywała także tradycja prawna danego państwa. Ważne było zwłaszcza to, czy państwo dokonujące transformacji ustrojowej mogło sięgnąć do swoich demokratycznych rozwiązań w kwestii prokuratury z okresu przed konstytucji socjalistycznej. Szereg bowiem państw, które powstały po rozpadzie ZSRR, takiej możliwości po prostu nie miało. Jedynym wzorcem był system prokuratury radzieckiej, a nie był to wzorzec, który mógł być naśladowany w procesie demokratycznej transformacji, chociażby z tego względu, że wpisany był w inny system podstawowych zasad ustrojowych.

Polska znajdowała się w tym względzie w innej sytuacji. Miała swoją własną tradycję ustrojową. Poszukując optymalnych, w ówczesnych warunkach roku 1989, rozwiązań ustrojowych, sięgano zatem do rozwiązań sprzed wejścia w życie Konstytucji z 1952 r., w przypadku zaś prokuratury – do rozwiązań sprzed 1950 r., tj. do okresu przed uchwaleniem ustawy o prokuraturze⁸, wpisanej całkowicie w system jednolitości władzy i wzorującej się na modelu radzieckim z nadzorem ogólnym prokuratury.

W trakcie negocjacji prowadzonych w ramach Okrągłego Stołu uzgodniono szereg zmian do obowiązującej wówczas Konstytucji PRL-u. W świetle przyjętych wówczas zmian uzasadnione było stwierdzenie, że podejmując w kwietniu, a następnie w grudniu 1989 r. reformę konstytucyjnego systemu organów państwowych, zamierzano wprowadzić do niego elementy podziału władz. W pakiecie zaproponowanych zmian kwietniowych znalazło się m.in. przywrócenie dwuizbowego parlamentu czy też instytucji prezydenta oraz częściowe zmiany dotyczące sądownictwa, m.in. konstytucjonalizację Krajowej Rady Sądownictwa⁹. Wprowadzenie poprawek do Konstytucji przejawiających się w stworzeniu dodatkowych gwarancji niezawisłości sędziów mogło służyć jako dowód na rzecz tezy o wprowadzaniu zasady podziału władz do polskiego systemu ustrojowego¹⁰.

⁶ Tak np. konstytucje: Albanii, Armenii, Azerbejdżanu, Białorusi, Bułgarii, Chorwacji, Cypru, Czarnogóry, Gruzji, Hiszpanii, Irlandii, Litwy, Macedonii, Mołdawii, Portugalii, Rumunii, Rosji, Serbii, Słowacji, Słowenii, Ukrainy, Węgier, Włoch.

⁷ Np. konstytucje: Austrii, Belgii, Czech, Danii, Estonii, Francji, Grecji, Holandii, Islandii, Luksemburga, Łotwy, Malty, Niemiec, Norwegii, Polski, Szwajcarii, Turcji.

⁸ Ustawa z 20 lipca 1950 r. o Prokuraturze RP, Dz. U. 1950, Nr 38, poz. 346.

⁹ Ustawa z 7 kwietnia 1989 r. o zmianie Konstytucji PRL, Dz. U. 1989, Nr 19, poz. 101.

¹⁰ Por. H. Suchocka, L. Kański, *Zmiany konstytucyjnej regulacji sądownictwa i prokuratury dokonane w roku 1989*, „Państwo i Prawo” 1991, z. 1, s. 16.

Nie podjęto wówczas szerzej kwestii prokuratury. Spór na temat usytuowania prokuratury dzielił wyraźnie strony polityczne¹¹. Niezbędne zmiany dotyczyły zatem tylko konsekwencji przywrócenia instytucji prezydenta i likwidacji Rady Państwa, która miała określone kompetencje wobec prokuratora generalnego. Kompetencje te przypisane zostały prezydentowi i stąd w art. 65 ust. 1 wprowadzono zmianę regulującą, że Prokuratora Generalnego PRL powołuje i odwołuje Prezydent oraz w ust. 3, że Prokurator Generalny zdaje sprawę Prezydentowi z działalności prokuratury¹². Model prokuratury nie został w wyniku tej nowelizacji zmieniony.

W momencie dokonywania zmian w 1989 r. zgoda polityczna dotyczyła pewnych kwestii ustrojowych, zarysowanych w sposób niezwykle ogólny. Ale taki był to moment konstytucyjny. Liczył się wówczas w większym stopniu efekt polityczny aniżeli rzetelna analiza konstytucyjnoprawna. Na nią wówczas nie było czasu. Było to w jakimś sensie w tamtym okresie zrozumiałe. Dokonywano zmian częściowych, z założenia ograniczonych w czasie.

Kolejnych zmian Konstytucji dokonano w grudniu 1989 r. Wówczas już wyraźnie rysowała się konieczność uchwalenia nowej konstytucji, a poprawki do konstytucji miały bardzo ograniczony charakter, polegały raczej na usunięciu swoistych „blokad” przeszkadzających wprowadzaniu zmian ustrojowych związanych z transformacją.

W nurt tych zmian wpisywały się propozycje dotyczące usytuowania prokuratury. Od 1950 r. prokuratura wydzielona była w odrębny pion organów państwowych z uwagi na pełnienie funkcji nadzoru ogólnego prokuratury, tj. funkcji alternatywnych do spełnianych przez sądownictwo, w szczególności sądownictwo administracyjne. Ta sytuacja miała ulec zmianie w wyniku poprawki grudniowej.

Poprawkę dotyczącą prokuratury zaproponowano w grudniu w dość schematyczny sposób. Prokuratura została podporządkowana rządowi, czego logiczną konsekwencją było uregulowanie, że funkcje prokuratora generalnego pełni minister sprawiedliwości. Taki sposób usytuowania prokuratury niewątpliwie zbliżał rozwiązania ustrojowe do systemu opartego na zasadzie podziału władz. Prokuratura po poprawkach z grudnia 1989 r. mieściła się w tym podziale, albowiem stała się elementem władzy wykonawczej.

Ta zmiana pozycji prokuratury znalazła swoje odzwierciedlenie w art. 64 Konstytucji¹³. Przepis Konstytucji w wyniku tych zmian uzyskał jednakże wyraźnie eklektyczny charakter. Zmieniony art. 64 Konstytucji uzyskał następującą treść: „1. Prokuratura strzeże praworządności oraz czuwa nad ściganiem przestępstw. 2. Prokuratura podlega Ministrowi Sprawiedliwości, który sprawuje funkcje Prokuratora Generalnego. 3. Tryb powoływania i odwoływania

¹¹ Spor ten dał o sobie znać już w trakcie obrad Okrągłego Stołu. Strona solidarnościowo-opozycyjna optowała wyraźnie za podporządkowaniem prokuratury ministrowi sprawiedliwości jako konsekwencji trójpodziału władz, ówczesna zaś strona koalicyjno-rządowa uważała, że problem powinien być rozważony w toku podejmowania w przyszłości reform ustrojowych państwa. Por. Porozumienia Okrągłego Stołu, Wyd. NSZZ „Solidarność” Region Warmińsko-Mazurski 1989, s. 62.

¹² Dz. U. 1989, Nr 19, poz. 101.

¹³ Ustawa o zmianie Konstytucji PRL z 29 grudnia 1989 r., Dz. U. 1989, Nr 75, poz. 444.

prokuratorów oraz zasady organizacji i postępowania organów prokuratury określa ustawa”. Artykuły 65 i 66 zostały skreślone.

Brzmienie tego przepisu było niewątpliwie wyrazem pewnego pośpiechu i braku głębszej debaty teoretycznej, a także pewnej niespójności wewnętrznej, i to z kilku względów:

1) pozostawiono przepisy dotyczące prokuratury, mimo iż stała się ona elementem władzy wykonawczej, w dotychczasowym miejscu w Konstytucji,;

2) wymieniono funkcję tylko jednego z ministrów w konstytucji (ministra sprawiedliwości), podczas gdy inni nie są w Konstytucji wzmiankowani z nazwy;

3) pozostawiono funkcję prokuratury polegającej na strzeżeniu praworządności. Pomijając już sam fakt, że używa się w tym kontekście słowa „praworządność” podczas gdy wykreślono je z rozdziału Konstytucji o zasadach ustroju, może budzić wątpliwości. Jeśli jednak przyjąć, że praworządność oznacza rządy prawa, a te są jednym z istotnych elementów państwa prawa, to za politykę przestrzegania prawa odpowiada cały rząd, a nie tylko jeden z jego ministrów z tytułu sprawowania funkcji prokuratora generalnego.

Zaznaczyć jednak trzeba, że wokół tej funkcji prokuratury toczyły się od początku zmian w Konstytucji spory. Niektórzy autorzy podkreślali, że prokuratura, mimo iż jest elementem władzy wykonawczej, powinna pozostać organem chroniącym praworządność¹⁴.

Niezależnie jednak od nieprecyzyjności tych sformułowań wynikających z nacisku chwili, sama koncepcja podporządkowania prokuratury rządowi była koncepcją uzasadnioną. Nie można jej było uznać za sprzeczną z rozwiązaniami demokratycznymi i państwa prawa. Podkreślano to niejednokrotnie w literaturze przedmiotu, nawet przed 1989 r., że wydzielenie prokuratury prowadzi do sytuacji, w której minister sprawiedliwości ma zbyt mały wpływ na kształtowanie walki z przestępczością i ochronę praworządności.

Konsekwencją powierzenia ministrowi sprawiedliwości pełnienia funkcji prokuratora generalnego było utworzenie odpowiedniego departamentu prokuratury (zamiast odrębnej instytucji, jaką była Prokuratura Generalna), aby dopasować jej organizację do struktury wewnętrznej ministerstwa¹⁵.

Zmieniona Konstytucja nałożyła także obowiązek uchwalenia ustawy o prokuraturze, stanowiąc zarazem, że prokuratura działa na dotychczasowych zasadach do czasu uchwalenia nowej ustawy, nie dłużej jednak niż do 31 marca 1990 r. Termin zatem na opracowanie nowych rozwiązań ustawowych był niezwykle krótki. Jak się okazało, było to niemożliwe, zarówno ze względów politycznych, jak i merytorycznych, aby przygotować w tak krótkim terminie nową ustawę. Pozostała zatem droga dokonywania zmian w ustawie już istniejącej, pochodzącej z 1985 r. I niestety ten sposób regulacji trwa do dzisiaj, poprzez kolejne nowelizacje ustawy uchwalonej pięć lat przed rozpoczęciem procesu transformacji. To między innymi jest też dowodem na złożo-

¹⁴ A. Murzynowski, *Pozycja ustrojowa i zadania prokuratury – samodzielność czy powiązania z administracją*, w: *Studia Konstytucyjne*, t. 5: *Organy ochrony prawa. Regulacja w nowej konstytucji*, red. L. Garlicki, Warszawa 1989, s. 141-142.

¹⁵ Dz. U. 1990, Nr 20, poz. 121 (nowelizacja z 22 marca 1990 r. ustawy o prokuraturze z 1985 r.).

ność materii i istnienie kontrowersji związanych z wyborem modelu ustrojowego prokuratury.

W znowelizowanej ustawie znalazły się regulacje, które wywoływały wiele wątpliwości, ponieważ nie były spójne z nowym usytuowaniem prokuratury jako elementu władzy wykonawczej.

Tytułem przykładu wskazywano na niektóre kompetencje prokuratora zawarte w art. 6 ustawy. Wyeksponowana została rola prokuratora polegająca na przestrzeganiu praworządności, co znajdowało swoją podstawę w Konstytucji, która podkreślała tę rolę prokuratury. Rodziło to jednak pewne niekonsekwencje. W rezultacie bowiem prokurator generalny, już przecież jako organ władzy wykonawczej, uzyskał w świetle art. 6 ust. 1 ustawy uprawnienie, aby przed wystąpieniem do TK o stwierdzenie zgodności aktu normatywnego naczelnego lub centralnego organu administracji państwowej mógł wystąpić do rządu o zmianę aktu wydanego przez naczelną organ administracji. Była to sytuacja dość nietypowa w zakresie stosunków pomiędzy rządem a ministrami wchodzącymi w jego skład. Jeden z członków Rady Ministrów dysponował niezwykle silnymi środkami kontroli przestrzegania prawa w stosunku do innych członków rządu.

Tego typu regulacje były konsekwencjami dość mechanicznego wprowadzania zmian do ustawy opartej na zupełnie innej koncepcji ustrojowej prokuratury (niezależnego pionu). Zmiany na poziomie ustawowym dokonywane były równoległe z toczącymi się pracami konstytucyjnymi, co w rezultacie czyniło zarówno samą ustawę, jak i całą opartą na niej strukturę organów prokuratury coraz mniej koherentną.

Próba zdefiniowania roli ustrojowej prokuratury przewijała się, jak już zaznaczyłam, w trakcie całej debaty konstytucyjnej, która toczyła się w Polsce od 1989 r. do uchwalenia nowej konstytucji w 1997 r. Problem regulacji pozycji ustrojowej prokuratury i pozycji prokuratora powracał w toku prac kolejnych komisji konstytucyjnych. Pojawiały się głosy wskazujące na potrzebę wprowadzenia do nowej konstytucji przepisów dotyczących prokuratury. Nie uzyskały one jednak wsparcia większości w trakcie prac komisji konstytucyjnej. W rezultacie w Konstytucji z 1997 r. przepisy dotyczące prokuratury się nie znalazły. Podkreślić jednak należy, że takie stanowisko nie wynikało z braku woli politycznej czy braku determinacji kolejnych ministrów sprawiedliwości, jak czasami wskazywano w literaturze¹⁶. Było to rozwiązanie logiczne wynikające z koncepcji podporządkowania prokuratury Radzie Ministrów. Wzięto pod uwagę krytyczne opinie, jakie do rozwiązania wprowadzonego w grudniu 1989 r. były wysuwane przez specjalistów prawa konstytucyjnego¹⁷, a także rozwiązania istniejące w innych krajach, gdzie przyjęto zbliżony model prokuratury, np. w Austrii czy w Niemczech. Niekonsekwencje zatem, które znalazły się tekście znowelizowanej konstytucji po dokonaniu poprawek grudniowych z 1989 r., zostały w tekście nowej Konstytucji z 1997 r. usunięte. Skoro funkcję prokuratora generalnego pełni jeden z ministrów – minister sprawiedliwości,

¹⁶ H. Zięba-Załučka, *Prawnoustrojowe problemy Prokuratury RP*, w: *Trzecia władza, sądy i trybunały w Polsce*, Wydawnictwo Uniwersytetu Gdańskiego, Gdańsk 2008, s. 237.

¹⁷ Np. opinia A. Gwiżdża przygotowana dla komisji ustawodawczej Sejmu.

to dla regulacji prokuratury wystarczy forma ustawy. Niepotrzebne są regulacje na poziomie konstytucji. Konstytucja zatem tworzyła podstawy do ujęcia prokuratury w ramach zasady podziału władz, sytuując ją w ramach władzy wykonawczej.

Taka podstawa konstytucyjna wymagała jak najszybszego uchwalenie nowej ustawy o prokuraturze, aby jednoznacznie w drodze ustawy określić szczegółowe zasady jej działania prokuratury w ramach koncepcji podziału władz oraz określić status prokuratorów i zakres (gwarancje) ich niezależności. Konieczne było w wyniku uchwalenia ustawy zamknięcie reformy, która rozpoczęła się w 1989 r. i nie została zakończona. Tak np. nie powołano instytucji sędziego śledczego, ta bowiem w tym systemie, do którego się odwoływano, istniała. System zatem zawierał ewidentne luki. Nowej ustawy jednak stałe nie było.

Stąd pozostała droga nowelizacji starej ustawy. Była ona zmieniana wielokrotnie, zarówno przed uchwaleniem Konstytucji z 1997 r., jak i po jej uchwaleniu. Jedną z istotnych nowelizacji była zmiana ustawy dokonana w 1996 r.¹⁸, kiedy to zniesiono departament prokuratury w ministerstwie sprawiedliwości i powołano Prokuraturę Krajową z prokuratorem krajowym, który został zastępcą prokuratora generalnego – ministra sprawiedliwości. Ustawa wymienia go wręcz na pierwszym miejscu wśród zastępców prokuratora generalnego. Nowelizacja ta była wynikiem dążenia do doprowadzenia do zgodności struktury prokuratury ze strukturą sądów. Miało to wzmocnić pozycję prokuratora, ale zarazem w jakimś sensie ograniczyć polityczny charakter ministra sprawiedliwości w obrębie prokuratury. Powołanie Prokuratury Krajowej wywołało jednak wiele kontrowersji. Mimo że była ona formalnie strukturą wewnętrzną ministerstwa, to jednak zaczęła się rozrastać i nie mieścić się organizacyjnie w jego ramach. W tym czasie podejmowano kolejne próby przygotowania nowej całościowej ustawy o prokuraturze wpisanej w system podziału władz, w którym to systemie prokuratura jest elementem władzy wykonawczej. Niestety kolejne projekty nie uzyskiwały akceptacji i dlatego nadal nowelizowano istniejącą ustawę.

Kolejnej, fundamentalnej zmiany ustawy z 1985 r. dokonano w 2009 r. Wówczas to ustawą z 9 października 2009 r.¹⁹ dokonano rozdzielenia funkcji prokuratora generalnego i ministra sprawiedliwości. Zlikwidowano Prokuraturę Krajową. Utworzono Prokuraturę Generalną jako centralną jednostkę organizacyjną prokuratury. Z nazwy zatem powrócono do sytuacji sprzed nowelizacji 1989 r. Status prawny prokuratury pozostał natomiast znacznie bardziej złożony. Mimo rozdzielenia funkcji zachowano szereg przepisów wiążących prokuraturę z władzą wykonawczą i poddających ją swoistej kontroli Prezesa Rady Ministrów. Tak np. minister sprawiedliwości tworzy i znosi prokuratury apelacyjne, okręgowe i rejonowe, ustala ich siedziby i obszary właściwości (art. 17, p. 13, 14, 15 znowelizowanej ustawy). Minister sprawiedliwości usta-

¹⁸ Ustawa z 10 maja 1996 r. o zmianie ustawy o prokuraturze, o Sądzie Najwyższym, o Trybunale Konstytucyjnym oraz ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych i ustawy – Prawo o adwokaturze (Dz. U. Nr 77, poz. 367).

¹⁹ Dz. U. 2009, Nr 178, poz. 1375.

la w drodze rozporządzenia, po zasięgnięciu opinii prokuratora generalnego regulamin wewnętrznego urzędowania powszechnych jednostek organizacyjnych prokuratury (art. 18.1).

Także Prezes Rady Ministrów ma określone uprawnienia względem prokuratora generalnego, które osadzone są w art. 146 ust. 4, pkt 7 w powiązaniu z art. 148 ust. 4) Konstytucji RP, mówiącym o tym, że Rada Ministrów zapewnia bezpieczeństwo wewnętrzne państwa oraz porządek publiczny, a Prezes Rady Ministrów zapewnia wykonywanie polityki Rady Ministrów. W związku z tym prokurator generalny przedstawia Prezesowi Rady Ministrów sprawozdania z rocznej działalności prokuratury. Prezes Rady Ministrów przyjmuje albo odrzuca sprawozdanie. W przypadku odrzucenia sprawozdania premier może wystąpić do Sejmu z wnioskiem o odwołanie prokuratora generalnego przed upływem kadencji. Przed złożeniem takiego wniosku zasięga opinii Krajowej Rady Prokuratorów. Prezes Rady Ministrów może też domagać się od prokuratora generalnego w każdym czasie przedstawienia informacji na określony temat związany ze strzeżeniem praworządności oraz czuwaniem nad ściganiem przestępstw²⁰.

Wydaje się jednak, że niezależnie od tych uprawnień władzy wykonawczej w stosunku do prokuratora generalnego ta nowelizacja oznaczała krok w kierunku wydzielenia prokuratury z władzy wykonawczej i, można zakładać, uczynienia jej organem niezależnym²¹. Świadczyć o tym może także fakt powoływania prokuratora generalnego. Sposób jego powoływania zbliżony jest do powoływania prezesa Trybunału Konstytucyjnego czy prezesa Sądu Najwyższego. Prokuratora generalnego powołuje bowiem prezydent Rzeczypospolitej Polskiej spośród kandydatów zgłoszonych przez Krajową Radę Sądownictwa i Krajową Radę Prokuratury, które to Rady zgłaszają po jednym kandydacie na prokuratora generalnego nie później niż na cztery miesiące przed upływem kadencji prokuratora generalnego albo w ciągu dwóch miesięcy od jej wygaśnięcia.

Można jednak wyrazić zasadnicze wątpliwości, czy usytuowanie prokuratury jako organu niezależnego od rządu posiada umocowanie w świetle przepisów Konstytucji z 1997 r. Skoro urząd prokuratora generalnego przestaje być powiązany z funkcją ministra – członka rządu, to wydaje się, że wymaga on zakotwiczenia konstytucyjnego²². Podtrzymuję opinię, że przy istnieniu więzi personalnej pomiędzy ministrem sprawiedliwości a prokuratorem generalnym takiej potrzeby nie było, albowiem był to jeden z ministrów rządu. Obecnie jest to odrębny organ państwowy wyłamujący się w jakimś sensie z istniejącego podziału władz, niestanowiący jednoznacznie elementu władzy wykonawczej, mimo pewnych uprawnień, jakie w stosunku do niego posiada Prezes Rady Ministrów czy minister sprawiedliwości.

²⁰ Art 10e znowelizowanej ustawy o prokuraturze, Dz. U. 2009, Nr 178, poz. 1375.

²¹ A. Herzog, *Niezależność prokuratury – mit czy nadzieja?*, „Prokuratura i Prawo” 2009, nr 1.

²² A. Stankowski, *Propozycja unormowań prokuratury w Konstytucji RP*, „Prokuratura i Prawo” 2009, nr 10.

Na początku transformacji zwracano uwagę na to, że we współczesnych państwach istniejący trójpodział władzy bywa przełamany. Pojawiają się bowiem instytucje kontrolne, pełniące swoje funkcje w sposób stosunkowo niezależny od innych organów, np. ombudsman. W warunkach polskich – Najwyższa Izba Kontroli (mimo jej podległości Sejmowi). Czy wśród tych organów wyłamujących się z klasycznego trójpodziału władz ma znajdować się prokuratura? To pytanie wówczas postawiono²³.

Po nowelizacji ustawy z 2009 r. to pytanie nabiera większej aktualności. Ostateczna odpowiedź nie została udzielona. Konstytucja w zasadzie takiej podstawy nie stanowi. Ustawa zaś jest tylko częstkowa. Jest kolejną nowelizacją ustawy pochodzącej z dalekiego okresu przed transformacją (1985 r.). Brak jest w tym świetle jednoznacznej zwartej koncepcji. Nie ma tutaj pełnej koherencji pomiędzy rozwiązaniami konstytucji, milczącymi, albowiem wychodzącymi z założenia, że funkcje prokuratora generalnego pełni jeden z ministrów, a ustawą.

Obecnie jednak dysponujemy znacznie lepszymi instrumentami zarówno europejskimi jak i uniwersalnymi dotyczącymi usytuowania i organizacji prokuratury. Ze względu na to, że w zasadzie wszystkie państwa Europy Środkowej i Wschodniej borykają się z tym problemem, uchwalonych zostało w tym czasie szereg dokumentów, które mają stanowić odniesienia do poszukiwania rozwiązań krajowych w kwestii prokuratury, zgodnych z tzw. standardami europejskimi²⁴.

Rozwiązania przyjęte przez państwa Rady Europy w zakresie usytuowania i organizacji prokuratury, jak już zaznaczyłam, są różnorodne. Poszukiwania wielu państw Europy Środkowej i Wschodniej, w odróżnieniu od tzw. tradycyjnych demokracji, koncentrują się raczej wokół usytuowania prokuratury jako organu niezależnego, niepowiązanego z władzą wykonawczą.

Podkreślić jednak należy, że niezależnie od sposobu usytuowania prokuratury w systemie organów państwowych, co wydaje się kwestią ważną, ale jednak nie pierwszoplanową, konieczny jest pewien katalog zasad, gwarancji, które mają zapewnić bezstronność prokuratora przy podejmowaniu decyzji²⁵, ale także i określić zasady jego odpowiedzialności. I są one tak samo ważne zarówno w przypadku podporządkowania prokuratora rządowi (aby uwolnić go od nacisków politycznych), jak i w przypadku niezależności organów prokuratury (aby uwolnić go od nacisków wewnątrz prokuratury).

²³ H. Suchocka, L. Kański, op. cit., s. 17.

²⁴ Można tu wymienić m.in. następujące dokumenty: – Recommendation Rec(2000)19 of the Committee of Ministers of the Council of Europe on the Role of Public Prosecution in the Criminal Justice System; – The 1990 United Nations Guidelines on the Role of Prosecutors; – The 1999 IAP (International Association of Prosecutors) Standards of Professional Responsibility and Statement of the Essential Duties and Rights of Prosecutors; – The Bordeaux Declaration of the Consultative Council of European Judges (CCJE) and the Consultative Council of European Prosecutors (CCPE) on „Judges and Prosecutors in a Democratic Society”; – The European Guidelines on Ethics and Conduct for Public Prosecutors (Council of Europe, „Budapest Guidelines”, 2005); – European Standards as regards the Independence of the Judicial System, part II – the prosecution service (CDL-AD(2010)040).

²⁵ Por. w tym zakresie także: A. Gaberle, *O nowy kształt prokuratury w Polsce*, „Państwo i Prawo” 2007, z. 8, s. 6-7.

Stąd też w raporcie Komisji Weneckiej stanowiącym swoiste wytyczne (guide-lines) w zakresie zasad organizacji prokuratury wskazuje się na następujące gwarancje:

1. Gwarancje wewnętrznej i zewnętrznej niezależności prokuratora, tj. takie instrumenty, które powstrzymują rząd (ministra) od ingerencji w poszczególne sprawy, ale także zakazują wpływania przez „innych” w obrębie prokuratury (nawet gdy jest ona wydzielona) na decyzje prokuratora.

Te dwie generalne zasady powiązane są z zasadą hierarchicznego podporządkowania, która uznawana jest za jedną z zasad organizacyjnych prokuratury. Komisja Wenecka w swoim raporcie podkreśla, że nawet w sytuacji kiedy prokurator jest częścią systemu sądowego, nie jest on sądem, i ten fakt determinuje zakres jego niezależności. W przypadku sądu niezależność i niezawisłość stanowią kamień węgielny państwa prawa. Natomiast niezależność prokuratora nie jest tak kategoryczna ze swojej istoty i dopuszcza wydawanie instrukcji pod wyraźnie określonymi warunkami. Nawet w przypadku zorganizowania prokuratury na zasadzie niezależności (wydzielenia od władzy wykonawczej) zasada hierarchiczności jest stosowana. Niezbędne są jednak określone gwarancje przysługujące prokuratorowi, w stosunku do którego takie instrukcje są kierowane²⁶.

Kwestię reguł dotyczących wydawania instrukcji reguluje m.in. Rekomendacja Komitetu Ministrów Rady Europy z 2000 r.²⁷ Stwierdza ona, że „każdy prokurator ma prawo domagać się, aby kierowane do niego instrukcje były na piśmie. Jeśli uważa on, że instrukcja jest niezgodna z prawem lub przeciwna jego przekonaniu, musi mieć możliwość oceny tego w ramach odpowiedniej wewnętrznej procedury, która może prowadzić do zastąpienia go inną osobą”.

Komisja Wenecka w swoim raporcie, który przyjęła 10 lat później aniżeli rekomendacje Komitetu Ministrów, stwierdza, że zawarte tam gwarancje nie są wystarczające do zapewnienia niezależności działania prokuratora. Możliwość odsunięcia prokuratora od sprawy, gdy nie zgadza się on z instrukcją, jest zbyt słabą gwarancją. Nie można bowiem wykluczyć celowego wydania takiej instrukcji, aby właśnie odsunąć prokuratora od sprawy i przekazać ją innemu. Gwarancja polegająca na niewywieraniu nacisku na prokuratora w obrębie prokuratury wymaga, aby taka instrukcja, zwłaszcza jeśli zarzuca się jej niezgodność z prawem, została poddana ocenie przez niezależny organ (np. Radę Prokuratorów).

2. Sposób powoływania prokuratora generalnego

Istotny dla zapewnienia pozycji prokuratora i jego bezstronności politycznej jest sposób jego powoływania. I tutaj podobnie jak w wielu innych kwestiach związanych z organizacją prokuratury nie można w świetle standardów europejskich sformułować jednej kategorycznej zasady dotyczącej sposobu powoływania prokuratora generalnego, a zwłaszcza tego, czy ma go powoływać

²⁶ (CDL-AD(2010)040 p. 28).

²⁷ Point 10 of Recommendation 2000 (19).

prezydent czy parlament w sytuacji, kiedy nie jest on podporządkowany rządowi. Problem jest w różny sposób rozwiązywany w poszczególnych państwach. Ważną rolę w procesie powoływania, na co wskazuje Komisja Wenecka, jest stosowanie swoistej zasady kooperacji różnych organów w tym procesie, co pozwalałoby uniknąć jednostronnej politycznej nominacji. Proces nominacji kandydatów musi być w każdej sytuacji wyraźnie określony ustawowo.

Tam gdzie istnieje Rada Prokuratorów, może ona wskazywać kandydata na prokuratora, a nominacji może dokonywać prezydent, tak np. jak to jest obecnie w systemie polskim po zmianie z 2009 r. Pewne zastrzeżenia są wyrażane w opinii Komisji Europejskiej co do trybu powoływania prokuratora przez parlament, obawiając się nadmiernej polityzacji tego procesu²⁸. Prokurator generalny powinien być powoływany na stosunkowo długi okres bez możliwości ponownej nominacji na to stanowisko.

Podstawy odwołania prokuratora generalnego przed terminem muszą być przewidziane wyraźnie ustawą.

3. Zasada odpowiedzialności

Usytuowanie prokuratora jako organu niezależnego nie może go czynić całkowicie wyłączonym od odpowiedzialności. Jego działalność powinna być poddana ocenie. Jako jeden z możliwych przykładów takiej odpowiedzialności wskazuje się składanie rocznych raportów przez prokuratora rządowi lub parlamentowi. Podkreśla się, że w takim raporcie, tak dalece jak to jest możliwe, powinno być wykazane w sposób transparentny, jak generalne instrukcje przekazane przez rząd zostały zrealizowane. Zgodnie bowiem z opinią Komisji Weneckiej rząd może stosować określoną politykę – wskazywać na priorytety ścigania pewnych przestępstw i nie może to być traktowane jako ingerencja w niezależność prokuratury, jeśli dotyczy zasadniczych linii politycznych²⁹.

4. Rada Prokuratorów

Trudno byłoby wskazać na jeden model takiej rady istniejący we wszystkich państwach Rady Europy. Co więcej, jak podkreśla się w raportach Komisji Weneckiej, w istniejącym stanie prawnym państw Rady Europy trudno byłoby nawet zakładać obowiązek powołania takiej rady jako powszechnie wiążący standard europejski. Jest bowiem wiele państw europejskich, „tradycyjnych demokracji”, w których takie rady nie istnieją, i nie można tej sytuacji uznać za sprzeczną ze standardami europejskimi.

Faktem natomiast jest, że w zasadzie we wszystkich tzw. nowych demokracjach takie rady zostały utworzone. Skład ich jest zróżnicowany. Z reguły w ich skład wchodzi prokuratorzy różnych szczebli, ale także niejednokrotnie przedstawiciele innych zawodów prawniczych, adwokaci, profesorowie prawa. Niejednokrotnie są to rady wspólne dla sędziów i prokuratorów, czasami od-

²⁸ (CDL-AD(2010)040).

²⁹ „[T]he making of prosecution policy (for example giving priority to certain types of cases, time limits, closer cooperation with other agencies, etc.) seems to be an issue where the Legislature and the Ministry of Justice or Government can properly have a decisive role” (CDL-AD(2010)040), s. 43.

rębne. W sytuacji jednak, w której istnieje wspólna rada dla sędziów i prokuratorów, obie grupy powinny głosować odrębnie w kwestiach dotyczących nominacji i odpowiedzialności dyscyplinarnej sędziów i prokuratorów. Rozwiązaniem optymalnym byłoby, aby taka wspólna rada podzielona była na dwie izby, jak to ma miejsce np. we Francji³⁰.

5. Zakres władzy prokuratora

Ponieważ szereg państw przechodzących transformację i poszukujących obecnie nowych rozwiązań dla usytuowania prokuratury ma odniesienia do poprzedniego systemu silnej prokuratury radzieckiej, rekomendacje europejskie przestrzegają przed zbytnim rozszerzaniem władzy prokuratora, charakterystycznym dla tamtego systemu. Takie tendencje bowiem w niektórych państwach istnieją, czego przykładem są przedkładane do opinii Komisji Weneckiej projekty ustaw. Zgodnie ze wskazaniem Rady Europy, władza prokuratora z istoty swojej powinna koncentrować się wokół postępowań karnych³¹. Szereg funkcji, np. związanych z ochroną praw człowieka, które w poprzednim systemie przypisywane były prokuratorowi (i takie rozwiązania w niektórych państwach znajdują się do dziś), zostało przejętych w nowych warunkach w wielu państwach przez inne instytucje, w tym rzecznika praw obywatelskich, i nie powinny być przypisywane prokuratorze.

Szczególne wątpliwości wywołuje możliwość stosowania nadzwyczajnych środków prawnych przez prokuratora w stosunku do ostatecznych orzeczeń sądowych. Odwołać się tu należy do orzeczenia Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sprawie *Brumarescu v Romania* (28342/95 z 28 października 1999 r.), w którym Trybunał stwierdził, że władza prokuratora generalnego w odniesieniu do orzeczenia cywilnego, w którym państwo rumuńskie nie było stroną, narusza art. 6.1 europejskiej Konwencji praw człowieka. Podważa także jedną z zasad państwa prawa, jaką jest zasada pewności prawnej, która oznacza m.in., że ostateczne orzeczenie sądu nie powinno być podważane.

Wydaje się zatem oczywiste, że dwadzieścia pięć lat, które upłynęło od początku transformacji, i prawie 30 lat od uchwalenia ustawy o prokuraturze PRL stale obowiązującej w polskim systemie, wymagają bezwzględnie nowej ustawy o prokuraturze, będącej w zgodzie ze standardami europejskimi, a zarazem wykorzystującymi pozytywne doświadczenia minionych lat. Aby jednak do tego doszło, konieczne jest znalezienie konsensusu wokół modelu prokura-

³⁰ Odrębne rady prokuratorów istnieją np. w Bośni i Hercegowinie, Mołdawii (CDL(2008)055), Czarnogórze (CDL(2008)023), Serbii (CDL(2009)103), Macedonii³¹ (CDL(2007)023). Francja, Włochy, Turcja (CDL(2010)125) mają rady sędownicze które posiadają kompetencje także w sprawach prokuratorów, ale z odrębną izbą prokuratorów we Francji (CDL-AD(2010)040), s. 66.

³¹ Temu zagadnieniu poświęcona była specjalna konferencja prokuratorów na temat „The role of the prosecutor services as regards non-criminal matters in different legal systems: different legal traditions and practices to defend common standards and goals – the constitutional perspective”, Petersburg, 2-3 lipca 2008 r. Stanowisko Rady Europy w tej kwestii wyrażone zostało m.in. w Rekomendacji 1604 (2003) Zgromadzenia Parlamentarnego RE, stwierdzającej, że: „the power and responsibilities of prosecutors are limited to the prosecution of criminal offences and a general role in defending public interest through the criminal-justice system, with separate, appropriately located and effective bodies established to discharge any other function”.

tury i jej usytuowania w systemie organów państwowych i w konsekwencji udzielenia odpowiedzi co do potrzeby jej konstytucjonalizacji. Inaczej nowa ustawa będzie zawieszona w próżni i poddawana stale kolejnym cząstkowym nowelizacjom przez kolejne ekipy polityczne.

dr Hanna Suchocka

Profesor Uniwersytetu im. Adama Mickiewicza w Poznaniu

e-mail:.....

SEARCHING FOR A NEW MODEL OF THE PUBLIC PROSECUTION REGIME (IN LIGHT OF THE WORKS OF THE EUROPEAN COMMISSION FOR DEMOCRACY THROUGH LAW)

Summary

The twenty five years that have passed since the commencement of the transformation process in the countries of Eastern and Central Europe shown that one of the major challenges these countries had to face in the course of the reform of the system of state organs was the place of the prosecution regime

Thus each country embarked on finding solutions which, by breaking with the principle of unity of power, would allow to arrive at the most effective model for situating the prosecution within the system of separation and balance of powers. As emphasised by the Venice Commission, there is no uniform model of the prosecution regime in the European system. This enables law-makers to choose among different scenarios which all meet so-called European standards. Consequently, it may be claimed that none of the existing solutions, be it a model subordinating the prosecution to the parliament, or to the government, may be classified as contrary to democratic norms. No doubt, further, that the efforts for find a proper place for the prosecution were determined in individual states by their legal tradition.

Poland for that matter found itself in a relatively privileged position, when compared with other states, as it already had its own tradition. Thus, in an attempt to find the best possible option in the circumstances of 1989, it was decided to refer to the solutions existing prior to the Constitution of 1952 with respect to the regime structure, and, with respect to the prosecution, to rely on the solutions from before 1950, that is before the enactment of the act on the prosecution.

Following the amendments to the Constitution in 1989, the prosecution became subordinate to government, of which the logical consequence was a regulation that the function of the Attorney General (General Prosecutor) is performed by the Minister of Justice.

Irrespective of the absence of precision in this expeditious formulation, the very idea of the concept of government-subordinated prosecution was justified, and could not be considered contradictory to democratic solution and the rule of law. There was no time, however, to draft and adopt a new act on the prosecution. Consequently, it was decided to regulate the prosecution by was making amendments to the existing act of 1985. Unfortunately, this other option of regulating the prosecution has continued till the present, with the result that the prosecution today is subject to the provisions of an act adopted five years before the process of transformation even began.

Thus the act has undergone multiplied amendments, both before the adoption of the Constitution of 1997 as well as thereafter. One of the important changes was the amendment of 1996, liquidating the prosecution department at the ministry of justice and creating the National Public Prosecutor's Office and the office of the Public Prosecutor who became at the same time deputy General Prosecutor (Attorney General) – the Minister of Justice.

Another substantial amendment to the act of 1985 was adopted in 2009 when the functions of the Prosecutor General and the Ministry of Justice had been separated. The National Public Prosecutor's Office was liquidated and replaced with the General Prosecutor's Office taking the role of the central organisational unit of the prosecution. This amendment allowed to secure a number of executive power competences in relation to the prosecution. Despite that, it seems that

a step has been made towards singling out the prosecution from the executive power in order to, as may be assumed, turning it into an independent body.

Certain doubts, however, arise regarding the validity of the place of the prosecution as a body independent of the government in light of the provisions of the Constitution of 1997, that is to say, since the office of the General Prosecutor is no longer to be tied with the function of the Minister of Justice (i.e. a member of government), it seems that such change must be anchored in the Constitution. It also needs emphasising is that regardless of the place which the prosecution occupies in the state bodies regime, which, however important is not of primary importance, what is necessary is a catalogue of principles and guarantees that will not only ensure impartiality of the prosecutor in making decisions, but also determine his liability. These guarantees are equally essential in the case of the government-subordinated prosecutor (to free him from political pressure) as well as in the case of independent prosecution (to eliminate pressures within the prosecution itself).

It is rather obvious that twenty five years after the beginning of transformations and almost thirty years since the adoption, and still in force and binding) of the act on prosecution in the Polish People's Republic, a new act on the prosecution must be drafted in line with the European standards, accounting at the same time, for the positive experiences of the past decades.