

PRZEGLĄD WYBORCZY



Biuletyn informacyjny

11-12/2008



Wydawnictwo Krajowego Biura Wyborczego

ISSN 1507-983X

Wydawnictwo Krajowego Biura Wyborczego

00-902 Warszawa, ul. Wiejska 10

Opracowanie - Alicja Kicińska oraz zespół w Krajowym Biurze Wyborczym

Redakcja – Kazimierz Wojciech Czaplicki, kierownik Biura

Skład komputerowy – Elżbieta Cieślak

Oddano do druku –styczeń 2009 r.

*Przy wykorzystaniu informacji zawartych w „Przeglądzie wyborczym” Krajowe Biuro
Wyborcze będzie wdzięczne za każdorazowe wskazanie źródła informacji.*

Oficjalna strona Państwowej Komisji Wyborczej w Internecie

www.pkw.gov.pl

| SPIS TREŚCI | Str. |
|--|-------------|
| * Posiedzenia Państwowej Komisji Wyborczej | 4 |
| * Sprawozdania komitetów wyborczych z wyborów uzupełniających do Senatu w okręgu nr 21 | 4 |
| * Wydatki z budżetu państwa na wybory uzupełniające | 5 |
| * Wybory samorządowe i referenda lokalne w trakcie kadencji | 7 |
| * Bieżące prace i działania | 7 |
| * Informacje prawne | 9 |
| * Wyrok Trybunału Konstytucyjnego (Sygn. akt K 66/07) | 9 |
| * Wyrok Sądu Administracyjnego w B. (Sygn. akt II SA/Bd 747/08) | 23 |
| * Wyrok Sądu Apelacyjnego w Sz. (Sygn. akt I A Cz 687/08) | 26 |
| * Współdziałanie i wymiana doświadczeń | 30 |

POSIEDZENIA PAŃSTWOWEJ KOMISJI WYBORCZEJ

Państwowa Komisja Wyborcza odbyła posiedzenia w dniach 17 listopada, 1 grudnia i 16 grudnia 2008 r.

* Państwowa Komisja Wyborcza zakończyła badanie sprawozdań wyborczych komitetów wyborczych uczestniczących w wyborach uzupełniających do Senatu RP, przeprowadzonych w dniu 22 czerwca 2008 r. w okręgu wyborczym nr 21 (część województwa podkarpackiego). Sprawozdania złożyły wszystkie komitety (18) uczestniczące w wyborach.

Państwowa Komisja Wyborcza w wyniku zbadania sprawozdań, zgodnie z art. 122 ust. 1 Ordynacji wyborczej do Sejmu RP i do Senatu RP (Dz.U.z 2007 r. Nr 190, poz. 1360 i z 2008 r. Nr 171, poz. 1056) postanowiła:

- przyjąć bez zastrzeżeń sprawozdania 12 Komitetów Wyborczych; tj. KW: Partii Demokratycznej–demokracy.pl, Partii Rozwoju, Platformy Obywatelskiej RP, Polskiej Partii Pracy, Prawa i Sprawiedliwości, Samoobrony RP, Samorządowej Ligi Prawicy, Sojuszu Lewicy Demokratycznej, Unii Polityki Realnej oraz Komitetów Wyborczych Wyborców: „Kongres Polski”, Marii Zbyrowskiej, Tadeusza Urbana;
- przyjąć ze wskazaniem uchybień sprawozdania 4 Komitetów: KW Stronnictwa Demokratycznego – Komitet uchybił przepisom art. 118 Ordynacji wyborczej, i, ponieważ nie prowadził rachunkowości zgodnie z wymogami ustawy o rachunkowości, KW Stronnictwa „Piast” – sprawozdanie zostało złożone po ustawowo wymaganym terminie, z naruszeniem art. 120 ust. 1 Ordynacji wyborczej, KWW kandydata na Senatora RP Krzysztofa Rutkowskiego - Komitet nie prowadził rachunkowości zgodnie z ustawowymi wymogami art. 118 Ordynacji wyborczej KWW Marka Jurka – przyjęto wpłaty w innej formie niż wymagane ustawą co jest nie zgodne z art. 113 ust. 2 Ordynacji wyborczej;
- odrzucić sprawozdania 2 Komitetów Wyborczych tj. KW Liga Polskich Rodzin i KW Polskiej Lewicy. Sprawozdanie Ligi Polskich Rodzin odrzucono z przyczyn faktycznych, ponieważ Komitet nie przedstawił Państwowej Komisji Wyborczej, mimo wezwań, wyjaśnień o źródłach finansowania swojej działalności co uniemożliwiło ustalenie, czy nie doszło do naruszenia przepisów Ordynacji wyborczej.

Odrzucenie sprawozdania Polskiej Lewicy nastąpiło z powodu pozyskania przez Komitet środków finansowych z innego źródła niż Fundusz Wyborczy partii i po dniu wyborów, tj. z naruszeniem art. 110 ust. 4 pkt. 1 i art. 111 ust. 1 Ordynacji wyborczej. Zgodnie z art. 121 ust. 1 Ordynacji wyborczej, komunikat Państwowej Komisji Wyborczej o przyjętych i odrzuconych sprawozdaniach wyborczych został ogłoszony w Monitorze Polskim z 2008 r. Nr 78, poz. 693. Jest także dostępny, wraz z treścią uchwał PKW, na stronie internetowej www.pkw.gov.pl

* Kierownik Krajowego Biura Wyborczego zgodnie z art. 129 ust. 4 Ordynacji wyborczej, podał do publicznej wiadomości w dzienniku „Rzeczpospolita” z dnia 17 listopada 2008 r. – informację o wydatkach z budżetu państwa poniesionych na wybory uzupełniające w okręgu wyborczym nr 21. Informacja jest także podana na stronie www.pkw.gov.pl

Informacja

o wydatkach z budżetu państwa poniesionych na przygotowanie i przeprowadzenie wyborów uzupełniających do Senatu Rzeczypospolitej Polskiej w dniu 22 czerwca 2008 r.

Zgodnie z art. 129 ust. 4 ustawy z dnia 12 kwietnia 2001 r. - Ordynacja wyborcza do Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej i do Senatu Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U. z 2007 r. Nr 190, poz.1360 oraz z 2008 r. Nr 171, poz. 1056) podaje się do publicznej wiadomości informację o wydatkach z budżetu państwa, poniesionych na przygotowanie i przeprowadzenie wyborów uzupełniających do Senatu Rzeczypospolitej Polskiej w dniu 22 czerwca 2008 r. w okręgu wyborczym nr 21 w województwie podkarpackim.

| Lp. | Rodzaj wydatków | Zrealizowane wydatki w złotych | Struktura wydatków w procentach |
|-----------------|--|-----------------------------------|------------------------------------|
| <i>1</i> | <i>2</i> | <i>3</i> | <i>4</i> |
| | Wydatki ogółem | 1 873 186 | 100 |
| <i>I</i> | <i>Wydatki realizowane przez Krajowe Biuro Wyborcze</i> | 154 029 | 8,22 |
| 1. | Druk tekstu ustawy - Ordynacja wyborcza do Sejmu RP i do Senatu RP | 6 173 | 0,33 |
| 2. | Druk wytycznych PKW dla Okręgowej | 3 928 | 0,21 |

| | | | |
|-----------|---|------------------|--------------|
| | Komisji Wyborczej w Krośnie i obwodowych komisji wyborczych | | |
| 3. | Druk informacji o warunkach ważności głosu | 827 | 0,04 |
| 4. | Działalność Okręgowej Komisji Wyborczej w Krośnie | 2 340 | 0,12 |
| 5. | Koszty szkolenia członków komisji wyborczych | 16 718 | 0,89 |
| 6. | Wydatki kancelaryjne | 4 202 | 0,22 |
| 7. | Działalność inspekcyjna oraz pełnomocników wyborczych | 28 410 | 1,52 |
| 8. | Druk kart do głosowania | 33 306 | 1,78 |
| 9. | Transport kart do głosowania | 4 902 | 0,26 |
| 10. | Druk protokołów głosowania | 732 | 0,04 |
| 11. | Druk obwieszczenia o zarządzonych wyborach | 474 | 0,03 |
| 12. | Druk obwieszczenia o okręgu wyborczym i siedzibie Okręgowej Komisji Wyborczej | 5 099 | 0,27 |
| 13. | Druk obwieszczenia o zarejestrowanych kandydatach na senatora | 3 162 | 0,17 |
| 14. | Zryczałtowane diety dla członków Okręgowej Komisji Wyborczej | 2 280 | 0,12 |
| 15. | Obsługa informatyczna Okręgowej Komisji Wyborczej | 25 815 | 1,38 |
| 16. | Inne wydatki (transport, delegacje, opłaty telekomunikacyjne, itp.) | 15 661 | 0,84 |
| II | Wydatki na zadania zlecone gminom | 1 719 157 | 91,78 |
| 1. | Sporządzenie spisów wyborców | 103 137 | 5,51 |
| 2. | Uzupełnienie wyposażenia lokali wyborczych | 131 466 | 7,02 |
| 3. | Wydatki kancelaryjne | 100 716 | 5,38 |
| 4. | Obsługa obwodowych komisji wyborczych | 114 366 | 6,11 |
| 5. | Druk i plakatowanie obwieszczeń o podziale na obwody głosowania | 16 441 | 0,88 |
| 6. | Zryczałtowane diety członków obwodowych komisji wyborczych | 963 185 | 51,42 |
| 7. | Obsługa informatyczna obwodowych komisji wyborczych | 139 766 | 7,46 |
| 8. | Inne wydatki (transport, opłaty telekomunikacyjne itp.) | 150 080 | 8,00 |

* W miesiącach listopad – grudzień 2008 r. odbyły się w 3 gminach wybory przedterminowe wójtów: 9 listopada Wójta Gminy Oleśnica woj. dolnośląskie, 23 listopada – Wójta Gminy Lipno woj. kujawsko – pomorskie, 14 grudnia – Wójta Gminy Zgierz woj. łódzkie oraz w 75 okręgach wyborczych wybory uzupełniające do 71 rad gmin i rad miejskich. Przeprowadzono 8 referendów gminnych: w dniu 16 listopada 2008 r. – w sprawie odwołania Rady Gminy Ciechocin woj. kujawsko – pomorskie oraz w sprawie odwołania Prezydenta Miasta Olsztyn woj. warmińsko – mazurskie; w dniu 30 listopada – w sprawie odwołania Wójta Gminy Lewin Kłodzki woj. dolnośląskie; w dniu 7 grudnia – w sprawie odwołania Rady Gminy i Wójta Gminy Domaniów woj. dolnośląskie, w sprawie odwołania Wójta Gminy Rejowiec woj. lubelskie, Rady Miejskiej w Halinowie i Burmistrza Miasta Halinów woj. mazowieckie, Rady Gminy Brzyska woj. podkarpackie; w dniu 21 grudnia – w sprawie odwołania Burmistrza Czerska woj. pomorskie. Z ogólnej liczby przeprowadzonych referendów, 7 referendów było nieważnych z powodu za małej liczby uczestniczących w nich wyborców (tj. mniejszej niż 3/5 biorących udział w wyborze tych organów – art. 55 ust. 2 ustawy o referendum lokalnym, Dz. U. z 2000 r. Nr 88, poz. 985 ze zm). Ważne i rozstrzygające było referendum o odwołanie Prezydenta Miasta Olsztyna, w którym frekwencja wyniosła 32,38%, wobec frekwencji 44,09% w wyborach Prezydenta w 2006 r. Szczegółowe dane o referendach są umieszczone na stronie www.pkw.gov.pl

PRACE I DZIAŁANIA BIEŻĄCE

* W dniach 8 i 9 grudnia 2008 r. w Sulejowie woj. łódzkie, odbyła się robocza narada Kierownika Krajowego Biura Wyborczego z dyrektorami Zespołów i Delegatur KBW, poświęcona ocenie wykonania zadań w 2008 r. oraz podstawowym zadaniom w roku 2009. Kierownik KBW K. Czaplicki podkreślił w szczególności potrzebę podjęcia już obecnie prac przygotowawczych związanych z organizacją wyborów do Parlamentu Europejskiego i bieżącej gotowości merytorycznej w tym zakresie organów i służb wyborczych. Omówiono toczące się w Sejmie i Senacie prace nad zmianami w ustawach wyborczych i kierunki tych zmian. Przedstawione i

omówione zostały zmiany przewidziane w projekcie nowej ustawy o finansach publicznych, ich wpływ na gospodarkę budżetową organów wyborczych oraz podejmowane w tym zakresie działania Państwowej Komisji Wyborczej i Kierownika Krajowego Biura Wyborczego. Kierownik K. Czaplicki zwrócił jednocześnie uwagę na konieczność prowadzenia racjonalnej i oszczędnej gospodarki budżetowej. Omówiono również stan realizacji i przyszłe działania w sferze realizacji zadań bieżących, zwłaszcza zamówień publicznych, zakupów inwestycyjnych, spraw socjalnych.

* W związku ze zgłaszanymi wątpliwościami dotyczącymi stosowania przepisów wyborczych, Państwowa Komisja Wyborcza udzieliła komisarzom wyborczym następujących wyjaśnień:

- „...W przypadku uzupełnienia składów rad gmin w gminach powyżej 20 tys. mieszkańców, rad powiatów i sejmików województw, obowiązkiem komisarza wyborczego jest podanie do publicznej wiadomości i ogłoszenie w wojewódzkim dzienniku urzędowym zmian w składach tych rad.

Obowiązek ten dotyczy również sytuacji, gdy w wyniku wyroku sądu administracyjnego zwiększeniu ulega skład rady jednostki samorządu terytorialnego. W takiej sytuacji komisarz wyborczy obowiązany jest wydać obwieszczenie, podając do wiadomości publicznej, iż wskutek wymienionych w nim okoliczności rada będzie działać w zwiększonym składzie”.

- „W związku z wątpliwościami dotyczącymi sformułowania pytania w referendum lokalnym w sprawie odwołania organu wykonawczego gminy, wyjaśniła, że referendum takie ma charakter ustrojowo-personalny. Z uwagi na powyższe, pytanie referendalne powinno zawierać obok nazwy organu, w sprawie odwołania którego mają wypowiedzieć się mieszkańcy, także nazwisko wójta (burmistrza, prezydenta miasta).

Przykładowo zatem, pytanie w referendum w sprawie odwołania organu wykonawczego gminy powinno brzmieć:

„Czy jest Pan/Pani za odwołaniem ^(imię i nazwisko) Wójta Gminy ^(nazwa) przed upływem kadencji ?”.

INFORMACJE PRAWNE

* Trybunał Konstytucyjny na rozprawie w dniu 24 listopada 2008 r. rozpoznał i orzekł w przedmiocie zgodności art. 7 ust. 2 ustawy - Ordynacja wyborcza do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw z Konstytucją Rzeczypospolitej Polskiej:

Wyrok Trybunału Konstytucyjnego

z dnia 24 listopada 2008 r.

Syg. akt K 66/07

Trybunał Konstytucyjny – po rozpoznaniu, z udziałem wnioskodawców oraz Sejmu i Prokuratora Generalnego, na rozprawie w dniu 24 listopada 2008 r.:

- 1) wniosku Rady Gminy w Dzierzgowie o zbadanie zgodności art. 7 ust. 2 pkt 2 ustawy z dnia 16 lipca 1998 r. – Ordynacja wyborcza do rad gmin rad powiatów i sejmików województw (Dz. U. z 2003 r. Nr 159, poz. 1547, ze zm.) z art. 31 ust. 3 i art. 32 ust.1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej,
- 2) wniosku Rady Miejskiej w Piasecznie o zbadanie zgodności:
 - a) art. 7 ust. 2 pkt 1 ustawy powołanej w punkcie 1 z art. 2 Konstytucji,
 - b) art. 7 ust. 2 pkt 2 ustawy powołanej w punkcie 1 z art. 2 oraz art. 31 ust. 3 Konstytucji,
 - c) wniosku Rady Miejskiej w Żelechowie o zbadanie zgodności art. 7 ust. 2 pkt 1 i 2 ustawy powołanej w punkcie 1 z art. 2 oraz art. 31 ust. 3 Konstytucji,

orzeka:

1. Art. 7 ust. 2 pkt 1 ustawy z dnia 16 lipca 1998 r. – Ordynacja wyborcza do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw (Dz. U. z 2003 r. Nr 159, poz. 1547, z 2004 r. Nr 25, poz. 219, Nr 102, poz. 1055 i Nr 167, poz. 1760, z 2005 r. Nr 175, poz. 1457, z 2006 r. Nr 17, poz. 128, Nr 34, poz. 242, Nr 146, poz. 1055, Nr 159, poz. 1127 i Nr 218, poz. 1592, z 2007 r. Nr 48, poz. 327 i Nr 112, poz. 766 oraz z 2008 r. Nr 96, poz. 607 i Nr 180, poz. 1111) jest zgodny z art. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej.

2. Art. 7 ust. 2 ustawy powołanej w punkcie 1 jest zgodny z art. 2 oraz art. 31 ust. 3 Konstytucji.

Ponadto postanawia:

na podstawie art. 39 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. 102, poz. 643, z 2000 r. Nr 48, poz. 552 i Nr 53, poz. 638, z 2001 r. Nr 98 poz. 1070 oraz z 2005 r. Nr 169, poz. 1417) umorzyć postępowanie w pozostałym zakresie.

W uzasadnieniu wyroku Trybunał wskazał między innymi:

„ IV.1.1. Objęty zakresem kontroli w niniejszym postępowaniu art. 7 ust. 2 pkt 1 i 2 ustawy z dnia 16 lipca 1998 r. – Ordynacja wyborcza do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw (Dz. U. z 2003 r. Nr 159, poz. 1547, ze zm.; dalej: ordynacja samorządowa) ma następujące brzmienie:

„Nie mają prawa wybieralności osoby:

- 1) karane za przestępstwo umyślne ścigane z oskarżenia publicznego;
- 2) wobec których wydano prawomocny wyrok warunkowo umarzający postępowanie karne w sprawie popełnienia przestępstwa umyślnego ściganego z oskarżenia publicznego”.

1.2.2. Zgodnie z art. 26 ust. 2 w związku z art. 1 ust. 2 ustawy z 20 czerwca 2002 r., rada gminy, w drodze uchwały, stwierdza wygaśnięcie mandatu wójta (burmistrza, prezydenta) w wypadkach określonych w ust. 1 pkt 1-7 powołanego przepisu. Jedną z tych przyczyn jest, wymieniona w pkt 3, utrata prawa wybieralności lub brak tego prawa w dniu wyborów. Organy stanowiące jednostek samorządu terytorialnego, realizując obowiązek wynikający z art. 26 ust. 2 ustawy o bezpośrednim wyborze wójta, burmistrza i prezydenta miasta (stwierdzenie wygaśnięcia mandatu w drodze uchwały), odwołują się zatem do regulacji zawartej w art. 7 ust. 2 pkt 1 i 2 ordynacji samorządowej. Należy więc zatem na wstępie rozstrzygnąć, czy zakwestionowany przepis dotyczy spraw objętych zakresem działania organu stanowiącego gminy.

2.1. Zakwestionowane regulacje (w wypadku Rady Miejskiej w Piasecznie i Rady Miejskiej w Żelechowie – art. 7 ust. 2 pkt 1 i 2 ordynacji samorządowej, a w

wypadku Rady Gminy w Dzierzgowie – tylko art. 7 ust. 2 pkt 2) wymagają, zdaniem wnioskodawców, konfrontacji z wskazanymi przepisami Konstytucji (art. 2, art. 31 ust. 3, art. 32), przy czym zważywszy na sposób uzasadnienia zarzutów, należy uściślić zakres niniejszego postępowania. Jest to tym bardziej konieczne, że wnioskodawcy wypowiadają także twierdzenie, iż – ich zdaniem – kwestie wpływające na ukształtowanie biernego prawa wyborczego powinny podlegać normowaniu wyłącznie na poziomie konstytucyjnym (w tej ostatniej kwestii por. bliżej pkt 6.3. części IV uzasadnienia).

2.2. Rada Miejska w Żelechowie jako wzorzec badania art. 7 ust. 2 pkt 1 ordynacji samorządowej wskazała oprócz art. 2 Konstytucji (tak jak to uczyniła Rada Miejska w Piasecznie) także art. 31 ust. 3 Konstytucji. Jednakże z uzasadnienia wniosku wynika, że zarzut naruszenia zasady proporcjonalności dotyczy tylko art. 7 ust. 2 pkt 2, który pozbawia prawa wybieralności osoby, wobec których wydano prawomocny wyrok warunkowo umarzający postępowanie karne w sprawie popełnienia przestępstwa umyślnego ściganego z oskarżenia publicznego. Wobec tego nie ma podstaw do oceny art. 7 ust. 2 pkt 1 ordynacji samorządowej z punktu widzenia art. 31 ust. 3 Konstytucji, toteż postępowanie w tym zakresie zostało umorzone.

Niekonstytucyjności art. 7 ust. 2 pkt 1 ordynacji samorządowej dopatrują się wnioskodawcy (Rada Miejska w Piasecznie i Rada Miejska w Żelechowie) w związku z naruszeniem art. 2 Konstytucji przez to, że kwestionowany przepis „nie odpowiada standardom demokratycznego państwa prawnego, w tym zasadom prawidłowej legislacji”, gdyż – wedle wnioskodawców – nie określono, na jak długo osoba karana za przestępstwo umyślne ścigane z oskarżenia publicznego zostaje pozbawiona prawa wybieralności.

2.3. Podobny zarzut dotyczy również art. 7 ust. 2 pkt 2 ordynacji samorządowej (w tym wypadku zarzuca się, że nie wskazano na jak długo zostaje pozbawiona prawa wybieralności osoba, wobec której wydano prawomocny wyrok warunkowo umarzający postępowanie). Ten zarzut stałby się bezprzedmiotowy w wypadku stwierdzenia niekonstytucyjności art. 7 ust. 2 pkt 2 w wyniku uznania zasadności zarzutów dotyczących braku proporcjonalności samego przepisu co do zasady, jako nadmiernie restrykcyjnego.

2.5. Dodatkowo Rada Gminy w Dzierzgowie zarzuca, że art. 7 ust. 2 pkt 2 ordynacji samorządowej jest niezgodny z art. 32 ust. 1 Konstytucji, gdyż inaczej traktuje radnych, wójtów oraz prezydentów niż traktowani są posłowie (nie wymienia przy tym senatorów).

3.2. Kwestionowany w niniejszym postępowaniu art. 7 ust. 2 pkt 1 i 2 ordynacji samorządowej znajduje zastosowanie nie tylko w procedurze stwierdzenia, przez organ stanowiący jednostki samorządu terytorialnego, wygaśnięcia mandatu radnego – na podstawie art. 190 ust. 2 w związku z art. 190 ust. 1 pkt 3 ordynacji samorządowej, ale także w procedurze stwierdzenia wygaśnięcia mandatu wójta, burmistrza lub prezydenta – na podstawie art. 26 ust. 2 w związku z art. 26 ust. 1 pkt 3 ustawy z 20 czerwca 2002 r. Ta ostatnia ustawa bowiem nie zawiera odrębnych regulacji w tym zakresie (nie wskazuje wprost, kto nie ma prawa wybieralności).

Oprócz tych osób nie mają prawa wybieralności osoby wymienione w art. 7 ust. 2 ordynacji samorządowej, tj. 1) karane za przestępstwo umyślne ścigane z oskarżenia publicznego; 2) wobec których wydano prawomocny wyrok warunkowo umarzający postępowanie karne w sprawie popełnienia przestępstwa umyślnego ściganego z oskarżenia publicznego. Sformułowane w art. 7 ust. 2 pkt 1 i 2 przesłanki pozbawienia biernego prawa wyborczego określa się w piśmiennictwie przesłankami „tzw. niegodności wyborczej”. Stanowią one reakcję na zdarzające się kryminalne zachowania mandatariuszy samorządowych (zob. A. Kisielewicz, komentarz do art. 190 ordynacji samorządowej, [w:] K.W. Czaplicki, B. Dauter, A. Kisielewicz, F. Rymarz, Samorządowe prawo wyborcze. Komentarz, Warszawa 2006, s. 34).

3.3. Rada gminy (miejska), na podstawie art. 26 ust. 2 w związku z art. 26 ust. 1 pkt 3 ustawy z 20 czerwca 2002 r. (przesłanka wygaśnięcia mandatu) ma obowiązek podjęcia uchwały stwierdzającej wygaśnięcie mandatu wójta (burmistrza, prezydenta), który został skazany za przestępstwo umyślne ścigane z oskarżenia publicznego lub wobec którego wydano prawomocny wyrok warunkowo umarzający postępowanie karne w sprawie popełnienia przestępstwa umyślnego ściganego z oskarżenia publicznego.

4.1. Wzorzec w postaci art. 2 Konstytucji został przywołany w dwóch aspektach. Zdaniem wnioskodawców, art. 7 ust. 2 pkt 1 i 2 ordynacji samorządowej

nie odpowiada standardom państwa prawnego: po pierwsze, zasadzie prawidłowej legislacji, po drugie, zasadzie zaufania do państwa i stanowionego przez nie prawa – przez to, że nie określa na jak długo pozbawia się obywatela biernego prawa wyborczego; czy na czas ewidencjonowania w rejestrze skazanych – w wypadku wyroku skazującego, czy na okres próby – w wypadku warunkowego umorzenia postępowania, czy też na zawsze, co wynikałoby z literalnego brzmienia przepisu.

Trybunał Konstytucyjny wielokrotnie wyjaśniał znaczenie tej zasady konstytucyjnej. Zgodnie z ustalonym orzecnictwem Trybunału Konstytucyjnego „zasada zaufania obywatela do państwa i stanowionego przez nie prawa opiera się na pewności prawa, a więc takim zespole cech przysługujących prawu, które zapewniają jednostce bezpieczeństwo prawne; umożliwiają jej decydowanie o swoim postępowaniu w oparciu o pełną znajomość przesłanek działania organów państwowych oraz konsekwencji prawnych, jakie jej działania mogą pociągnąć za sobą.

4.4. Wynikające z art. 7 ust. 2 pkt 1 i 2 ordynacji samorządowej ograniczenie dotyka praw politycznych związanych z udziałem w życiu publicznym. W Konstytucji uregulowano reżim prawny wyborów do organów przedstawicielskich oraz wyboru Prezydenta (por. art. 99, art. 127 ust. 3), a w zakresie wyborów lokalnych, zgodnie z art. 169 Konstytucji, konstytucjonalizacji poddano zasady wyborów do ciał stanowiących. Mimo umiejscowienia tych przepisów poza rozdziałem o wolnościach i prawach jednostki, nie sposób biernemu prawu wyborczemu odmówić charakteru konstytucyjnego prawa podmiotowego. Tak też kwestię ujmuje dotychczasowe orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego (zob. wyrok o sygn. K 8/07 oraz wyrok z 10 listopada 1998 r., sygn. K. 39/97, OTK ZU nr 6/1998, poz. 99, pkt IV. 10 i 11).

4.5. Wykładnia systemowa (w art. 7 ust. 2 ordynacji samorządowej mowa jest o przestępstwach umyślnych ściganych z oskarżenia publicznego) wymaga odwołania do instytucji prawa karnego. Nasuwa się tu wniosek, że okres pozbawienia prawa wybieralności należy skorelować z instytucją zatarcia skazania, i to zarówno w wypadku skazania, jak i warunkowego umorzenia postępowania karnego.

4.5.3. Zgodnie z art. 106 k.k., prawomocne wyroki, którymi orzeczono kary za przestępstwo lub za przestępstwo skarbowe, a także prawomocne orzeczenia o

warunkowym umorzeniu postępowania podlegają rejestracji w Krajowym Rejestrze Karnym, którego prowadzenie normuje ustawa z dnia 24 maja 2000 r. o Krajowym Rejestrze Karnym (Dz. U. Nr 50, poz. 580, ze zm.; dalej: ustawa o KRK). Zatarcie skazania ma wpływ na zakres danych uwidocznionych w Krajowym Rejestrze Karnym. I tak np., zgodnie z art. 14 ustawy o KRK dane osobowe osób prawomocnie skazanych za przestępstwa lub przestępstwa skarbowe usuwa się z rejestru, jeżeli z mocy prawa skazanie uległo zatarciu. Z kolei art. 14 ust. 1a ustawy o KRK przewiduje, że dane osobowe osób, o których mowa w art. 1 ust. 2 pkt 2 (chodzi o osoby, przeciwko którym prawomocnie warunkowo umorzono postępowanie karne w sprawach o przestępstwa lub przestępstwa skarbowe), usuwa się z rejestru po upływie terminu określonego w art. 68 § 4 k.k. (tj. 6 miesięcy od zakończenia okresu próby), a ponadto po otrzymaniu zawiadomienia o podjęciu warunkowo umorzonego postępowania karnego lub postępowania w sprawie o przestępstwo skarbowe.

Zasadą jest więc, że z chwilą zatarcia skazania dane osobowe sprawcy usuwa się z rejestru. Skutkiem zatarcia skazania jest m. in. możliwość składania przez eks-skazanego oświadczeń o niekaralności, co może mieć istotne znaczenie przede wszystkim w sferze zawodowej i politycznej, np. ubieganie się o mandat posła czy radnego (zob. komentarz do art. 106, [w:] J. Giezek i in., Kodeks karny...).

4.5.4. Zgodnie z art. 99 ust. 2 ordynacji samorządowej, do każdego zgłoszenia listy kandydatów na radnych należy dołączyć pisemne oświadczenia kandydatów o wyrażeniu zgody na kandydowanie oraz o posiadaniu prawa wybieralności (biernego prawa wyborczego) do danej rady. Rolą komisji wyborczej jest niezwłoczne zbadanie, czy zgłoszenie listy kandydatów jest zgodne z przepisami ordynacji samorządowej (art. 104 ordynacji samorządowej).

4.5.5. Ze zgłoszeniem listy kandydatów wiąże się problem sprawdzenia prawdziwości danych. Ponieważ ustawa kwestii tej wyraźnie nie reguluje i nie zobowiązuje do tego organów przyjmujących zgłoszenie, sformułowano pogląd, iż odpowiedzialność za prawdziwość danych spoczywa na podmiotach dokonujących zgłoszenia (zob. B. Banaszak, Prawo wyborcze obywateli, Warszawa 1996, s. 58). Nie negując odpowiedzialności pełnomocnika za prawdziwość danych zawartych w składanych przez niego dokumentach, nie można roli komisji ograniczyć wyłącznie do

badania tych dokumentów pod kątem zgodności z prawem. Za uzasadnione należy zatem uznać np. weryfikowanie danych o kandydatach na radnych za pośrednictwem systemu ewidencji PESEL. Chodzi w szczególności o prawidłowe ustalenie biernego prawa wyborczego tych osób (zob. B. Dauter, komentarz do art. 104, [w:] K.W. Czaplicki, B. Dauter, A. Kisielewicz, F. Rymarz, Samorządowe prawo wyborcze. Komentarz, Warszawa 2006, s. 284).

4.6. Zdaniem Trybunału Konstytucyjnego, wątpliwości dotyczące interpretacji art. 7 ust. 1 pkt 1 i 2 ordynacji samorządowej, wpływające na ocenę efektywności i sprawności mechanizmu ukształtowanego przez te przepisy, mogą być usunięte przy zastosowaniu wykładni systemowej, przez odwołanie się do regulacji obowiązujących na gruncie prawa karnego. Ten kierunek wykładni wskazuje także doktryna, a poza tym, co jest bardzo istotne, interpretacje PKW. Wobec tego, że zarzucana we wniosku niedookreśloność przepisu (co do okresu, na który rozciąga się utrata zdolności wyborczej, związana ze skazaniem radnego) możliwa jest do usunięcia, pozbawienie mocy obowiązującej przepisu jako niekonstytucyjnego, z uwagi na niedającą się usunąć niejednoznaczność jego znaczenia, nie znajduje podstaw. Z tego względu Trybunał Konstytucyjny uznał, że art. 7 ust. 1 pkt 1 i 2 ordynacji samorządowej, w kontekście zgłoszonego we wniosku zarzutu, jest zgodny z art. 2 Konstytucji. To nie oznacza, że ustawodawca nie jest władny doprecyzować kwestionowanej regulacji, np. przez wyraźne wskazanie okresu, na jaki zostaje odebrane bierne prawo wyborcze.

5.1. Zarzut dotyczący art. 7 ust. 2 pkt 2 ordynacji samorządowej wnioskodawcy wiążą z naruszeniem zasady proporcjonalności, wyrażonej w art. 31 ust. 3 Konstytucji. Skutek w postaci utraty prawa sprawowania mandatu wójta (burmistrza, prezydenta) w związku z wydaniem wyroku warunkowo umarzającego postępowanie karne jest, zdaniem wnioskodawców, nadmiernie restrykcyjny, a przez to niezgodny z zasadą demokratycznego państwa prawnego. Istnienie tego zarzutu wnioskodawcy wzmacniają argumentacją porównawczą (niekonstytucyjność, z powodu braku proporcjonalności, sankcji polegającej na utracie mandatu *ex lege* z uwagi na opóźnienie złożenia oświadczeń majątkowych przez osoby wybrane wyborach samorządowych – sprawa sygn. K 8/07).

5.2. Tak sformułowany zarzut nie jest zasadny w stosunku do przedmiotu

zaskarżenia. Wnioskodawcy, argumentując niekonstytucyjność zaskarżonego przepisu, nie zwrócili uwagi na potrzebę rozróżnienia faktu utraty biernego prawa wyborczego i skutku tego faktu, w postaci stwierdzenia wygaśnięcia mandatu, co w rezultacie zniekształciło istotę zarzutów.

5.5. Zważywszy na sposób sformułowania zarzutów dotyczących art. 7 ust. 2 pkt 2 ordynacji samorządowej i ich uzasadnienie, należy przyjąć, że głównym zagadnieniem konstytucyjnym jest proporcjonalność ograniczenia biernego prawa wyborczego, wynikającego z kwestionowanego przepisu, która to ocena musi być dokonywana w kontekście skutków, jakie utrata prawa wybieralności wywołuje (zakaz kandydowania, wygaśnięcie mandatu).

6.2. Konstytucja jednoznacznie, w sposób oddzielny, reguluje zasady odnoszące się do wyborów organów stanowiących jednostek samorządu terytorialnego. Podstawowe znaczenie należy przypisać tu przepisowi art. 169 ust. 2, uwzględniającemu odmiennosc wyborów do organów stanowiących jednostek samorządu terytorialnego od wyborów parlamentarnych. Ponadto przepis art. 169 ust. 2 i 3 bezpośrednio odsyła do uregulowania w ustawie „zasad i trybu zgłaszania kandydatów”, „przeprowadzania wyborów”, określenia warunków ważności wyborów, a także „zasad i trybu wyborów oraz odwoływania organów wykonawczych jednostek samorządu terytorialnego”. Co za tym idzie, Konstytucja pozostawia w tym wypadku ustawodawcy większy luz decyzyjny w zakresie regulacji praw wyborczych (w tym warunków posiadania biernego prawa wyborczego) niż w wypadku wyborów do Sejmu czy Senatu. Wynika to m.in. z konieczności uwzględnienia choćby specyfiki wyborów lokalnych (zob. wyrok TK z 3 listopada 2006 r., sygn. K 31/06, OTK ZU nr 10/A/2006, poz. 147). Trybunał podkreślił także, iż w wypadku organów wykonawczych jednostek samorządu terytorialnego Konstytucja pozostawia ustawodawcy określenie zasad i trybu ich wyboru. Nie przewiduje przy tym konieczności powoływania tych organów w trybie wyborów powszechnych. Co za tym idzie, wspomniany wcześniej luz decyzyjny, w zakresie kształtowania sposobu powoływania tych organów, pozostaje większy, niż w wypadku organów stanowiących jednostek samorządu terytorialnego.

Trybunał Konstytucyjny, rozpatrując zażalenie Rady Miejskiej w Piasecznie, podkreślił, że oba cytowane w zażaleniu wyroki TK odnoszą się bezpośrednio do przesłanek ograniczania czynnego prawa wyborczego. W sprawie o sygn. K 9/05 za niezgodne z Konstytucją uznano jedynie ograniczanie czynnego prawa wyborczego w związku z przesłankami niewymienionymi w ustawie zasadniczej lub wprowadzanie dalszych ograniczeń realizacji czynnego prawa wyborczego w ustawodawstwie zwykłym, o ile taka możliwość nie znajduje swojego bezpośredniego uzasadnienia w Konstytucji (postanowienie TK z 3 października 2008 r., sygn. Tw 4/07).

Ponadto, już wcześniej, bo w wyroku z 13 marca 2007 r., sygn. K 8/07 (do którego zresztą odwołują się wnioskodawcy) Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że bierne prawo wyborcze ma konstytucyjną genezę w ustrojowej zasadzie ludowładztwa, zgodnie z którą Naród sprawuje władzę przez swych przedstawicieli lub bezpośrednio (art. 4 ust. 2 Konstytucji). Bierne prawo wyborcze jest więc – na poziomie konstytucyjnym – genetycznie umocowane w tej właśnie zasadzie. Dalsza instytucjonalizacja prawa wyborczego jest rozwinięta i uzupełniona zarówno w samej Konstytucji, jak i w ustawodawstwie zwykłym (OTK ZU nr 3/A/2007, poz. 26). Zgodnie z art. 169 Konstytucji ustawodawca określa zasady i tryb zgłaszania kandydatów i przeprowadzania wyborów oraz warunki ważności wyborów do organów stanowiących (ust. 2), a także zasady i tryb wyborów oraz odwoływania organów wykonawczych jednostek samorządu terytorialnego (ust. 3).

W odmienny sposób zostało ujęte prawo wybieralności do Sejmu i Senatu. Konstytucyjne sformułowanie przesłanek biernego prawa wyborczego ma w tym wypadku charakter wyczerpujący, dlatego też wszelkie dalsze ograniczenia wymagają zmiany ustawy zasadniczej (por. wyrok TK o sygn. K 39/97).

7.2. Biernemu prawu wyborczemu nie sposób odmówić charakteru konstytucyjnego prawa podmiotowego.

Podobnie jak w sprawie o sygn. K 8/07, wygaśnięcie mandatu, dotyka zarówno czynnego, jak i biernego prawa wyborczego. Dzieje się tak dlatego, że wyniki przeprowadzonych wyborów, a więc praktycznej realizacji zasady ludowładztwa, przewidzianej w art. 4 Konstytucji, ulegają tu przekreśleniu, w ich aspekcie czynnym i biernym. Tym samym ulega przekreśleniu zasada trwałości mandatu pochodzącego z

wyborów bezpośrednich. Ani czynne, ani bierne prawo wyborcze nie wyczerpuje się wszak w samym akcie głosowania. Prawo bierne obejmuje sobą uprawnienie do bycia wybranym, a także do sprawowania mandatu uzyskanego w wyniku niewadliwie przeprowadzonych wyborów. Jest – co oczywiste – możliwe pozbawienie mandatu na zasadach przewidzianych w ustawie i z przyczyn koniecznych w demokratycznym państwie prawa. Przyczyny te podlegają jednak kontroli konstytucyjności, właśnie m. in. z punktu widzenia proporcjonalności przyczyn decydujących o przekreśleniu wyniku wyborów. Tak więc kwestia przesłanek wygaśnięcia mandatu w perspektywie konstytucyjnej rysuje się jako problem oceny w kategoriach proporcjonalności wobec chronionego konstytucyjnie prawa (wyborczego).

7.3. W tym miejscu należy jednak – z uwagi na posługiwanie się przez wnioskodawców argumentem porównawczym, opartym o sytuację, będącą przedmiotem rozpoznania w sprawie o sygn. K 8/07 – zwrócić uwagę na podstawową różnicę dotyczącą przyczyny zastosowania sankcji o wygaśnięciu mandatu (której to sankcji zarzuca się nadmierną, nieproporcjonalną dotkliwość) na tle sprawy niniejszej oraz sprawy o sygn. K 8/07. Na tle niniejszej sprawy wygaśnięcie mandatu jest konsekwencją przeprowadzenia postępowania karnego i wydania odpowiedniego orzeczenia, kończącego to postępowanie. Oznacza to zapewnienie wysokich gwarancji proceduralnych osobie, której postępowanie dotyczy. Gwarancje te dotyczą weryfikacji okoliczności, w których następuje utrata zdolności wyboru i sprawowania mandatu. Ponadto w tej sytuacji przyczyna utraty mandatu (popęlnienie przestępstwa) ma charakter (przynajmniej czasowo) nieodwracalny. Osoba pozbawiona zdolności sprawowania mandatu nie może własnym działaniem doprowadzić do sanacji sytuacji. Natomiast na tle sprawy o sygn. K 8/07, o niekonstytucyjnej nieproporcjonalności sankcji (wygaśnięcie mandatu) przesądziło, że: – po pierwsze, brak było wystarczających proceduralnych gwarancji, umożliwiających weryfikację okoliczności, w jakich doszło do niezłożenia oświadczenia majątkowego (co w konsekwencji uzasadniało wygaśnięcie mandatu); – po drugie, brak złożenia oświadczenia był możliwy do usunięcia własnym działaniem osoby, której groziła sankcja. Te dwie okoliczności wyjściowe: związane z charakterem ocenianego negatywnie zachowania osoby wybieranej, trwałością stanu ukształtowanego tym

zachowaniem, a także z procedurą prowadzącą do wygaśnięcia mandatu – rysują się zupełnie odmiennie na tle sprawy rozpatrywanej obecnie i na tle sprawy o sygn. K 8/07. W tej ostatniej sprawie, stosunkowo drobne uchybienie, o porządkowym charakterze, mogące być łatwo usunięte przez samego zainteresowanego (i to bez uszczerbku dla *ratio legis* wprowadzenia obowiązku złożenia oświadczenia majątkowego), prowadziło do wygaśnięcia mandatu *ex lege*, i to bez gwarancji proceduralnych weryfikacji zachowania osoby, której sankcja dotyczyła.

W sprawie niniejszej zaś nieprawidłowość zachowania dotyczy (popęłnienia przestępstwa ściągane z urzędu, której to sytuacji nie można „następczo uzdrowić” jakimkolwiek działaniem własnym kandydata/radnego – co jest brakiem znacznie donioślejszym niż zaniechanie złożenia oświadczenia majątkowego. Ponadto weryfikacja faktu popełnienia przestępstwa następuje na tle art. 7 ust. 2 pkt 2 ordynacji samorządowej zawsze w trybie postępowania karnego, zakończonego prawomocnym orzeczeniem o warunkowym umorzeniu postępowania (na tle sprawy o sygn. K 8/07 brak było trybu weryfikacji przyczyn zaniechania złożenia oświadczenia). Przedstawiona analiza wskazuje wyraźnie na zasadnicze różnice w porównywanych sytuacjach z punktu widzenia przesłanek istotnych dla oceny, czy utrata mandatu – przewidziana w obu wypadkach – może być oceniona jako nieproporcjonalna sankcja dla sytuacji z art. 7 ust. 2 pkt 2 ordynacji samorządowej, z powołaniem na argumentację o braku proporcjonalności, przytoczoną dla wyroku o sygn. K 8/07. Zarzut zgłoszony w niniejszej sprawie wymaga jednak analizy z punktu widzenia okoliczności wykraczającej poza okoliczności istniejące na tle sprawy o sygn. K 8/07: o ile bowiem na tle tej ostatniej problemem była proporcjonalność sankcji w postaci uchwały o wygaśnięciu mandatu, o tyle w sprawie rozpatrywanej obecnie wniosek uznaje za nieproporcjonalną sankcją dalej idącą: utratę biernego prawa wyborczego. To powoduje z jednej strony nieporównywalność obu sytuacji, po wtóre konieczność przeprowadzenia oceny uwzględniającej *ratio legis* sankcji wprowadzonej w zaskarżonych przepisach.

7.4. Prawa wyborcze nie są prawami absolutnymi. Bierne prawo wyborcze w wyborach do samorządu terytorialnego może podlegać koniecznym społecznie ograniczeniom, w zakresie, w jakim nienaruszona pozostaje jego istota oraz z

zachowaniem standardów demokratycznego państwa prawnego, co wyraża się w szczególności przez zastosowanie zasady proporcjonalności do wszelkich ograniczeń praw wyborczych. Ograniczenia praw wyborczych mogą być kształtowane odmiennie dla prawa czynnego i biernego.

7.5. Cenzus niekaralności, ustanowiony w badanej regulacji ma na celu zapobieganie obejmowaniu (i sprawowaniu) funkcji przedstawicielskich w organach jednostek samorządu terytorialnego przez osoby, których postawa moralna i etyczna powinna wykluczać możliwość kandydowania.

Dobór osób sprawujących mandaty i funkcje w organach władzy publicznej decyduje o jakości władzy, jej wiarygodności, rzetelności i uczciwości (zob. Z. Szonert, Kryteria osobowe (aksjologiczne) w polskim systemie wyborczym, [w:] Demokratyczne standardy prawa wyborczego Rzeczypospolitej Polskiej. Teoria i praktyka, Warszawa 2005, s. 361-385).

O ile wnioskodawcy nie kwestionują zasadności pozbawienia prawa wybieralności osób karanych za przestępstwo umyślne ścigane z oskarżenia publicznego (art. 7 ust. 2 pkt 1 ordynacji samorządowej), o tyle pozbawienie biernego prawa wyborczego osób, wobec których wydano prawomocny wyrok warunkowo umarzający postępowanie karne w sprawie popełnienia przestępstwa umyślnego ściganego z oskarżenia publicznego – uważają za środek zbyt restrykcyjny i nieproporcjonalny. Tymczasem także i wobec tej grupy osób występuje cecha decydująca o brakach w postawie moralnej i etycznej, podobnie, jak w wypadku osób, wobec których zapadł wyrok skazujący.

7.6. Warunkowe umorzenie postępowania karne jest jedną z trzech instytucji związanych z poddaniem sprawcy próbie. Na gruncie kodeksu karnego warunkowe umorzenie jest instytucją różną od środków karnych (art. 39-52 k.k.), regulowaną w rozdziale VIII kodeksu karnego, zatytułowanym „Środki związane z poddaniem sprawcy próbie” (art. 66-84 k.k.; warunkowe umorzenie postępowania, warunkowe zawieszenie wykonania kary, warunkowe przedterminowe zwolnienie).

Warunkowe umorzenie postępowania karne może być orzeczone wyłącznie w wypadku spełnienia przesłanek sformułowanych w art. 66 § 1 k.k. Sąd może warunkowo umorzyć postępowanie karne, jeżeli wina i społeczna szkodliwość czynu

nie są znaczne, okoliczności jego popełnienia nie budzą wątpliwości, a postawa sprawcy niekaranego za przestępstwo umyślne, jego właściwości i warunki osobiste oraz dotychczasowy sposób życia uzasadniają przypuszczenie, że pomimo umorzenia postępowania będzie przestrzegał porządku prawnego, w szczególności nie popełni przestępstwa.

7.6.3. Co istotne, z punktu widzenia zarzutów stawianych regulacji zawartej w art. 7 ust. 2 pkt 2 ordynacji samorządowej, wyrok warunkowo umarzający postępowanie karne wydany w trybie art. 341 § 5 oraz art. 414 § 1 k.p.k. jest orzeczeniem stwierdzającym popełnienie przestępstwa. Wszystkie elementy konieczne do przypisania przestępstwa muszą zostać spełnione dla skutecznego warunkowego umorzenia. Wyrok ten nie jest jednak wyrokiem skazującym (art. 413 § 2 k.p.k.), nie ma zatem tym bardziej mowy o ukaraniu sprawcy – (zob. komentarz do art. 66 k.k., [w:] J. Giezek, N. Kłaczyńska, G. Łabuda, Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz, Warszawa 2007). Niemniej jednak warunkowe umorzenie postępowania jest immanentnie związane ze stwierdzeniem winy.

7.7. Zważywszy na charakter wyroku warunkowo umarzającego postępowanie karne, należy odnieść się do kryterium przydatności jako decydującego o proporcjonalności normowania. Niewątpliwie wprowadzenie zasady, że także warunkowe umorzenie postępowania karnego (obok skazania) powoduje utratę prawa wybieralności do organów stanowiących i wykonawczych jednostek samorządu terytorialnego musi zostać uznane za sprzyjające założonej *ratio legis*, towarzyszącej zaskarżonemu w niniejszej sprawie. Pozwala wyeliminować z kręgu kandydatów osoby, które dopuściły się przestępstwa umyślnego ściganego z oskarżenia publicznego, a to zasługuje na akceptację, z punktu widzenia wartości, jakie wiąże się z prawem wybierania, w obu jego aspektach. Standardy wymagań wobec członków organów przedstawicielskich nie mogą abstrahować od ich zachowań w sferze odpowiedzialności karnej; w szczególności od kandydatów należy oczekiwać poszanowania obowiązującego porządku prawnego. Zakwestionowana regulacja odpowiada zatem pierwszej z przesłanek testu prawidłowego posługiwania się zasadą proporcjonalności, a mianowicie może być uznana za przydatną do osiągnięcia *ratio legis* normy.

7.8. Kolejnym kryterium, któremu musi odpowiadać regulacja proporcjonalna, jest nieodzowność wkroczenia przez ustawodawcę za pomocą ocenianej normy, tj. uznanie, że osiągnięcie zamierzonego celu nie jest możliwe w inny sposób (kryterium konieczności).

Zdaniem Trybunału Konstytucyjnego, art. 7 ust. 2 pkt 2 ordynacji samorządowej stanowi konieczny element regulacji, pozwalających na realizację założenia, że w skład organów przedstawicielskich mogą wchodzić tylko osoby o nieposzlakowanej opinii, hołdujące w życiu społecznym postawie legalizmu. Odpowiada to interesowi publicznemu, przesłance wymienionej w art. 31 ust. 3 Konstytucji.

7.9. W ocenie Trybunału Konstytucyjnego, efekty badanej regulacji mogą być uznane za pozostające w proporcji do nałożonych ograniczeń (proporcjonalność sensu stricto). Dolegliwość, jaką stwarza kwestionowany przepis dla osób, które wobec zapadłego wyroku o warunkowym umorzeniu postępowania nie mogą już kandydować w wyborach do organów jednostek samorządu terytorialnego, ewentualnie utracą pełniony mandat, znajduje usprawiedliwienie w wartościach konstytucyjnych.

W wypadku kontrolowanego przepisu chodzi o poważne, nienaprawialne naruszenie obowiązującego porządku prawnego, potwierdzone prawomocnym orzeczeniem sądu, rzucające cień na legitymizację władzy, jaką mają wykonywać osoby obdarzone mandatem.

Biorąc pod uwagę powyższe ustalenia, Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że art. 7 ust. 2 pkt 2 ordynacji samorządowej odpowiada testowi proporcjonalności. Trybunał nie dopatrył się dysproporcji między chronionymi konstytucyjnie dobrami i zastosowanymi środkami, wobec czego kwestionowany przepis należy uznać za zgodny z art. 31 ust. 3 Konstytucji.

8.1. Zarzut naruszenia zasady nierówności koncentruje się na kwestii wygaśnięcia mandatu posła, wójta (burmistrza, prezydenta), podczas gdy regulacja art. 7 ust. 2 ordynacji samorządowej dotyczy prawa wybieralności do organów samorządu terytorialnego, w tym także do organów stanowiących (radni). Dlatego też, na co już zwracano uwagę, należy szeroko rozważać konsekwencje tej regulacji, nie tylko w aspekcie wygaśnięcia mandatu, ale także niemożności kandydowania.

Wnioskodawca zdaje się zakładać, że jednakowość sytuacji, w jakiej znajdują się posłowie (nie wspomina o senatorach) oraz wójtowie (burmistrzowie, prezydenci; nie wspomina o radnych), uzasadnia zarzut o dyskryminacji drugiej grupy względem pierwszej. Nie wskazuje przy tym, jakie cechy uzasadniają jednakowe traktowanie obydwu grup.

Trudno też stwierdzić, jaki kierunek regulacji wnioskodawca uznałby za właściwy (czy egalitaryzację statusów „w górę” czy „w dół”). Rada Gminy w Dzierzgowie generalnie kwestionuje zasadność pozbawienia biernego prawa wyborczego osób, wobec których zapadł wyrok warunkowo umarzający postępowanie karne (część pierwsza wniosku). Natomiast argumentem przemawiającym za niekonstytucyjnością tego rozwiązania, w kontekście art. 32 ust. 1 Konstytucji, ma być okoliczność, że ograniczenie takie nie dotyczy posłów, co więcej mandat posła może pełnić „nawet” osoba skazana. Wziąwszy pod uwagę całość skąpej argumentacji przytoczonej we wniosku, należy uznać, że zarzut naruszenia zasady równości, na tle badanej regulacji, nie znajduje potwierdzenia”.

Wyrok został ogłoszony w Dzienniku Ustaw Nr 214, poz. 1354, jest także wraz z pełnym tekstem uzasadnienia podany na stronie internetowej www.trybunal.gov.pl w dziale orzecznictwo.

* Wojewódzki Sąd Administracyjny w B. po rozpoznaniu w dniu 18 listopada 2008 r. (sygn. akt II SA/Bd 747/08) sprawy ze skargi Rady Miejskiej w G. na zarządzenie zastępcze Wojewody z dnia 14 lipca 2008 r. nr 292/2008 w przedmiocie wygaśnięcia mandatu radnego – uchylił zaskarżone zarządzenie zastępcze stwierdzając, że nie podlega ono wykonaniu. W uzasadnieniu wyroku Sąd wskazał, jak niżej:

„Zarządzeniem zastępczym nr 292/2008 z dnia 14 lipca 2008 r. Wojewoda stwierdził wygaśnięcie mandatu radnego Rady Miejskiej w G. Tadeusza M. w związku z rezygnacją przez niego z pełnienia mandatu radnego Rady Miejskiej w G. W uzasadnieniu rozstrzygnięcia Wojewoda wskazał, iż w dniu 29 lutego 2008 r. Tadeusz M. złożył pisemną rezygnację z mandatu radnego, wobec czego Rada zobowiązana

była wygasić jego mandat, czego jednakże nie zrobiła. Nie ma znaczenia fakt, iż wyżej wymieniony cofnął swą rezygnację, gdyż ordynacja wyborcza nie przewiduje instytucji przywrócenia mandatu, który zgodnie z prawem wygasł. Zdaniem Wojewody wycofanie przez radnego rezygnacji ze sprawowanej funkcji nie wywołuje skutków prawnych w postaci przywrócenia mandatu radnego.

W skardze na powyższe zarządzenie zastępcze Rada Miejska w G. podniosła, iż aby nastąpił skutek prawny w postaci wygaśnięcia mandatu nie wystarczy samo zrzeczenie się mandatu przez radnego. Niezbędne jest bowiem podjęcie przez odpowiednią radę uchwały stwierdzającej to wygaśnięcie. Ponieważ Tadeusz M. wycofał rezygnację ze sprawowanej funkcji przed podjęciem uchwały przez Radę, oświadczenie radnego o cofnięciu rezygnacji jest prawnie skuteczne i nie było podstaw do stwierdzenia wygaśnięcia mandatu.

W odpowiedzi na skargę Wojewoda wniósł o jej oddalenie, podtrzymując dotychczasową argumentację, a także wskazując, iż w obowiązującym stanie prawnym pisemne zrzeczenie się mandatu radnego jest aktem konstytutywnym, co oznacza, że mandat radnego wygasa w dniu złożenia Radzie pisemnego oświadczenia w tej sprawie. Uchwała Rady Miejskiej w G. miałaby tym samym jedynie charakter deklaratoryjny, potwierdzający zaistnienie określonych okoliczności.

Wojewódzki Sąd Administracyjny zważył, co następuje:

Stosownie do treści przepisu art. 1 ustawy z dnia 25.07.2002 r. – Prawo o ustroju sądów administracyjnych (Dz. U. Nr 153, poz. 1269; z późn. zm.), Sąd sprawuje kontrolę działalności administracji publicznej pod względem zgodności z prawem. Rozpoznając niniejszą sprawę w świetle powyższych kryteriów, należało uznać, iż skarga zasługuje na uwzględnienie, gdyż kwestionowana uchwała została podjęta z naruszeniem prawa.

Zgodnie z art. 190 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 16 lipca 1998 r. Ordynacji wyborczej do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw (Dz. U. z 2003, Nr 159, poz. 1547) wygaśnięcie mandatu radnego następuje wskutek pisemnego zrzeczenia się mandatu.

W niniejszej sprawie Tadeusz M. w dniu 29 lutego 2008 r. złożył pisemną rezygnację z mandatu radnego. Jednakże Rada Miejska w G. nie podjęła uchwały stwierdzającej zrzeczenie się przez wyżej wymienionego mandatu radnego ze względu na to, iż cofnął on swoje oświadczenie o zrzeczeniu się mandatu. Skuteczność cofnięcia oświadczenia zakwestionował Wojewoda uznając, iż w momencie złożenia oświadczenia o rezygnacji z mandatu radnego, mandat wygasł.

Odnosząc się do powyższego wskazać należy, iż z treści przepisu art. 190 cyt. ustawy wynika, iż aby doszło do wygaśnięcia mandatu radnego oprócz złożenia przez radnego oświadczenia o zrzeczeniu się mandatu konieczna jest uchwała rady autorytatywnie potwierdzająca zrzeczenie się mandatu, a w razie jej braku zarządzenie zastępcze wojewody w tym przedmiocie (art. 98a ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym, Dz. U. z 2001 r. Nr 142, poz. 1591 ze zm.). Zdaniem Sądu dopiero, gdy taki akt funkcjonuje w obrocie prawnym, organ nadzoru jest uprawniony do wywodzenia z tego faktu skutków przewidzianych prawem. Sąd podziela tym samym argumentację zawartą w Komentarzu do ustawy z dnia 16 lipca 1998 r. Ordynacja wyborcza do rad gmin, rad powiatu i sejmików województw autorstwa K.W. Czaplickiego, B. Dautera, A. Kisielewicz, F. Rymarza (Samorządowe prawo wyborcze. Komentarz, Warszawa 2006), w którym wskazuje się, iż radny ma prawo odwołać oświadczenie woli o zrzeczeniu się mandatu, gdyż nie ma żadnego przepisu, który by mu tego wyraźnie wzbraniał. Zgodzić się należy, iż w przyznanym radnemu prawie swobodnego decydowania o odmowie złożenia ślubowania i o zrzeczeniu się mandatu, mieści się również prawo do cofnięcia takiego oświadczenia, z którego można skorzystać do chwili podjęcia przez radę uchwały stwierdzającej wygaśnięcie mandatu.

Sąd nie podziela tym samym argumentacji Wojewody, iż w chwili złożenia pisemnego oświadczenia o rezygnacji, mandat radnego wygasa i radny nie ma możliwości cofnięcia złożonego oświadczenia.

Za nieuzasadniony należy również uznać zarzut Wojewody, że uchwały o wygaśnięciu mandatu mają typowo deklaratoryjny charakter. W orzecznictwie przyjmuje się bowiem, iż „przepisy wskazują na deklaratoryjny charakter uchwały rady gminy o wygaśnięciu mandatu, jednakże w uchwale takiej tkwi również element

kształtujący. Organ orzekający autorytatywnie wiąże treść normy generalnej z sytuacją prawną indywidualnego adresata. Tworzy zatem w ten sposób nową sytuację prawną. To, co do tej pory było normowane tylko w sferze generalnej, odnosi się z mocy tego aktu do konkretnego podmiotu. Dlatego dopiero w chwili wydania takiego aktu indywidualnego, jego adresata wiąże skutecznie ukształtowana indywidualna sytuacja prawna. Rada ocenia i rozstrzyga więc o tym, że zachodzi ustawowa przesłanka wygaśnięcia mandatu” (wyrok WSA w R. z dnia 11 lipca 2007 r., sygn. II SA/Rz 339/07, opubl. NZS 2007, z. 5, s. 80).

Akceptując ten pogląd skład orzekający w niniejszej sprawie uważa więc, Rada Miejska zobligowana była do uwzględnienia cofnięcia oświadczenia o zrzeczeniu się mandatu przez Tadeusza M.

Nie wyklucza to oczywiście podjęcia przez ten organ z urzędu uchwały o wygaśnięciu mandatu w sytuacji wystąpienia ustawowych przeszkód w piastowaniu funkcji radnego. Okoliczności te nie były jednak przedmiotem uchwały Rady Miejskiej w G. Również Wojewoda w zarządzeniu zastępczym nie podnosił zarzutów związanych z wystąpieniem takich przeszkód. Dlatego też nie stanowiły one przedmiotu sądowej kontroli w tej sprawie.

W świetle powyższych okoliczności Sąd stwierdził, że zaskarżone zarządzenie zastępcze narusza prawo i na podstawie art. 148 oraz art. 152 ustawy z dnia 30.08.2002 r. Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. Nr 153, poz. 1270; z późn. zm.) orzekł jak w sentencji wyroku”.

Od wyroku WSA Wojewoda wniósł w dniu 15.01.2009 r. skargę kasacyjną.

* Sąd Apelacyjny w Sz. po rozpoznaniu w dniu 11 grudnia 2008 r. (sygn. akt I A Cz 687/08) sprawy z odwołania Wojciecha S. o uchylenie uchwały Rady Miejskiej w Ch. nr XIII/122/2008 z dnia 5 lutego 2008 r. w związku z zażaleniem na postanowienie Sądu Okręgowego w Sz. z dnia 26 marca 2008 r. (sygn. akt Nr 61/08) oddalił zażalenie. W uzasadnieniu postanowienia Sąd wskazał co następuje:

„Wojciech S. wniósł odwołanie od uchwały Rady Miejskiej w Ch. z dnia 5 lutego 2008 r. w sprawie stwierdzenia wygaśnięcia mandatu. Zarzucił, iż zaskarżona uchwała została podjęta z naruszeniem § 28 Statutu Gminy Ch. oraz art. 19 ust. 2 ustawy z dnia

8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym. Nadto powołując się na art. 9 § 2 k.k. wniósł o uznanie, iż zarzucany mu czyn z art. 45 ustawy Prawo prasowe popełnił z winy nieumyślnej.

Rada Miasta Ch. wniosła o oddalenie odwołania. Wskazała, że uchwała ma charakter deklaratoryjny i jedynie potwierdza wygaśnięcie mandatu z mocy prawa, które nastąpiło wobec wydania prawomocnego wyroku Sądu Okręgowego z dnia 12 grudnia 2007 r. warunkowo umarzającego postępowanie o przestępstwo umyślne ścigane z oskarżenia publicznego określone w art. 45 ustawy Prawo prasowe.

Postanowieniem z dnia 26 marca 2008 r. Sąd Okręgowy w Sz. oddalił odwołanie Wojciecha S. od uchwały Rady Miejskiej w Ch. w sprawie stwierdzenie wygaśnięcia mandatu.

Podstawę rozstrzygnięcia stanowiły następujące ustalenia i wnioski:

Wyrokiem z dnia 27 lipca 2007 r. Sąd Rejonowy w G. uznał Wojciecha S. oskarżonego o to, że w czasie od listopada 2004 r. do listopada 2005 r. w Ch. wydawał bez wymaganej rejestracji w Sądzie Okręgowym w Sz. czasopismo o nazwie „Bez Cenzury – Niezależny Informator Informacyjny” – winnego popełnienia zarzucanego mu czynu z art. 45 ustawy z dnia 26 stycznia 1984 r. Prawo prasowe i za ten czyn wymierzył mu karę. Na skutek apelacji oskarżonego wyrokiem z dnia 12 grudnia 2007 r. Sąd Okręgowy w Sz. zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że na podstawie art. 66 § 1 i 2 k.k., art. 67 § 1 k.k. warunkowo umorzył postępowanie wobec Wojciecha S. na okres próby 2 lat oraz na podstawie art. 67 § 3 k.k. orzekł wobec niego świadczenie pieniężne.

Uchwałą Rady Miejskiej w Ch. z dnia 5 lutego 2008 r. stwierdzono wygaśnięcie mandatu radnego Wojciecha S. wskutek utraty prawa wybieralności.

Sąd Okręgowy wskazał, że odwołanie podlega rozpoznaniu w granicach podniesionych zarzutów materialnoprawnych, pominął zatem w procesie orzekania zarzut proceduralny wadliwości podjętej uchwały, pozostawiając tę kwestię do rozstrzygnięcia w trybie administracyjnym.

W oparciu o art. 190 ust. 1 pkt.3 i ust. 2 ustawy z dnia 16 lipca 1998 r. Ordynacja wyborcza do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw, art. 7 ust. 2 pkt 2 tej ustawy Sąd stwierdził, iż bezwzględnie obowiązujące normy prawne stanowią, iż

osoba, wobec której wydano prawomocny wyrok warunkowo umarzający postępowanie karne w sprawie za przestępstwa umyślne ścigane z oskarżenia publicznego traci bierne prawo wyborcze, co skutkuje wygaśnięciem mandatu. Sąd nie miał wątpliwości, iż zaistniała przesłanka utraty prawa wybieralności wobec Wojciecha S. Powołując się na treść art. 365 § 1 k.p.c. za bez znaczenia uznał zapatrywania powoda w przedmiocie nieumyślności.

W zażaleniu na powyższe postanowienie Wojciech S. powołując się na wszczęcie procedur przez Rzecznika Praw Obywatelskich w przedmiocie wniesienia kasacji od wyroków karnych, złożenie do Trybunału Konstytucyjnego skargi konstytucyjnej kwestionującej konstytucyjność przepisów stanowiących podstawę oskarżenia oraz złożenie skargi do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego za bezprawne procedury podjęcia zaskarżonej uchwały, wniósł o skierowanie odwołania do ponownego rozpoznania przez Sąd I instancji lub zawieszenie rozpoznania zażalenia do czasu rozstrzygnięcia powyższych środków prawnych.

W uzasadnieniu skarżący przyznał, że Rada Miejska w Ch. posiadała dostateczne podstawy do podjęcia uchwały stwierdzającej wygaśnięcie mandatu, jednakże w sprawie wyroków, stanowiących podstawę faktyczną rozstrzygnięcia toczą się inne postępowania: administracyjne, przed Sądem Najwyższym i Trybunałem Konstytucyjnym, co uzasadnia wstrzymanie ostatecznego rozstrzygnięcia w sprawie jego odwołania.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Zażalenie nie zasługuje na uwzględnienie .

Stan faktyczny sprawy nie budzi wątpliwości oraz nie jest przez skarżącego kwestionowany. Wobec Wojciecha S. w dniu 12 grudnia 2007 r. zapadł prawomocny wyrok warunkowo umarzający postępowanie karne w sprawie o przestępstwo określone art. 45 ustawy z dnia 26 stycznia 1984 r. Prawo prasowe. Przestępstwo, którego wyrok dotyczył jest przestępstwem umyślnym, a odmienne zapatrywania skarżącego wyrażone przed Sądem I instancji, nie mogą znaleźć aprobaty, bowiem występki mogą być popełnione z winy umyślnej, a z winy nieumyślnej tylko, jeżeli przepis ustawy wyraźnie to przewiduje (art. 8 k.k.), zaś brak takiej regulacji w stosunku do przestępstwa określonego w art. 45 ustawy Prawo prasowe. Dodatkowo

Sąd Apelacyjny wskazuje, że Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 20 lutego 2007 r. (P 1/06, OTK-A 2007, nr 2, poz. 11) stwierdził zgodność art. 45 Prawa prasowego z art. 31 ust. 3 i art. 54 Konstytucji RP oraz z art. 10 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, sporządzonej w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmienionej następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełnionej Protokołem nr 2 (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284, z 1995 r. Nr 36, poz. 175, 176 i 177, z 1998 r. Nr 147, poz. 962 oraz z 2003 r. Nr 42, poz. 364). Z tych względów oczywistym jest, że wydanie powyższego wyroku wypełnia dyspozycję art. 7 ust. 2 pkt 2 ustawy z dnia 16 lipca 1998 r. Ordynacja wyborcza do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw (Dz. U. z 2003 r. nr 159, poz. 1547 ze zm. – zw. dalej Ordynacją) i skutkuje utratą przez wnioskodawcę prawa wybieralności.

Ponieważ ustawodawca przesądził o utracie mandatu w pewnych okolicznościach prawem określonych, oświadczenie woli rady zawarte w uchwale stwierdzającej wygaśnięcie mandatu ogranicza się jedynie do potwierdzenia zaistnienia tych okoliczności, a kontrola sądu w ramach rozpoznania odwołania zainteresowanego w trybie art. 191 ust. 1 w zw. z art. 60 ust. 1 Ordynacji do weryfikacji, czy okoliczności te zaistniały.

Z tych względów zaskarżone postanowienie jest prawidłowe i odpowiada prawu.

Brak jest podstaw do zawieszenia postępowania. Wprawdzie zgodnie z art. 177 § 1 pkt 1, 3 i 4 k.p.c. sąd może z urzędu zawiesić postępowania, jeśli rozstrzygnięcie sprawy zależy od wyniku innego postępowania cywilnego, a także administracyjnego i karnego, jednakże skarżący nie wykazał, aby przesłanka ta zachodziła w jego sprawie. Wnioskodawca podejmował kroki w celu wszczęcia nadzwyczajnych procedur, jednakże nie doszło do zaskarżenia wyroku karnego kasacją, nie przedstawił też dowodu na wniesienie przez jego pełnomocnika skargi konstytucyjnej (odpisy skargi dołączone do akt nie zawierają żadnych adnotacji o jej przyjęciu), zaś skargi konstytucyjne, na jakie wskazał Rzecznik Praw Obywatelskich w piśmie z dnia 24 czerwca 2008 r. (k. 175 akt) zostały rozpoznane wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego z dnia 24 listopada 2008 r. w sprawie o sygn. K 66/07, którym stwierdzono między innymi, że art. 7 ust. 2 pkt 2 Ordynacji (stanowiący podstawę

skarżonego niniejszym zażaleniem rozstrzygnięcia) jest zgodny z art. 2 oraz art. 31 ust. 3 Konstytucji.

Mając powyższe na względzie w oparciu o art. 385 k.p.c. w zw. z art. 397 § 2 k.p.c. Sąd Apelacyjny orzekł jak w sentencji”.

WSPÓLDZIAŁANIE I WYMIANA DOŚWIADCZEŃ

* W dniu 17 listopada 2008 r. na prośbę Europejskiego Instytutu na rzecz Demokracji (EID) przewodniczący Państwowej Komisji Wyborczej F. Rymarz, sekretarz Komisji K. Czaplicki oraz dyrektor Zespołu Kontroli Finansowania Partii i Kampanii Wyborczych K. Lorentz spotkali się z delegacją parlamentarzystów i ekspertów z Armenii. Tematem spotkania były aspekty prawne i praktyczne finansowania partii politycznych i kampanii wyborczych.

* W dniach 24 i 25 listopada 2008 r., w Państwowej Komisji Wyborczej przebywał w celu wymiany doświadczeń wyborczych członek Centralnej Rady Wyborczej Republiki Dominikany Mariano A. Rodriguez Rijo. Omówiono podstawowe rozwiązania prawne w prawie wyborczym w obu krajach.

* W związku z końcowymi pracami prowadzonymi w naszym kraju przez Grupę Państw Przeciwko Korupcji (GRECO) Rady Europy, dotyczącymi funkcjonowania partii politycznych, udzielono prowadzącym badania wyczerpujących odpowiedzi, wyjaśnień i konsultacji w tej sferze. Dyrektor Zespołu Finansowania Partii Politycznych i Kampanii Wyborczych, K. Lorentz czynnie współdziałał z Ministerstwem Sprawiedliwości patronującym pracom GRECO; uczestniczył w dniach 1-5 grudnia 2008 r. w Strasburgu w posiedzeniu plenarnym GRECO poświęconym ustaleniu końcowego raportu oraz w spotkaniu w dniu 19 grudnia 2008 r. w Ministerstwie Sprawiedliwości, poświęconym omówieniu wyników raportu GRECO i kierunkom ich realizacji.