



Sygn. akt II DSI 70/18

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 21 maja 2019 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Paweł Zubert (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Konrad Wytrykowski

ławnik Bogusław Cieśla

przy udziale Pierwszego Zastępcy Rzecznika Dyscyplinarnego Prokuratora Generalnego prokurator Małgorzaty Nowak,
w sprawie **prokuratora Prokuratury [...] w stanie spoczynku B. M.**
po rozpoznaniu w Izbie Dyscyplinarnej na rozprawie w dniu 21 maja 2019 r.,
odwołań wniesionych przez obwinioną, obrońcę obwinionej oraz Pierwszego Zastępcę Rzecznika Dyscyplinarnego Prokuratora Generalnego
od orzeczenia Sądu Dyscyplinarnego przy Prokuratorze Generalnym
z dnia 21 czerwca 2018 r., sygn. akt PK I SD [...].

I. zmienia zaskarżone orzeczenie w ten sposób, że uniewinnia obwinioną B. M. od popełnienia zarzucanego jej deliktu dyscyplinarnego;

II. kosztami postępowania dyscyplinarnego obciąża Skarb Państwa.

UZASADNIENIE

W dniu 30 marca 2018 r. Pierwszy Zastępca Rzecznika Dyscyplinarnego Prokuratora Generalnego złożył wniosek o rozpoznanie sprawy dyscyplinarnej B. M. - prokuratora Prokuratury [...] w stanie spoczynku, obwinionej o to, że: w okresie od 12 listopada 2016 r. do 26 września 2017 r. w W. umyślnie nie dopełniła, wynikającego z art. 103 § 4 ustawy - Prawo o prokuraturze, obowiązku zawiadomienia Prokuratora [...] o zamiarze podjęcia innego zajęcia w postaci sukcesywnego przekazywania do publikacji w dzienniku „[...]” artykułów, który zostały opublikowane na łamach tego dziennika w dniach 30 listopada 2016 r., 14 lutego 2017 r., 14 marca 2017 r., 1 kwietnia 2017 r., 9 kwietnia 2017 r., 13 maja 2017 r., 16 maja 2017 r., 18 czerwca 2017 r., 8 lipca 2017 r. oraz 26 września 2017 r., osłabiając w ten sposób zaufanie do niezależności prokuratury i prokuratorów, czym uchybiła godności prokuratora, tj. o czyn z art. 137 § 1 ustawy - Prawo o prokuraturze w zw. z art. 104 § 2 ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. - Prawo o ustroju sądów powszechnych (Dz.U.2016.2061- j.t. z późn. zm.), w zw. z art. 127 § 1 ustawy - Prawo o prokuraturze.

Orzeczeniem z dnia 21 czerwca 2018 r., sygn. akt PK I SD [...], Sąd Dyscyplinarny przy Prokuratorze Generalnym uznał obwinioną B. M. za winną popełnienia zarzucanego jej czynu, tj. przewinienia dyscyplinarnego z art. 137 § 1 ustawy z dnia 28 stycznia 2016 r. Prawo o prokuraturze w zw. z art. 104 § 2 ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. Prawo o ustroju sądów powszechnych w zw. z art. 127 § 1 ustawy z dnia 28 stycznia 2016 r. - Prawo o prokuraturze z tym ustaleniem, że artykuły autorstwa obwinionej zostały opublikowane na łamach dziennika „[...]” w dniach: 3 grudnia 2016 r., 17 grudnia 2016 r., 14 lutego 2017 r., 27 lutego 2017 r., 18 marca 2017 r., 1 kwietnia 2017 r., 9 kwietnia 2017 r., 13 maja 2017 r., 15 maja 2017 r., 18 czerwca 2017 r., 8 lipca 2017 r., 15 lipca 2017 r., 30 lipca 2017 r. oraz 27 sierpnia 2017 r. i za to, na podstawie art. 104 § 3 ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. Prawo o ustroju sądów powszechnych w zw. z art. 127 § 1 ustawy z dnia 28 stycznia 2016 r. Prawo o prokuraturze, wymierzył jej karę upomnienia.

Odwołania od wskazanego wyżej orzeczenia wnieśli obrońca obwinionej, Pierwszy Zastępca Rzecznika Dyscyplinarnego Prokuratora Generalnego oraz obwiniona B. M..

Obrońca obwinionej zaskarżył w całości orzeczenie Sądu Dyscyplinarnego przy Prokuratorze Generalnym, podnosząc zarzuty:

- obraży przepisu prawa materialnego, tj. art. 137 § 1 ustawy - Prawo o prokuraturze w zw. z art. 104 § 2 ustawy Prawo o ustroju sądów powszechnych (tekst jedn. Dz. U. z 2018 r. poz. 23 ze zm.) w zw. z art. 127 § 1 ustawy - Prawo o prokuraturze oraz art. 103 § 2 i 4 ustawy - Prawo o prokuraturze przez uznanie obwinionej B.M. za winną przewinienia dyscyplinarnego, mimo iż niesformalizowana aktywność piśmiennicza (twórczość autorska) prokuratora w stanie czynnym lub stanie spoczynku, w szczególności o charakterze publicystyki prawnej, nie stanowi „innego zajęcia lub sposobu zarobkowania”, o których mowa w art. 103 § 2 ustawy - Prawo o prokuraturze, toteż nie wymaga zawiadomienia właściwego prokuratora przełożonego w trybie art. 103 § 4 ustawy - Prawo o prokuraturze, w szczególności zaś nie jest „innym zajęciem” przypisane obwinionej „przekazywanie do publikacji artykułów”;

- obraży przepisów postępowania, która mogła mieć i miała wpływ na treść orzeczenia, tj. art. 7 k.p.k. i art. 410 k.p.k. w zw. z art. 171 pkt 1 ustawy - Prawo o prokuraturze przez dowolną i błędną ocenę dowodów w postaci pism prokurator B. M. z dnia 4 listopada 2016 r. oraz z dnia 29 listopada 2016 r. skierowanych do Prokuratora [...] i przyjęcie wbrew treści tych pism, że nie zawierały one „informacji o podjęciu innego zajęcia w postaci sukcesywnego przekazywania do publikacji w dzienniku „[...]” artykułów o charakterze publicystycznym”, a nadto całkowite pominięcie znaczenia dowodu z pisma B. M. z dnia 1 grudnia 2000 r. skierowanego do ówczesnego [...] - Prokuratora [...], z treści którego wynikało, iż poinformowała ona o kontynuowaniu działalności publicystyczno-prawnej, zaś działalność ta trwała nieprzerwanie do okresu objętego przypisanym jej czynem;

- obraży przepisów postępowania, która mogła mieć i miała wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie art. 424 § 1 pkt 2 k.p.k. w zw. z art. 171 pkt 1 ustawy -

Prawo o prokuraturze przez niewyjaśnienie na jakiej podstawie prawnej uznano, iż czyn przypisany obwinionej B. M. stanowił „uchybieńie godności prokuratora”.

Jednocześnie obrońca obwinionej wniósł o zmianę zaskarżonego orzeczenia poprzez uniewinnienie obwinionej prokurator B. M. od zarzuczonego jej czynu.

Pierwszy Zastępca Rzecznika Dyscyplinarnego Prokuratora Generalnego zaskarżył orzeczenie sądu I instancji na niekorzyść obwinionej prokurator B. M. w części dotyczącej orzeczenia o karze. We wniesionym odwołaniu rzecznik dyscyplinarny podniósł zarzut rażącej niewspółmierności wymierzonej kary dyscyplinarnej w postaci kary upomnienia zamiast kary nagany, która to niewspółmierność jest wynikiem nieprawidłowego zastosowania zasad i dyrektyw wymiaru kary oraz nieuwzględnienia w sposób właściwy rodzaju i wagi popełnionego przewinienia dyscyplinarnego, jak też stopnia zawinienia wyrażającego się w szczególności w umyślnym niedopełnieniu przez obwinioną obowiązku wynikającego z art. 103 § 4 ustawy Prawo o prokuraturze, jak też stopnia społecznej i korporacyjnej szkodliwości czynu, nieuwzględnienia w należyty sposób celów kary dyscyplinarnej, jakie winna spełniać w stosunku do sprawcy czynu, środowiska zawodowego oraz w odbiorze społecznym. Formułując przytoczony zarzut rzecznik dyscyplinarny wniósł o zmianę zaskarżonego orzeczenia i wymierzenie obwinionej prokurator B. M. – prokuratorowi Prokuratury [...] w stanie spoczynku kary dyscyplinarnej nagany.

W osobistym odwołaniu obwiniona B. M. wskazała, iż zna treść wniesionego przez swojego obrońcę odwołania i w pełni popiera stawianie w nim zarzuty oraz argumenty przytoczone dla wykazania ich zasadności, uznając je za własne. Dodatkowo zaskarżyła orzeczenie Sądu Dyscyplinarnego dla Prokuratorów przy Prokuratorze Generalnym w całości, podnosząc zarzuty:

- obraży prawa przepisów materialnego, tj. art. 137 § 1 ustawy Prawo o prokuraturze, art. 104 § 2 ustawy Prawo o ustroju sądów powszechnych w zw. z art. 127 § 1 ustawy Prawo o prokuraturze oraz art. 103 § 2 i 4 ustawy Prawo o prokuraturze przez błędną wykładnię tego unormowania i uznanie jej za winną przewinienia dyscyplinarnego, pomimo iż niesformalizowana aktywność

piśmiennicza (twórczość autorska) prokuratora w stanie czynnym lub w stanie spoczynku, w szczególności o charakterze publicystyki prawnej nie stanowi „innego zajęcia lub sposobu zarobkowania”, o których mowa w art. 103 § 2 ustawy Prawo o prokuraturze, zatem nie wymaga zawiadomienia właściwego prokuratora przełożonego w trybie art. 103 § 4 ustawy Prawo o prokuraturze, przy czym nie jest takim „innym zajęciem” zachowanie polegające na „przekazywaniu do publikacji artykułów”;

- obraży prawa przepisów materialnego, tj. art. 54 ust 1 i 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej przez konkludentne wyrażenie błędnego poglądu prawnego, jakoby przepisy art. 103 § 2, 4 i 6 ustawy Prawo o prokuraturze ograniczały pod względem formalnym niesformalizowaną twórczość autorską prokuratorów w stanie czynnym i spoczynku w dziedzinie publicystyki prawnej oraz przyznawały prokuratorowi przełożonemu prawo do cenzury prewencyjnej utworów autorstwa podległego prokuratora;

- mające wpływ na treść tegoż orzeczenia naruszenie przepisów postępowania, a to art. 339 § 3 pkt 2 k.p.k. w zw. z art. 171 pkt 1 k.p.k. przez uchylenie się Przewodniczącego Sądu Dyscyplinarnego przy Prokuratorze Generalnym od wstępnej kontroli merytorycznej skargi oskarżycielskiej i skierowania sprawy na posiedzenie przed wyznaczeniem rozprawy w celu umorzenia postępowania dyscyplinarnego z uwagi na oczywisty brak zarówno faktycznych, jak i prawnych podstaw oskarżenia - bez zważania na odpowiednio wczesne wnioski w tym przedmiocie w odpowiedziach na skargę;

- mające wpływ na treść tegoż orzeczenia naruszenie przepisów postępowania, a to art. 4 k.p.k., art. 7 k.p.k. i art. 410 k.p.k. w zw. z art. 171 pkt 1 u.p.p. przez nieobiektywną, dowolną i błędną ocenę dowodów dotyczących okoliczności przypisanego obwinionej czynu, w szczególności pism do Prokuratora [...] datowanych na 4 listopada 2016 r. oraz 29 listopada 2016 r. i przyjęcie wbrew treści tych pism, że nie zawierały one „informacji o podjęciu innego zajęcia w postaci sukcesywnego przekazywania do publikacji w dzienniku „[...]” artykułów o charakterze publicystycznym”, a ponadto pominięcie konsekwencji prawnych dowodu z pisma z dnia 1 grudnia 2000 r. do ówczesnego [...] - Prokuratora [...],

z którego wynikało, iż obwiniona poinformowała ten organ o kontynuowaniu działalności publicystyczno-prawnej, przy czym działalność ta trwała nieprzerwanie do okresu objętego przypisanym jej czynem;

- mające wpływ na treść tegoż orzeczenia naruszenie przepisu postępowania, a to art. 424 § 1 pkt 2 k.p.k. w zw. z art. 171 pkt 1 ustawy Prawo o prokuraturze. przez niewyjaśnienie, na jakiej podstawie prawnej przyjęto, że:

- a) w zakresie znaczeniowym wyrażenia „inne zajęcie”, użytego w art. 103 § 2, 4 i 6 ustawy Prawo o prokuraturze i relatywizowanego do aktywności piśmienniczej prokuratora w stanie czynnym lub spoczynku, mieści się zachowanie polegające nawet nie na rozpowszechnianiu utworów własnego autorstwa, lecz na czysto technicznej czynności przesyłania ich do publikacji;

- b) przypisanego czynu obwiniona dopuściła się umyślnie, skoro kwestionuje istnienie prawnego obowiązku, którego miała nie dopełnić, kontynuując działalność twórczą, rozpoczętą w 1996 r., w dziedzinie publicystyki prawnej, zaś sąd dyscyplinarny I instancji nie wskazał żadnego argumentu przemawiającego wprost za obarczeniem prokuratorów w stanie czynnym i spoczynku takim obowiązkiem,

- przypisany obwinionej czyn stanowił „uchybień godności prokuratora (w stanie spoczynku)”.

- mające wpływ na treść tegoż orzeczenia naruszenie przepisów postępowania, a to art. 366 § 1 k.p.k. w zw. z art. 170 § 1 pkt 2 i § 2 k.p.k. oraz art. 167 k.p.k., w zw. z art. 171 § 1 ustawy Prawo o prokuraturze przez brak dbałości przewodniczącego składu orzekającego o wyjaśnienie wszystkich istotnych okoliczności sprawy i dopuszczenie do bezpodstawnego oddalenia przez sąd, postanowieniem z dnia 9 maja 2018 r., wniosków dowodowych obwinionej z tej samej daty, zmierzających do wykazania w drodze prezentacji okoliczności twórczości publicystycznej innego prokuratora w stanie spoczynku, że przed okresem objętym opisem przypisanego obwinionej czynu w praktyce służb dyscyplinarnych Prokuratora Generalnego nie podzielano preferowanej przez skład orzekający interpretacji przepisów prawa materialnego art. 137 § 1 ustawy Prawo o

prokuraturze, art. 104 § 2 ustawy Prawo o ustroju sądów powszechnych w zw. z art. 127 § 1 ustawy Prawo o prokuraturze oraz art. 103 § 2 i 4 ustawy Prawo o prokuraturze oraz odpowiadających im regulacji ustawy z 20 czerwca 1985 roku o prokuraturze. Podnosząc przytoczone zarzuty obwiniona wniosła o zmianę zaskarżonego orzeczenia poprzez uniewinnienie jej od popełnienia zarzucanego jej przewinienia dyscyplinarnego, ze stwierdzeniem oczywistego braku faktycznych i prawnych podstaw wniosku Pierwszego Zastępcy Rzecznika Dyscyplinarnego Prokuratora Generalnego o rozpoznanie niniejszej sprawy przez sąd dyscyplinarny pierwszej instancji.

Podczas odwoławczej rozprawy dyscyplinarnej strony podtrzymały stanowiska przedstawione w pisemnych odwołaniach.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Odnosząc się w pierwszej kolejności do odwołania obwinionej i jej obrońcy podkreślić należy, że Sąd Najwyższy za oczywiście zasadny uznał sformułowany w obu odwołaniach zarzut odnoszący się do obrazy przepisów postępowania która miała wpływ na treść orzeczenia, to jest art. 7 i 410 k.p.k., poszerzony w odwołaniu obwinionej o obrazę art. 4 k.p.k., dotyczący dowolnej i w konsekwencji błędnej oceny dowodów z pism B. M. z 4 listopada 2016 roku i 29 listopada 2016 roku przesłanych do Prokuratora [...] oraz pisma obwinionej z 1 grudnia 2000 roku przedstawionego ówczesnemu [...] – Prokuratorowi [...].

Zgodnie z ugruntowaną linią orzecniczą Sądu Najwyższego, jeżeli sąd wprowadzi określony dowód do postępowania, a następnie pominie go w trakcie wyrokowania, dopuszcza się oczywistej obrazy przepisu art. 410 k.p.k. (zob. w szczególności postanowienie z dnia 16 listopada 2017 roku, sygn. II KK 339/17, Lex nr 2428777, postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 23 maja 2017 roku, sygn. III KK 166/17, Lex nr 2321852, postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 7 marca 2013 roku, sygn. V KK 288/12, Lex nr 1298131). Jeżeli natomiast dokonuje oceny określonych dowodów w sposób sprzeczny z zasadami prawidłowego rozumowania, wskazaniami wiedzy i doświadczenia życiowego dopuszcza się obrazę art. 7 k.p.k.

(zob. w szczególności wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 grudnia 2018 roku, sygn. II KK 102/18, Lex nr 2586254 oraz wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 marca 2018 roku, sygn. SNO 7/18, Lex nr 2531297).

W sprawie obwinionej B. M. zastrzeżenia dotyczące obrazy przepisów art. 410 k.p.k. oraz art. 7 k.p.k. odnoszą się do wskazanych wyżej pism obwinionej, skierowanych do [...] – Prokuratora [...], a także do Prokuratora [...].

W piśmie z dnia 1 grudnia 2000 roku (kopia k. 8, oryginał akta osobowe obwinionej), przedstawionym [...] – Prokuratorowi [...] w nawiązaniu do bezpośredniej rozmowy z 29 listopada 2000 roku, B. M., będąc wówczas prokuratorem Prokuratury [...] zwróciła się między innymi o zgodę na kontynuację działalności publicystycznej. [...] – Prokurator [...] taką zgodę wyraził, co potwierdza jego własnoręczna adnotacja na ww. piśmie. Warto w tym miejscu zwrócić uwagę, że w stanie prawnym obowiązującym w dniu 1 grudnia 2000 roku, zgodnie z art. 49 ust 2 i 3 ustawy z dnia 20 czerwca 1985 roku o prokuraturze, Prokurator [...] - w stosunku do prokuratorów Prokuratury [...], udzielał zezwolenia na wykonywanie innych zajęć niż zajęcia, które przeszkadzałyby prokuratorowi w pełnieniu obowiązków albo mogły uchybiać godności jego urzędu lub podważać zaufanie do jego bezstronności.

Nie ulega zatem wątpliwości, że obwiniona uzyskała wówczas wymaganą zgodę [...] – Prokuratora [...] na działalność publicystyczną.

Od roku 2000 do roku 2016, żaden z Prokuratorów [...] udzielonej wcześniej zgody nie cofnął, a działalność publicystyczna obwinionej była okolicznością powszechnie znaną w środowisku prawniczym. Wynikało to zwłaszcza z publikowania artykułów obwinionej w dzienniku „[...]” z uwagi na jego nakład i ogólnopolski zasięg.

Na marginesie zaznaczyć także należy, że z dniem 1 października 2001 roku istotnej zmianie uległ stan prawny, albowiem zgodnie ze znowelizowanym art. 49 ust. 4 i 5 ustawy o prokuraturze konieczne było zawiadomienie przełożonego (w przypadku prokuratorów Prokuratury [...] takim przełożonym był Prokurator [...]) o zamiarze podjęcia dodatkowego zatrudnienia, innego zajęcia lub sposobu zarabkowania, który to przełożony mógł zgłosić sprzeciw wobec sygnalizowanego mu zamiaru podjęcia dodatkowego zatrudnienia, innego zajęcia lub sposobu

zarobkowania (wyłącznie w oparciu o przesłanki określone w przepisie art. 49 ust. 5). Mimo tych zmian ustawowych, żaden z kolejnych Prokuratorów [...] nie wydał decyzji o sprzeciwie wobec zgłoszonego przez obwinioną B. M. w dniu 1 grudnia 2000 roku zamiaru kontynuowania działalności publicystycznej. Nie została ona również wezwana do skonkretyzowania zawiadomienia, w szczególności poprzez każdorazowe zawiadomienie o zamiarze publikacji lub bardziej precyzyjne określenie tematyki artykułów publikowanych zarówno w periodykach prawniczych, jak i dzienniku „[...]”.

W piśmie z dnia 4 listopada 2016 roku obwiniona B. M. zawiadomiła Prokuratora [...], stosownie do przepisu art. 103 § 4 ustawy z dnia 28 stycznia 2016 roku Prawo o prokuraturze, o zamiarze zawarcia pisemnej umowy z G. sp. z o.o., wydawcy dziennika „[...]”, dotyczącej przeniesienia praw autorskich do utworów, regulującej dotychczasowe zasady współpracy. Jednocześnie wskazała, że jej współpraca z „[...]” trwa od lat 90-tych i dotychczas miała charakter okazjonalny, przynosząc skromne dochody. Okolicznością, która wyklucza jakiegokolwiek wątpliwości co do charakteru owej współpracy jest przykładowe wskazanie artykułu autorstwa obwinionej, który został opublikowany na łamach wymienionego wyżej dziennika.

W nawiązaniu do wskazanego zawiadomienia o zamiarze zawarcia umowy o przeniesienie praw autorskich do utworów, pismem z dnia 16 listopada 2016 roku, Prokurator [...] zawiadomił obwinioną B. M., że na podstawie art. 103 § 6 ustawy Prawo o prokuraturze sprzeciwia się podjęciu przez nią innego zajęcia lub sposobu zarobkowania polegającego na współpracy z G. sp. z o.o., wydawcą dziennika „[...]” na podstawie umowy pisemnej o przeniesienie praw autorskich do utworów (k. 12).

Zdaniem Sądu Najwyższego literalne brzmienie wskazanego wyżej sprzeciwu nie budzi jakichkolwiek wątpliwości. Odnosił się on wyłącznie do współpracy B. M. z wydawcą dziennika „[...]” w oparciu o umowę o przeniesienie praw autorskich do utworów. Powyższy sprzeciw nie odnosił się natomiast w żaden sposób do zasygnalizowanej 1 grudnia 2000 roku działalności publicystycznej obwinionej. Na marginesie należy wskazać, że ww. sprzeciw może być oceniony jako dowolny, ponieważ w ocenie Sądu Najwyższego, **z uwagi na treść art. 103 § 1 i 2 ustawy Prawo o prokuraturze, a zwłaszcza odmienne podstawy**

sprzeciwu dla różnych form dodatkowej aktywności prokuratorów, istnieje konieczność precyzyjnego i wyczerpującego wskazania przez organ podejmujący decyzję (prokurator okręgowy, prokurator regionalny, Prokurator Krajowy, Prokurator Generalny), czy sprzeciw dotyczy zatrudnienia (na stanowisku dydaktycznym, naukowo-dydaktycznym lub naukowym w łącznym wymiarze nieprzekraczającym pełnego wymiaru czasu pracy pracowników zatrudnionych na tych stanowiskach), czy też innego zajęcia, a także jaki jest jego zakres, podstawa ustawowa oraz przesłanki decydujące o jego wyrażeniu. W ten sposób prokurator zgłaszający zamiar podjęcia dodatkowego zatrudnienia lub innego zajęcia, czy też sposobu zarabkowania może poznać podstawę decyzji o sprzeciwie oraz przemawiające za nią argumenty (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 stycznia 2019 roku, sygn. II DSS 5/18, LEX nr 2643335). W przeciwnym wypadku sprzeciw zgłaszany przez odpowiedniego prokuratora przełożonego wykazuje cechy arbitralności oraz braku powiązania z ustawowymi przesłankami pozwalającymi na jego zgłoszenie.

Należy w tym miejscu także zaakcentować, że o ile w przypadku prokuratorów pełniących służbę możliwe jest zaistnienie każdej spośród trzech przesłanek, stanowiących warunek konieczny do zgłoszenia sprzeciwu przez przełożonego, to w przypadku prokuratorów w stanie spoczynku, niemożliwe jest zaistnienie przesłanki „przeszkadzania w pełnieniu obowiązków służbowych”, ponieważ będąc w stanie spoczynku prokurator nie pełni obowiązków służbowych. Wydaje się, że również kwestia zachowania bezstronności jest zdecydowanie bardziej istotna dla prokuratorów pozostających w służbie. Przejście w stan spoczynku i co się z tym wiąże niewykonywanie obowiązków służbowych, w znacznym zakresie osłabia ryzyko wystąpienia konsekwencji wynikających z ewentualnej utraty bezstronności.

W piśmie z dnia 29 listopada 2016 roku (k. 7), nawiązując do zgłoszonego sprzeciwu Prokuratora [...], prokurator B. M. zwróciła się o pisemne uzasadnienie zajętego stanowiska poprzez wskazanie, która z ustawowych przesłanek wymienionych w art. 103 § 6 ustawy Prawo o prokuraturze przesądziła o wyrażeniu sprzeciwu. Jednocześnie w tym piśmie obwiniona zawarła informację, że

w dzienniku „[...]” publikuje od lat 90. ubiegłego stulecia, a nadto w ramach działalności dydaktyczno-naukowej publikowała swoje artykuły na łamach „Orzecznictwa Sądów Polskich”, „Przeglądu Sądowego”, „Prokuratury i Prawa”, „Palestry” i „Kwartalnika Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury”. Wskazała także, że w bibliografii PAN wykazywanych jest ponad 60 prac jej autorstwa, w tym również te zamieszczane na łamach „[...]”.

Wskazane i omówione wyżej pisma prokurator B. M. zostały przez sąd meriti wprowadzone do postępowania w oparciu o przepis art. 394 § 2 k.p.k. na rozprawie w dniu 21 czerwca 2018 roku (k. 116-118). Mimo to, sąd dyscyplinarny I instancji, z obrazą przede wszystkim przepisu art. 410 k.p.k., ale także art. 7 k.p.k., błędnie ocenił te dowody na etapie orzekania (zob. rozważania na s. 11 uzasadnienia orzeczenia z dnia 21 czerwca 2018 roku). W konsekwencji doszło do nieuzasadnionego przyjęcia, że obwiniona „nie dopełniła wynikającego z przepisu art. 103 § 3 ustawy Prawo o prokuraturze obowiązku zawiadomienia Prokuratora [...] o zamiarze podjęcia innego zajęcia w postaci sukcesywnego przekazywania do publikacji w dzienniku „[...]” artykułów (...)”. Uwzględniając zatem sformułowany w odwołaniach obwinionej i jej obrońcy zarzut obrazy prawa procesowego, która miała wpływ na treść orzeczenia, Sąd Najwyższy zmienił zaskarżone orzeczenie Sądu Dyscyplinarnego przy Prokuratorze Generalnym, uniewinniając obwinioną od popełnienia zarzucanego jej czynu.

Niezależnie od tego rozstrzygnięcia, niejako na marginesie należy także wskazać, że przytoczony na wstępie niniejszego uzasadnienia opis czynu przypisanego obwinionej budzi poważne zastrzeżenia, z racji pominięcia kwestii autorstwa artykułów przekazywanych do publikacji. Ponieważ - w ocenie Sądu Najwyższego - obwiniona dopełniła obowiązku zawiadomienia Prokuratora [...] o zamiarze podjęcia innego zajęcia w postaci działalności publicystycznej, w której zawiera się przekazywanie artykułów redakcji celem rozważenia publikacji, szersze rozważania w tym zakresie uznano za zbędne.

Odnosząc się do pozostałych zarzutów sformułowanych w odwołaniach podkreślić należy, że zgodnie z art. 436 k.p.k., który znajduje zastosowanie w

postępowaniu dyscyplinarnym prokuratorów w oparciu o art. 171 ust. 1 ustawy Prawo o prokuraturze, sąd może ograniczyć rozpoznanie środka odwoławczego tylko do poszczególnych uchybień podniesionych przez stronę lub podlegających uwzględnieniu z urzędu, jeżeli rozpoznanie w tym zakresie jest wystarczające do wydania orzeczenia, a rozpoznanie pozostałych uchybień byłoby przedwczesne lub bezprzedmiotowe dla dalszego toku postępowania.

W niniejszej sprawie Sąd Najwyższy doszedł do przekonania, że w związku z wydaniem wyroku zmieniającego zaskarżone orzeczenie Sądu Dyscyplinarnego przy Prokuratorze Generalnym i uniewinnieniem obwinionej B. M. od popełnienia zarzucanego jej czynu, w wyniku uznania za zasadny zarzutu obrazy prawa procesowego, to jest przepisów art. 7 i 410 k.p.k., która miała wpływ na treść orzeczenia, bezprzedmiotowe dla dalszego postępowania jest rozpoznanie zarzutu rażącej niewspółmierności kary, podniesionego w odwołaniu rzecznika dyscyplinarnego, zarzutu dotyczącego obrazy przepisu prawa procesowego, to jest art. 424 k.p.k., podniesionego w odwołaniu obrońcy obwinionej, a także zarzutów dotyczących obrazy przepisów prawa procesowego, to jest art. 424 k.p.k., art. 339 § 3 pkt 2 k.p.k. oraz art. 366 § 1 k.p.k. w zw. z art. 170 § 1 pkt 2 i § 2 k.p.k. oraz art. 167 k.p.k., podniesionych w odwołaniu obwinionej.

Odnieść się natomiast należy do podniesionego zarówno przez obwinioną, jak i jej obrońcę zarzutu obrazy przepisu prawa materialnego - art. 137 § 1 ustawy - Prawo o prokuraturze w zw. z art. 104 § 2 ustawy Prawo o ustroju sądów powszechnych (tekst jedn. Dz. U. z 2018 r. poz. 23 ze zm.) w zw. z art. 127 § 1 ustawy - Prawo o prokuraturze oraz art. 103 § 2 i 4 ustawy - Prawo o prokuraturze.

W ocenie Sądu Najwyższego zarzut ten jest zasadny jedynie w części.

Przede wszystkim należy stwierdzić, iż błędne jest stanowisko sądu a quo, wyrażone na s. 11 uzasadnienia orzeczenia z dnia 21 czerwca 2018 roku, z którego wynika, że przepis „art. 103 § 4 ustawy z dnia 28 stycznia 2016 roku Prawo o prokuraturze wymaga skierowania do prokuratora przełożonego skonkretyzowanej informacji dotyczącej zarówno przedmiotu działalności prokuratora, okresu tej działalności oraz przewidywanych skutków dla pełnienia obowiązków służbowych prokuratora i ewentualnej oceny tej działalności z punktu widzenia godności

sprawowanego urzędu lub zaufania do bezstronności prokuratora”. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 czerwca 2014 roku, sygn. SNO 23/14, który został przytoczony przez sąd meriti, nie uprawnia do tak daleko idących wniosków. W ocenie Sądu Najwyższego orzekającego w niniejszej sprawie, **w świetle treści art. 103 § 1, 2, 4 i 6 ustawy Prawo o prokuraturze nie ulega wątpliwości, że zgłoszenie zamiaru podjęcia dodatkowego zatrudnienia, innego zajęcia lub sposobu zarabkowania powinno zostać dokonane we właściwej formie i z odpowiednim wyprzedzeniem** (tak Sąd Najwyższy w powołanym wyroku). Oznacza to jednak jedynie to, że prokurator na którym ciąży ten obowiązek winien dopełnić go w taki sposób, odpowiednio precyzyjnie określając planowany zamiar, by właściwy przełożony miał możliwość i czas na dokonanie oceny, czy podjęcie dodatkowej aktywności przez podległego mu prokuratora nie będzie przeszkadzać w pełnieniu przez niego obowiązków służbowych, nie przyniesie ujmy godności sprawowanego urzędu i nie osłabi zaufania do jego bezstronności. Zarówno stosując metody wykładni językowej, jak i funkcjonalnej, nie sposób zaakceptować tez postawionych przez sąd I instancji, jakoby konieczne było wskazywanie przewidywanych skutków dla pełnienia obowiązków służbowych prokuratora i ewentualnej oceny tej działalności z punktu widzenia godności sprawowanego urzędu lub zaufania do bezstronności prokuratora. Takie wymagania jawią się jako określone dowolnie, w szczególności z tego względu, że ocena przewidywanych skutków podjęcia innego zajęcia lub sposobu zarabkowania należy do prokuratora przełożonego, a nie do prokuratora podwładnego.

Równie krytycznie należy ocenić dokonany przez sąd I instancji podział działalności piśmienniczej podejmowanej przez obwinioną prokurator B. M., na działalność publicystyczną, wymagającą zgłoszenia stosownie do przepisu art. 103 § 4 ustawy Prawo o prokuraturze oraz działalność naukową, która takiego zgłoszenia nie wymaga.

Wypada w tym miejscu wskazać, że przepis art. 103 ustawy Prawo o prokuraturze nie wprowadza takiego rozróżnienia, a tym samym nie należy go wprowadzać w trakcie jego interpretacji. Gdyby ustawodawca chciał wprowadzić

dodatkowe rozróżnienie form innego zajęcia lub sposobu zarobkowania, na przykład na naukowe i nie posiadającego takiego charakteru, czy też incydentalne i powtarzalne, w inny sposób sformułowałby analizowaną normę prawną (por. rozumowanie zaprezentowane przez Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 26 lutego 2015 r., sygn. SNO 3/15, LEX nr 1656523).

Odnosząc się do argumentacji przedstawionej przez obwinioną i jej obrońcę, a dotyczącej treści przepisu art. 103 ustawy Prawo o prokuraturze należy przedstawić kilka uwag interpretacyjnych.

Nie ulega wątpliwości, że sformułowania „inne zajęcie” oraz „sposób zarobkowania” mają charakter nieostry, w odróżnieniu od zwrotu odnoszącego się do pierwszej z form dodatkowej aktywności prokuratora, wskazanej w przepisie art. 103 § 1 oraz § 4, to jest zatrudnienia na stanowisku dydaktycznym, naukowo-dydaktycznym lub naukowym. Tytułem przykładu można wskazać, że według Słownika Języka Polskiego PWN „zajęcie” to czynność wykonywana przez kogoś, praca stanowiąca źródło utrzymania, zainteresowanie (<https://sjp.pwn.pl/szukaj/zajęcie.html>, dostęp 10.06.2019). Tym samym językowe znaczenie tego zwrotu odnosi się de facto do bardzo szerokiego zakresu zachowań. Ustawodawca posłużył się jednak sformułowaniem „inne zajęcie” wyraźnie nawiązując do zatrudnienia na wskazanych wyżej stanowiskach, poprzez użycie słowa „inne”. Powyższy zabieg językowy oznacza, w ocenie Sądu Najwyższego, że chodzi o zajęcie, a w konsekwencji także „sposób zarobkowania”, które nie są zatrudnieniem. Zatrudnienie jest bowiem możliwe jedynie na stanowisku wskazanym w przepisie art. 103 § 1 ustawy Prawo o prokuraturze. Wskazane nawiązanie determinuje zakres pojęciowy zwrotów zajęcie oraz sposób zarobkowania, ograniczając go do tych czynności realizowanych jednorazowo lub cyklicznie, odpłatnie (sposób zarobkowania) lub pod tytułem darmym, na rzecz osób (podmiotów) trzecich, które nie stanowią zatrudnienia.

Do podobnych, choć bardziej precyzyjnych wniosków skłania zastosowanie metod wykładni celowościowej. Czytelną intencją ustawodawcy było zapewnienie możliwości dokonywania oceny przez odpowiedniego przełożonego, czy dodatkowe zatrudnienie na stanowisku wskazanym w art. 103 § 1 ustawy Prawo o prokuraturze, inne zajęcie lub sposób zarobkowania, o których przełożony nie ma

wiedzy, nie będą przeszkadzać w pełnieniu przez prokuratora obowiązków służbowych, nie przyniosą ujmy godności sprawowanego urzędu i nie osłabiają zaufania do jego bezstronności. Jest wykluczone, by intencją ustawodawcy było natomiast informowanie o czynnościach, czy zajęciach z życia osobistego prokuratora, które realizuje na swoją rzecz (proste czynności dnia codziennego), bądź o tych zajęciach, które wynikają ze stosunku służbowego, bądź są związane ze sprawowanym urzędem (np. odpłatny udział w komisjach egzaminacyjnych, do których prokuratorzy są wskazywani przez Prokuratora Generalnego). Zastosowanie metod wykładni celowościowej prowadzi również do wniosku, że inne zajęcie lub sposób zarobkowania muszą mieć znaczenie z punktu widzenia sprawowanego urzędu lub wykonywanych obowiązków służbowych. Prowadzi to do wniosku, że inne zajęcie lub sposób zarobkowania muszą polegać na wykonywaniu czynności zbliżonych lub podobnych do tych, które wykonywane są w ramach stosunku zatrudnienia (w ramach stosunku pracy) lub w ramach prowadzonej działalności gospodarczej.

Podsumowując przedstawione rozważania, Sąd Najwyższy stanął na stanowisku, że „inne zajęcie” lub „sposób zarobkowania”, o których mowa w **art. 103 ustawy z dnia 28 stycznia 2016 roku Prawo o prokuraturze** oznaczają **czynności realizowane jednorazowo lub cyklicznie, odpłatnie lub nieodpłatnie, na rzecz osób (podmiotów) trzecich, które nie stanowią zatrudnienia, nie wynikają ze stosunku służbowego, nie są związane ze sprawowanym urzędem, nie dotyczą czynności z życia prywatnego (osobistego) prokuratora, a polegają na wykonywaniu czynności zbliżonych lub podobnych do tych, które wykonywane są w ramach stosunku zatrudnienia (w ramach stosunku pracy) lub w ramach prowadzonej działalności gospodarczej.**

W przedstawionym zakresie Sąd Najwyższy nie podzielił stanowisk przedstawicieli doktryny oraz komentatorów, z których wynika, że obowiązki informacyjnyemu nie podlegają: publikacje książkowe z zakresu prawa w postaci monografii i komentarzy do ustaw, a także na publikację artykułów i glos w renomowanych periodykach prawnych (tak Kiełtyka Andrzej, Kotowski Wojciech, Ważny Andrzej, Prawo o prokuraturze. Komentarz, teza 2 do art. 103, Lex online), czy też czynności jednorazowe lub powtarzające się, ale przypadkowo (tak Gudowski Jacek (red.), Komentarz do ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych, [w:] Prawo o ustroju sądów powszechnych. Ustawa o Krajowej Radzie Sądownictwa. Komentarz, teza 5 do art. 86, Lex online; Gonera Katarzyna [w:] Górski Antoni (red.) Prawo o ustroju sądów powszechnych. Komentarz, teza 4 do art. 86, Lex online).

Z tych względów zarzut obrazy art. 137 § 1 ustawy - Prawo o prokuraturze w zw. z art. 104 § 2 ustawy Prawo o ustroju sądów powszechnych (tekst jedn. Dz. U. z 2018 r. poz. 23 ze zm.) w zw. z art. 127 § 1 ustawy - Prawo o prokuraturze oraz art. 103 § 2 i 4 ustawy - Prawo o prokuraturze, w zakresie sformułowanym przez obwinioną i jej obrońcę, uznano za zasadny jedynie w części odnoszącej się do stanowiska zaprezentowanego przez sąd a quo co do rozróżnienia działalności piśmienniczej obwinionej prokurator B. M. na działalność naukową i publicystyczną oraz w zakresie wymogów jakim powinno odpowiadać zawiadomienie o którym mowa w przepisie art. 103 § 4 ustawy Prawo o prokuraturze.

Na marginesie należy także wskazać, że wątpliwości w zakresie konieczności uzyskania zgody [...] – Prokuratora [...] na działalność publicystyczną nie miała również prokurator B. M., występując formalnie ze stosownym wnioskiem w dniu 1 grudnia 2000 roku. W tym kontekście argumentacja zawarta w wyjaśnieniach obwinionej (k. 54), o kurtuazyjnym skierowaniu tegoż wniosku „na wszelki wypadek”, nie może być uznana za przekonującą.

Za niezasadny uznano także sformułowany w odwołaniu obwinionej zarzut obrazy przepisów prawa materialnego, tj. art. 54 ust 1 i 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej przez konkludentne wyrażenie błędnego poglądu prawnego, jakoby przepisy art. 103 § 2, 4 i 6 ustawy Prawo o prokuraturze

ograniczały pod względem formalnym niesformalizowaną twórczość autorską prokuratorów w stanie czynnym i spoczynku w dziedzinie publicystyki prawnej oraz przyznawały prokuratorowi przełożonemu prawo do cenzury prewencyjnej utworów autorstwa podległego prokuratora.

Odnosząc się do zaprezentowanej przez obwinioną argumentacji stwierdzić należy, że przepis art. 103 § 4 ustawy Prawo o prokuraturze nie wprowadza jakiegokolwiek formy cenzury, a jedynie nakłada na prokuratora obowiązek zawiadomienia przełożonego o zamiarze podjęcia innego zajęcia, w tym przypadku mającego postać autorstwa określonego dzieła (tytułem przykładu można wymienić artykuł naukowy lub publicystyczny, komentarz do przepisów, monografię prawniczą), które ma zamiar opublikować. Przełożony może podjąć decyzję o sprzeciwie wobec takiego zajęcia podwładnego prokuratora, jednak może to uczynić wyłącznie na podstawie ustawowych przesłanek, wskazanych w przepisach art. 103 § 1, 2 i 6 ustawy. Z całą pewnością przepisy ustawy nie dają prokuratorowi przełożonemu prawa do uprzedniej kontroli treści przygotowywanej publikacji. Należy także w tym miejscu podkreślić, że jeżeli prokurator przełożony podejmie decyzję o sprzeciwie, który nie znajduje oparcia w przepisach ustawy i de facto godzi w konstytucyjne zasady wolności słowa, a także badań naukowych oraz ogłaszania ich wyników, może narazić się na odpowiedzialność dyscyplinarną w związku z oczywistą i rażącą obrazą przepisu art. 103 ustawy Prawo o prokuraturze.

Biorąc pod uwagę zaprezentowaną argumentację, zwłaszcza odnoszącą się do faktycznego pominięcia oraz błędnej oceny przez sąd I instancji charakteru pism skierowanych przez obwinioną prokurator B. M. do [...] – Prokuratora [...] w dniu 1 grudnia 2000 roku oraz do Prokuratora [...] w dniu 4 listopada 2016 roku, a następnie 29 listopada 2016 roku, w wyniku czego doszło do obrazy przepisów postępowania (art. 7 i 410 k.p.k.), która miała wpływ na treść orzeczenia, Sąd Najwyższy zmienił zaskarżone orzeczenie Sądu Dyscyplinarnego przy Prokuratorze Generalnym z dnia 21 czerwca 2018 roku, uniewinniając obwinioną od popełnienia zarzucanego jej czynu.

O kosztach postępowania Sąd Najwyższy orzekł stosownie do treści przepisu art. 166 ustawy Prawo o prokuraturze, obciążając nimi Skarb Państwa.