

Joanna Juchniewicz*

Niepołączalność (i niewybieralność) funkcji sędziego i prokuratora z mandatem parlamentarnym w Polsce

The incompatibility (and non-electability)
of the function of judge and prosecutor
with the parliamentary mandate in Poland

STUDIA I ANALIZY

Słowa kluczowe: niepołączalność, mandat parlamentarny, sędzia, prokurator

Keywords: incompatibility, parliamentary mandate, judge, prosecutor

Abstrakt: Zasada niepołączalności, wyrażona w art. 103 ustawy zasadniczej, jest jedną z kluczowych gwarancji wykonywania mandatu parlamentarnego. Wskazując funkcje, których równoczesne sprawowanie z mandatem posła i senatora jest niedopuszczalne, ustrojodawca zmierza do osiągnięcia m.in. takie celów jak: realizacja zasady podziału władzy, przeciwdziałanie konfliktom interesów i zjawiskom korupcyjnym, zapewnienie przejrzystości podejmowanych decyzji i zapewnienie bezstronności i niezależności w sprawowaniu urzędów. Sędziowie i prokuratorzy, przez co należy rozumieć także sędziów i prokuratorów pozostających w stanie spoczynku nie mogą sprawować mandatu parlamentarnego. W konsekwencji ich wybór na posła lub senatora wymaga zrzeczenia się funkcji sędziego lub prokuratora, a skutkiem braku zrzeczenia się będzie wygaśnięcie mandatu.

Abstract: The principle of incompatibility, as expressed in Article 103 of the Basic Law, constitutes one of the key guarantees for the exercise of the parliamentary mandate. By indicating the functions that cannot be exercised in tandem with the mandate of a deputy or senator, the legislator aims to achieve, inter alia, such objectives as: fulfilment of the principle of separation of powers, counteracting conflicts of interest and corruption phenomena, ensuring transparency of decisions taken and ensuring impartiality and

* ORCID ID: <https://orcid.org/0000-0002-7837-0963>, dr hab., Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu Warmińsko-Mazurskiego w Olsztynie. E-mail: asia.juchniewicz@gmail.com

independence in the exercise of office. Judges and prosecutors, which also includes retired judges and prosecutors, may not hold parliamentary office. Consequently, electing them as MPs or senators requires them to relinquish their office as judges or prosecutors, and the consequence of not relinquishing their office is the termination of their mandate.

Wprowadzenie

Niepołączalność stała się stałym elementem polskich rozwiązań ustrojowych, będąc przedmiotem zainteresowania przedstawicieli doktryny oraz judykatury. Jest to zagadnienie złożone, a wieloaspektowość zasady, zwłaszcza w podmiotowym zakresie, wymaga zawężenia rozważań, dlatego przedmiotem analizy będzie niepołączalność mandatu parlamentarnego z funkcją sędziego i prokuratora, w szczególności zaś kwestia obowiązywania zakazu wobec sędziów i prokuratorów w stanie spoczynku oraz określenie skutków naruszenia zakazu dla dalszego wykonywania mandatu parlamentarnego.

Incompatibilitas w nauce prawa konstytucyjnego uznawana jest za jeden z elementów służących realizacji kluczowej dla funkcjonowania państwa demokratycznego – zasady podziału władzy, w jej aspekcie personalnym, jak i aspektach: organizacyjnym i funkcjonalnym¹. W swojej istocie opiera się na założeniu, że osoby zajmujące stanowiska w organach przypisanych do jednego z segmentów władzy (władzy ustawodawczej, władzy wykonawczej oraz władzy sądowniczej) nie mogą zajmować stanowisk w organach przypisanych do innego segmentu władzy². O ile kształt zasady w obrębie władzy ustawodawczej i wykonawczej determinowany jest założeniami dotyczącymi relacji w ramach przyjętego modelu rządów³, to powszechnie przyjmuje się jej bezwzględne obowiązywanie na linii władza sądownicza – władza ustawodawcza i wykonawcza. W konsekwencji prowadzi to do wykluczenia możliwości równoczesnego sprawowania funkcji osadzonych w wymiarze sprawiedliwości ze stanowiskami we władzy ustawodawczej i wykonawczej.

¹ Tak B. Banaszak, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2009, s. 523.

² B. Banaszak, *Zasada niepołączalności mandatu parlamentarnego w prawie polskim*, «Przeгляд Sejmowy» 2003, nr 2, s. 10.

³ Analiza rozwiązań ustrojowych państw, które przyjęły parlamentarno-gabinetowy model rządów z jego odmianami wskazuje, że nie ma jednolitego rozwiązania dotyczącego możliwości łączenia mandatu posła i senatora z zajmowaniem urzędu ministra. Polskie rozwiązania dopuszczają możliwość łączenia mandatu posła i senatora z zasiadaniem w Radzie Ministrów, a także zajmowaniem stanowiska sekretarza stanu, więcej czytaj M. Chmaj, J. Juchniewicz, *Komentarz do Konstytucji RP. Art. 102, 103, 104*, Warszawa 2020, s. 66–68.

Jednak współczesne rozumienie zasady niepołączalności wymaga szerszego spojrzenia, które nie będzie ograniczało się jedynie do akcentowania jej związków z podziałem władzy i sposobem realizacji mandatu parlamentarnego. Bezsporne jest dostrzeżenie w zasadzie mechanizmu służącego eliminowaniu sytuacji skupiania władzy w rękach tej samej osoby, co stanowić może zagrożenie dla funkcjonowania organów, a jeszcze większe dla wolności jednostki. Nie jest również kwestionowany charakter zasady jako służącej należytemu wykonywaniu mandatu przez parlamentarzystów⁴. Wskazując funkcje oraz urzędy, których nie można sprawować równocześnie z wykonywaniem mandatu parlamentarnego, ustawodawca konstytucyjny dążył tym samym do wykluczenia sytuacji mogących negatywnie wpływać na sposób sprawowania mandatu, na rzetelność wykonywania poselskich i senatorskich praw i obowiązków. Niepołączalność wpisuje się również w sposób sprawowania władzy publicznej. Jak wskazują M. Granat i D. Lis-Staranowicz zajmowanie kilku funkcji przez tę samą osobę musi wpływać na sposób ich realizacji (i to najczęściej negatywnie), ponadto niepołączalność spełnia ważną rolę w procesie kontroli, wyłączając możliwość kontrolowania i jednocześnie bycia kontrolowanym, gwarantując niezawisłość i niezależność działania organów⁵. Zdaniem L. Garlickiego niepołączalność służy przeciwdziałaniu konfliktom interesów i zjawiskom korupcyjnym, a ponadto, w opinii M. Zubika jej celem jest zapewnienie przejrzystości podejmowania decyzji i wpisuje się w mechanizmy racjonalnego zarządzania zasobami ludzkimi⁶.

Niepołączalność może przybrać postać niepołączalności formalnej, kiedy ta sama osoba nie może pełnić różnych funkcji, związanych często z realizacją odmiennych zadań publicznych⁷. Niepołączalność w aspekcie materialnym⁸ łączy się natomiast z zakazem prowadzenia działalności gospodarczej

⁴ Tak B. Banaszak, *Zasada niepołączalności...*, s. 9; B. Banaszak, *Prawo...*, s. 342–343.

⁵ M. Granat, D. Lis-Staranowicz, *W sprawie pojmowania zasady niepołączalności mandatu parlamentarnego w prawie konstytucyjnym*, «Przegląd Sejmowy» 2003, nr 3, s. 135.

⁶ L. Garlicki, *Art. 103*, [w:] L. Garlicki (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2000, s. 1; M. Zubik, *Ustrojowe założenia niepołączalności mandatu parlamentarnego*, «Przegląd Sejmowy» 2008, nr 4, s. 103.

⁷ Zob. m.in. L. Garlicki, *Art. 103...*, s. 1; D. Lis-Staranowicz, *Niepołączalność mandatu parlamentarnego w polskim prawie konstytucyjnym*, Warszawa 2005, s. 15 i n.; D. Lis-Staranowicz, *Niepołączalność (incompatibilitas) mandatu parlamentarnego w Konstytucji RP z 2 kwietnia 1997 r.*, «Przegląd Sejmowy» 2000, nr 1, s. 27; B. Banaszak, *Prawo...*, s. 106; Z. Czeszejko-Sochacki, *Prawo parlamentarne w Polsce*, Warszawa 1997, s. 91; E. Girerach, *Art. 103*, [w:] L. Bosek, M. Safjan, LEGALIS; B. Przywora, *Konstytucyjna zasada niepołączalności mandatu parlamentarnego a założenia służby cywilnej. Wybrane zagadnienia*, «Przegląd Prawa Konstytucyjnego» 2011, nr 2, s. 207–208.

⁸ Zob. K. Grajewski, *Incompatibilitas*, [w:] A. Szmyt (red.), *Leksykon prawa konstytucyjnego*, Warszawa 2010, s. 100; M. Chmaj, J. Juchniewicz, *Konstytucja...*, s. 34.

z udziałem składników majątkowych określonego rodzaju⁹. Obok niepołączalności w nauce prawa konstytucyjnego występuje również pojęcie niewybieralności. Niewybieralność stanowi ograniczenie biernego prawa wyborczego i oznacza, że osoba sprawująca określoną funkcję nie może kandydować na wskazane stanowisko¹⁰.

Ustawodawca konstytucyjny niepołączalność ujął w art. 103 Konstytucji RP¹¹, będącym jednym z przepisów umieszczonych w rozdziale IV – Sejm i Senat. Analizując jego treść, na którą składają się 3 ustępy, trzeba podkreślić, że ustrojodawca przyjmując zasadę *incompatibilitas* posłużył się dwoma, odmiennie brzmiącymi pojęciami. W ustępie 1 mowa jest o „zakazie łączenia” mandatu posła z funkcją Prezesa Narodowego Banku Polskiego, Prezesa Najwyższej Izby Kontroli, Rzecznika Praw Obywatelskich, Rzecznika Praw Dziecka i ich zastępców, członka Rady Polityki Pieniężnej, członka Krajowej Rady Radiofonii i Telewizji, ambasadora oraz z zatrudnieniem w Kancelarii Sejmu, Kancelarii Senatu, Kancelarii Prezydenta Rzeczypospolitej lub z zatrudnieniem w administracji rządowej (zakaz nie dotyczy członków Rady Ministrów i sekretarzy stanu), zaś w kolejnym ustępie o „zakazie sprawowania” mandatu przez sędziów, prokuratorów, urzędników służby cywilnej, żołnierzy pozostających w czynnej służbie wojskowej, funkcjonariuszy policji, funkcjonariuszy służb ochrony państwa. Jak podkreśla M. Kruk ujęcie zakazów w dwóch jednostkach, przy zastosowaniu różnych zwrotów, służyć ma zaakcentowaniu różnic między wymienionymi w nich funkcjami. Te wskazane w ustępie 1 art. 103 mają charakter funkcji i urzędów przypisanych instytucjom politycznym, ale umiejscowionym w odrębnych segmentach władzy albo wymagających z racji nałożonych zadań apolityczności w działaniach i niezależności. Natomiast grupy zawodowe wymienione w ustępie 2 winny charakteryzować się neutralnością polityczną, niezależnością, apolitycznością, czy, jak w przypadku sędziów, niezawisłością¹². Użycie zatem przez ustrojodawcę różnych zwrotów wynika z odmiennych podmiotów objętych zakazem, nie wynika zaś z potrzeby zróżnicowania skutków niepołączalności, które w obu przypadkach będą tożsame i będą wiązały się z wygaśnięciem mandatu parlamentarnego.

⁹ Niepołączalność materialna w polskiej konstytucji ujęta została w art. 107. Szerzej na ten temat czytaj D. Lis-Staranowicz, *Zakres przedmiotowy zakazu prowadzenia działalności gospodarczej przez posłów i senatorów (w świetle art. 107 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej)*, «Przeгляд Sejmowy» 2002, nr 6, s. 29–45.

¹⁰ Więcej czytaj M. Zubik, *Ustrojowe założenia...*, s. 106.

¹¹ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. Nr 78, poz. 483 ze zm.).

¹² M. Kruk, *Opinia w sprawie niepołączalności mandatu posła albo senatora z zatrudnieniem w administracji rządowej (art. 103 Konstytucji)*, «Przeгляд Sejmowy» 1997, nr 6, s. 82; E. Gierach, *Art. 103...*; B. Banaszak, *Zasada niepołączalności...*, s. 19.

Zarówno regulacja ustępu 1, jak i 2, stanowią o niepołączalności bezwzględnej, której istota zawiera się w zakazie jednoczesnego piastowania mandatu parlamentarnego i zajmowania wymienionych funkcji czy sprawowania urzędów¹³.

Zakazem wyrażonym w art. 103 ust. 2 Konstytucji RP objęci zostali sędziowie oraz prokuratorzy. Sędzią, w świetle przepisów właściwych ustaw ustrojowych¹⁴ jest osoba powołana na to stanowisko przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej, która złożyła ślubowanie wobec Prezydenta RP. Dla zaliczenia do grupy sędziów nie ma znaczenia rodzaj sądu, w którym osoba orzeka, wobec czego będą w niej się mieścić sędziowie sądów powszechnych (rejonowych, okręgowych, apelacyjnych), sądów administracyjnych (wojewódzkich sądów administracyjnych i Naczelnego Sądu Administracyjnego), sądów wojskowych (garnizonowych i okręgowych), Sądu Najwyższego. Natomiast do grona prokuratorów należy zaliczyć osoby powołane na stanowisko prokuratorskie przez Prokuratora Generalnego na wniosek Prokuratora Krajowego, a zatem osoby pozostające w stosunku służbowym prokuratora¹⁵.

Z literalnego brzmienia ustawy zasadniczej mogłoby wynikać, że objęte niepołączalnością z mandatem posła i senatora są jedynie osoby pozostające w czynnej służbie prokuratorskiej i sędziowskiej, a tym samym osoby, które uzyskały stan spoczynku mogłyby sprawować mandat parlamentarny. Jednakże w literaturze przedmiotu powszechny jest pogląd¹⁶, że zakazem objęte są nie tylko sędziowie i prokuratorzy, ale również osoby pozostające w stanie spoczynku, bez względu na to z jakiego powodu uzyskały ten stan. Przyjęcie powyższego stanowiska opiera się na założeniu, że zakazem objęte są osoby należące do korpusu sędziowskiego i korpusu prokuratorskiego, a przynależność do tego korpusu wiąże się z istniejącym stosunkiem służbowym sędziego i prokuratora, który powstaje z chwilą powołania i trwa do śmierci, chyba że osoba się go zrzekła albo ustał on z mocy orzeczenia. Przejście w stan spoczynku nie skutkuje ustaniem stosunku służbowego, a jedynie prowadzi do jego przekształcenia, bowiem osoba pozostaje w stosunku służbowym, ale nie

¹³ Zob. M. Chmaj, J. Juchniewicz, *Konstytucja...*, s. 69–70; D. Lis-Staranowicz, *Niepołączalność...*, s. 201 i n.; P. Chybalski, *Opinia w sprawie dopuszczalności sprawowania przez posła funkcji Prokuratora Generalnego*, «Przegląd Sejmowy» 2016, nr 6, s. 170.

¹⁴ Zob. art. 55 § 1 ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. Prawo o ustroju sądów powszechnych (t.j. Dz.U. 2020, poz. 2027), art. 29 § 1 ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym (t.j. Dz.U. 2021, poz. 1904), art. 23 § 1 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. Prawo o ustroju sądów wojskowych (t.j. Dz.U. 2022, poz. 2250).

¹⁵ Zob. art. 74 § 1 ustawy z dnia 28 stycznia 2016 r. Prawo o prokuraturze (t.j. Dz.U. 2022, poz. 1247).

¹⁶ Zob. K. Goner, Art. 98, [w:] A. Górski (red.), *Prawo o ustroju sądów powszechnych*, LEX 2013.

ma obowiązku świadczenia pracy¹⁷. Ponadto, jak podniósł Sąd Najwyższy, do prokuratora w stanie spoczynku (ale można przyjąć, że uwaga ta zachowuje w pełni aktualność w odniesieniu do sędziów w stanie spoczynku) stosuje się wszystkie przepisy wprowadzające ciężary i ograniczenia, które dotyczą prokuratorów czynnych, poza tymi, których nie da się pogodzić ze stanem spoczynku¹⁸. Prokuratorzy i sędziowie pozostający w stanie spoczynku nadal mają obowiązek zachowania apolityczności, nadal mają wobec nich zastosowanie ograniczenia związane z zakazem podejmowania dodatkowej działalności, a w przypadku zachowań uchybiających godności sędziego, prokuratora mogą być pociągnięci do odpowiedzialności dyscyplinarnej. Argumenty te przemawiają za tym, że pojęcie prokurator i odpowiednio sędzia zawierają w sobie prokuratora w stanie spoczynku i sędziego w stanie spoczynku¹⁹. W przypadku prokuratorów ustawodawca rozwiązał ewentualne wątpliwości co do możliwości łączenia mandatu z prokuratorским stanem spoczynku wprost, stanowiąc w art. 132 § 3, że prokurator w stanie spoczynku, który objął mandat posła lub senatora albo został powołany na stanowisko sędziego, jest obowiązany zrzec się stanu spoczynku na czas sprawowania mandatu albo stanowiska.

Niepołączalność często analizowana jest wspólnie z niewybieralnością, rozumianą jako brak możliwości ubiegania się o określoną funkcję czy stanowisko²⁰, aczkolwiek trzeba od razu zastrzec, że nie jest to do końca uzasadnione.

¹⁷ Zob. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 6 marca 2007 r., sygn. SK 56/06.

¹⁸ Zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 9 listopada 2011 r., sygn. akt III SW 168/11 oraz postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 9 listopada 2011 r., sygn. akt III SW 169/11. Warto również wskazać na głosę do postanowienia sygn. akt SW 169/11 D. Lis-Staranowicz, która zgadzając się z rozstrzygnięciem Sądu Najwyższego (mimo krytycznych uwag do samego uzasadnienia) uznała, że mianem prokurator „należy określić zarówno osobę czynną zawodowo, jak i osobę znajdującą się w stanie spoczynku”. I mimo, że prokurator w stanie spoczynku nie jest powiązany funkcjonalnie z prokuraturą, to ze względu na powiązania podmiotowe można mówić o istnieniu między prokuraturą a prokuratorem w stanie spoczynku stosunku prawnego o określonej treści, zob. D. Lis-Staranowicz, *Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 9 listopada 2011 r. (sygn. akt III SW 169/11)*, «Przegląd Sejmowy» 2012, nr 2, s. 211–212. Krytycznie natomiast o rozstrzygnięciu i argumentacji Sądu Najwyższego wypowiedziała się D. Hryniewicz, której zdaniem niepołączalność nie dotyczy prokuratora w stanie spoczynku, a „SN dokonał wykładni ekstensywnej pojęcia «prokurator», «uzupełniając» je o osobę niewykonyującą tego zawodu” D. Hryniewicz, *Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 9 listopada 2011 r. (sygn. akt III SW 169/11)*, «Przegląd Sejmowy» 2012, nr 2, s. 215 i n.

¹⁹ Jak podkreślił SN „Wykładnię art. 103 ust. 2 Konstytucji należy rozpocząć od ustalenia językowego znaczenia użytego w nim zwrotu «prokurator». Skoro występuje ono bez dalszych określeń, należy pod tym pojęciem rozumieć wszystkie osoby, które są prokuratorami czyli pozostają w stosunku służbowym prokuratora.” Postanowienie z dnia 9 listopada 2012 r., sygn. akt III SW 168/11.

²⁰ Zob. M. Zubik, *Ustrojowe założenia...*, s. 106.

Niewybieralność, co wcześniej zostało już zasygnalizowane, stanowi ograniczenie biernego prawa wyborczego i oznacza, że osoba zajmująca określoną funkcję czy stanowisko nie może ubiegać się o mandat parlamentarny. W świetle obowiązujących przepisów (konstytucyjnych i ustawowych) należy stwierdzić, że zarówno sędziowie, jak i prokuratorzy nie są objęci niewybieralnością, bowiem w trakcie trwania stosunku służbowego będą mogli ubiegać się o mandat posła lub senatora. Przepisy Prawa o ustroju sądów powszechnych (analogicznie przepisy ustawy Prawo o prokuraturze) umożliwiają kandydowanie w wyborach, jednakże warunkiem uczestniczenia w kampanii jest uzyskanie urlopu bezpłatnego. Uzasadnieniem dla takiego rozwiązania jest konieczność zachowania przez sędziów i prokuratorów sprawujących swój urząd apolityczności. Jednoczesne prowadzenie kampanii, z którą wiąże się wystąpienia publiczne, konieczność prezentowania programu politycznego, prezentowanie własnego stanowiska publicznego i sprawowanie urzędu godziłoby w tak istotne wartości jak niezawisłość, bezstronność, niezależność i godność urzędu. Prowadzenie kampanii wyborczej, nawet w przypadku gdyby miała być ona kampanią merytoryczną, zawsze nacechowane jest politycznie i dlatego w jej trakcie, by nie podważać zaufania co do bezstronności sędziów i prokuratorów, nie mogą oni wykonywać wynikających ze stosunku służbowego zadań. Jednakże powyższe rozwiązanie może budzić pewne wątpliwości, czy nie stanowi zbyt słabej ochrony dla apolityczności i niezależności. Nie kwestionując celu, jaki przyświecał ustawodawcy²¹, w przypadku gdy sędzia czy prokurator nie uzyskają mandatu, to po powrocie do sprawowania urzędu mogą pojawić się wątpliwości co do ich bezstronności i apolityczności. Trudno sobie bowiem wyobrazić, że z chwilą zakończenia kampanii zostają wymazane wszelkie działania podejmowane przez kandydata, którym był sędzia czy prokurator i wraca on do sprawowania urzędu z czystą kartą. Niezależnie od tego jak prowadzona była kampania, zaangażowanie polityczne w jej trakcie może rzutować na późniejsze postrzeganie działalności orzeczniczej sędziego i rodzić zastrzeżenia co do jego apolityczności. Trzeba też zaznaczyć, że udzielenie urlopu bezpłatnego ma charakter obligatoryjny i Prezes właściwego sądu, jak również Prokurator danej jednostki prokuratury nie mogą odmówić sędziemu, prokuratorowi kandydującemu w wyborach jego udzielenia²².

²¹ Trudno byłoby wymagać od sędziego czy prokuratora, którzy zamierzają ubiegać się o mandat parlamentarny, by na czas kampanii wyborczej, która nie zawsze skończy się efektem w postaci nabycia mandatu, zrzekli się urzędu. Takie rozwiązanie należałoby uznać za nieracjonalne.

²² Tak E. Staszewska *Urlopy bezpłatne*, [w:] Z. Góral (red.), *Urlopy pracownicze*, Wolters Kluwer 2016, LEX; zob. także M. Rulka, *Urlop bezpłatny na czas prowadzenia kampanii wyborczej*, «Przegląd Legislacyjny» 2021, nr 1, s. 42 i n.

W przypadku podjęcia przez sędziego (prokuratora) decyzji o kandydowaniu, kwestią zasadniczą jest wskazanie, w którym momencie winien wystąpić on z wnioskiem o udzielenie urlopu bezpłatnego. Rozpoczęcie kampanii wyborczej następuje z chwilą zarządzenia wyborów do Sejmu i Senatu przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej i formalnie od tego momentu może być ona prowadzona. Natomiast osoba staje się kandydatem w momencie zarejestrowania przez właściwą okręgową komisję wyborczą listy kandydatów, na której osoba została umieszczona, zaś w przypadku wyborów do Senatu zarejestrowania kandydata. Nie ulega wątpliwości, że najczęściej decyzja o kandydowaniu podejmowana jest znacznie wcześniej, zanim jeszcze następuje zarządzenie wyborów, ale sama decyzja nie stanowi wystarczającej przesłanki wystąpienia z wnioskiem o udzielenie urlopu bezpłatnego. Dlatego zasadne wydaje się przyjęcie, że nawet jeżeli sędzia czy prokurator już w chwili zarządzenia wyborów podjął decyzję o zamiarze ubiegania się o mandat, to z wnioskiem o udzielenie urlopu bezpłatnego będzie mógł wystąpić niezwłocznie po zarejestrowaniu listy wyborczej, na której został umieszczony. Co ważne, do czasu udzielenia urlopu bezpłatnego sędzia, prokurator musi powstrzymać się od podejmowania jakiegokolwiek aktywności mieszczącej się w pojęciu „prowadzenie kampanii wyborczej”, w przeciwnym razie jego działania będą mogły być uznane za delikt dyscyplinarny, w konsekwencji czego będzie mogła być wszczęta procedura pociągnięcia do odpowiedzialności dyscyplinarnej.

Skutki naruszenia wyrażonego w Konstytucji zakazu sprawowania mandatu parlamentarnego przez sędziów i prokuratorów określone zostały w ustawie Kodeks wyborczy²³. W artykule 247 §1 pkt 5 k.w. (i odpowiednio w art. 279 § 1 pkt 5) jako przesłankę wygaśnięcia mandatu poselskiego i odpowiednio senatorskiego ustawodawca wskazał: zajmowanie w dniu wyborów stanowiska lub funkcji, których, stosownie do przepisów Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej albo ustaw nie można łączyć z mandatem posła i senatora. Utrata mandatu parlamentarnego nie następuje automatycznie z chwilą wyboru, byłoby to rozwiązanie nieracjonalne i musiałyby być traktowane jako faktyczne ograniczenie sędziom i prokuratorom biernego prawa wyborczego. Przepisy Kodeksu wyborczego przewidują, że wygaśnięcie mandatu posła, senatora zajmującego w dniu wyborów stanowisko lub funkcję, których łączyć z mandatem nie można, a więc w tym przypadku sędziego i prokuratora, następuje, jeżeli osoba nie złoży Marszałkowi Sejmu (odpowiednio Marszałkowi Senatu), w terminie 14 dni od dnia ogłoszenia przez Państwową Komisję Wyborczą w Dzienniku Ustaw Rzeczypospolitej Polskiej wyników wyborów do Sejmu i Senatu, oświadczenia o złożeniu rezygnacji z zajmowanego stanowiska lub

²³ Ustawa z dnia 5 stycznia 2011 r. Kodeks wyborczy (t.j. Dz.U. 2022, poz. 1277), dalej k.w.

pełnionej funkcji. Oznacza to, że z chwilą ogłoszenia wyników wyborów przez Państwową Komisję Wyborczą, co jest równoznaczne z nabyciem mandatu, sędziego, prokurator, który ten mandat nabył, musi w zawitym terminie 14 dni złożyć Marszałkowi Sejmu, Marszałkowi Senatu oświadczenie o złożeniu rezygnacji z funkcji sędziego, prokuratora. Nieco inaczej kwestia ta została uregulowana w ustawie Prawo o ustroju sądów powszechnych. Artykuł 98 § 2 stanowi, że sędzia, który został wybrany do pełnienia funkcji w organach państwowych jest obowiązany rzec się niezwłocznie swojego urzędu, chyba że przechodzi w stan spoczynku. Mimo że ustawa zobowiązuje sędziów do niezwłocznego zrzeczenia się urzędu (przez co należy rozumieć, że winno to nastąpić w najszybszym możliwym momencie), ale nie wskazuje terminu, po upływie którego takie zrzeczenie nie mogłoby nastąpić, to należy przyjąć, że najpóźniej sędzia będzie mógł się rzec 14 dnia od ogłoszenia wyników wyborów przez PKW. Przekroczenie tego terminu i zrzeczenie się urzędu sędziego po upływie 14 dni będzie skutkowało wygaśnięciem mandatu.

W przypadku prokuratorów, zgodnie z art. 132 § 1 ustawy Prawo o prokuraturze, wybór do pełnienia funkcji w organach państwowych obliguje prokuratora do zrzeczenia się swojego stanowiska. Ustawodawca nie wskazał ani terminu, w jakim zrzeczenie winno nastąpić, ani nie nakazał, by nastąpiło to niezwłocznie, dlatego należy przyjąć, że musi to nastąpić nie później niż w terminie 14 dni od dnia ogłoszenia wyników wyborów przez PKW. Twórcy ustawy o prokuraturze, chcąc wyeliminować ewentualne wątpliwości co do możliwości sprawowania mandatu przez prokuratorów w stanie spoczynku wprowadzili rozwiązanie, które tylko pozornie te wątpliwości usuwa. Zgodnie bowiem z art. 132 § 2 prokurator w stanie spoczynku, który objął mandat posła lub senatora albo został powołany na stanowisko sędziego, jest obowiązany rzec się stanu spoczynku na czas sprawowania mandatu albo stanowiska. W doktrynie prawa konstytucyjnego można wskazać trzy okoliczności istotne dla sprawowania mandatu. Pierwsza to nabycie mandatu, które następuje z chwilą ogłoszenia wyników wyborów przez Państwową Komisję Wyborczą. Z chwilą nabycia można mówić o danej osobie, że jest posłem czy senatorem, z nabyciem mandatu rozpoczyna się również ochrona immunitetem formalnym. Objęcie mandatu następuje z chwilą złożenia przez posła czy senatora ślubowania i dopiero od momentu objęcia poseł, senator będzie mógł wykonywać mandat. Warto również podkreślić, że ślubowanie przeprowadzane jest na pierwszym posiedzeniu izby, które zwoływane jest przez Prezydenta RP w ciągu 30 dni od dnia wyborów. Ostatnim czynnikiem mającym wpływ na sprawowanie mandatu jest jego wygaśnięcie, które następuje z chwilą wystąpienia jednej z przesłanek wymienionych w ustawie. W kontekście poczynionych wyżej ustaleń dotyczących objęcia zakazem sprawowania

mandatu prokuratorów i prokuratorów w stanie spoczynku, przyjęcie, że prokurator w stanie spoczynku zobligowany jest do zrzeczenia się urzędu z chwilą objęcia mandatu, a zatem złożenia ślubowania pozostawałoby w sprzeczności z ustawą zasadniczą. W takiej sytuacji dochodziłoby do równoczesnego posiadania mandatu i pozostawania przez prokuratora w stosunku służbowym, co naruszałoby wyrażoną w art. 103 § 2 zasadę. Dlatego należy przyjąć, że prokurator w stanie spoczynku musi zrzec się urzędu w ciągu 14 dni od dnia ogłoszenia wyników wyborów. Przekroczenie tego terminu prowadzić będzie do wygaśnięcia mandatu.

Jeżeli we wskazanym w Kodeksie wyborczym terminie sędzia lub prokurator nie złożą oświadczenia o zrzeczeniu się urzędu, Marszałek Sejmu (odpowiednio Marszałek Senatu) w drodze postanowienia stwierdza wygaśnięcie mandatu. Postanowienie Marszałka ma charakter deklaratoryjny, potwierdza jedynie, że mandat wygasł, bowiem wygaśnięcie następuje z mocy prawa, z chwilą upływu określonego w ustawie Kodeks wyborczy terminu.

Na zakończenie rozważań trzeba podnieść, że obowiązujące przepisy ustrojowe dla sędziów i prokuratorów przewidują możliwość powrotu na urząd. Jeżeli przerwa spowodowana zrzeczeniem się urzędu z powodu sprawowania mandatu posła lub senatora nie przekroczyła 9 lat, sędzia może powrócić na poprzednio zajmowane stanowisko. Nie ma znaczenia też czy osoba sprawowała tylko mandat poselski przez dwie kadencje, czy mandat poselski, a w kolejnej kadencji mandat senatora, czy inny urząd, którego sprawowanie wymaga zrzeczenia się urzędu, kluczowym jest, żeby przerwa nie była dłuższa niż 9 lat. W przypadku prokuratorów Prawo o prokuraturze nie określa po upływie jakiego okresu powrót nie będzie możliwy, co należy rozumieć jako możliwość powrotu po sprawowaniu mandatu bez względu na to jak długo trwała przerwa.

Niewątpliwie przyjęte w art. 103 ust. 2 rozwiązanie, zakazujące sprawowania mandatu posła lub senatora przez sędziów i prokuratorów, jest rozwiązaniem uzasadnionym, którego celem jest ochrona funkcjonowania władzy ustawodawczej i, z drugiej strony, organów szeroko rozumianego wymiaru sprawiedliwości. Warunkiem zachowania przez sędziów niezawisłości, a w działaniach prokuratorów niezależności, jest wykluczenie możliwości łączenia tych funkcji z mandatem parlamentarnym, który ze swojej istoty ma charakter polityczny, wymaga podejmowania politycznych decyzji i zaangażowania się w życie polityczne. *Incompatibilitas* stanowi zatem ważny mechanizm gwarancyjny dla obu stron konstytucyjnego zakazu sprawowania mandatu.

Bibliografia

- Banaszak B., *Prawo konstytucyjne*, Warszawa 1999.
- Banaszak B., *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2009.
- Banaszak B., *Zasada niepołączalności mandatu parlamentarnego w prawie polskim*, «Przeгляд Sejmowy» 2003, nr 2.
- Chmaj M., Juchniewicz J., *Komentarz do Konstytucji RP. Art. 102, 103, 104*, Warszawa 2020.
- Chybalski P., *Opinia w sprawie dopuszczalności sprawowania przez posła funkcji Prokuratora Generalnego*, «Przeгляд Sejmowy» 2016, nr 6.
- Czeszejko-Sochacki Z., *Prawo parlamentarne w Polsce*, Warszawa 1997.
- Garlicki L., *Art. 103*, [w:] L. Garlicki (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2000.
- Girerach E., *Art. 103*, [w:] L. Bosek, M. Safjan, LEGALIS.
- Grajewski K., *Incompatibilitas*, [w:] A. Szmyt (red.), *Leksykon prawa konstytucyjnego*, Warszawa 2010.
- Granat M., Lis-Staranowicz D., *W sprawie pojmowania zasady niepołączalności mandatu parlamentarnego w prawie konstytucyjnym*, «Przeгляд Sejmowy» 2003, nr 3.
- Gonera K., *Art. 98*, [w:] A. Górski (red.), *Prawo o ustroju sądów powszechnych*, LEX 2013.
- Hryniewicz D., *Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 9 listopada 2011 r. (sygn. akt III SW 169/11)*, «Przeгляд Sejmowy» 2012, nr 2.
- Kruk M., *Opinie w sprawie niepołączalności mandatu posła albo senatora z zatrudnieniem w administracji rządowej (art. 103 Konstytucji)*, «Przeгляд Sejmowy» 1997, nr 6.
- Lis-Staranowicz D., *Niepołączalność (incompatibilitas) mandatu parlamentarnego w Konstytucji RP z 2 kwietnia 1997 r.*, «Przeгляд Sejmowy» 2000, nr 1.
- Lis-Staranowicz D., *Zakres przedmiotowy zakazu prowadzenia działalności gospodarczej przez posłów i senatorów (w świetle art. 107 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej)*, «Przeгляд Sejmowy» 2002, nr 6.
- Lis-Staranowicz D., *Niepołączalność mandatu parlamentarnego w polskim prawie konstytucyjnym*, Warszawa 2005.
- Lis-Staranowicz D., *Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 9 listopada 2011 r. (sygn. akt III SW 169/11)*, «Przeгляд Sejmowy» 2012, nr 2.
- Przywora B., *Konstytucyjna zasada niepołączalności mandatu parlamentarnego a założenia służby cywilnej. Wybrane zagadnienia*, «Przeгляд Prawa Konstytucyjnego» 2011, nr 2.
- Rulka M., *Urlop bezpłatny na czas prowadzenia kampanii wyborczej*, «Przeгляд Legislacyjny» 2021, nr 1.
- Staszewska E., *Urlopy bezpłatne*, [w:] Z. Góral (red.), *Urlopy pracownicze*, Wolters Kluwer 2016, LEX.
- Zubik M., *Ustrojowe założenia niepołączalności mandatu parlamentarnego*, «Przeгляд Sejmowy» 2008, nr 4.