

OPINIA PRAWNA

**w przedmiocie oceny czy osoba skazana z oskarżenia
publicznego na karę grzywny może w świetle przepisów
prawa powszechnie obowiązującego w Polsce
sprawować funkcję wójta (burmistrza, prezydenta miasta)**

Zleceniodawca: **Fundacja Państwo Prawa**

z dnia: **11 października 2018 r.**

Opiniujący: **dr hab. Sabina Grabowska, prof. UR**

ŹRÓDŁA PRAWA

W sporządzeniu niniejszej Opinii posłużono się następującymi aktami normatywnymi:

1. Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (t.j. Dz.U. 1997 Nr 78, poz. 483);
2. Kodeks wyborczy z dnia 5 stycznia 2011 r. (t.j. Dz.U. z 2018 r. poz. 754);
3. Ustawa z dnia 21 listopada 2008 r. o pracownikach samorządowych (t.j. Dz.U. z 2018 r. poz. 1260).

DEFINICJE I SKRÓTY

1. „Opiniujący” - dr. hab. Sabina Grabowska, prof. Uniwersytetu Rzeszowskiego;
2. „k.w.” - Kodeks wyborczy z dnia 5 stycznia 2011 r.;
3. „u.p.s.” - Ustawa z dnia 21 listopada 2008 r. o pracownikach samorządowych;

PRZEDMIOT OPINII

Przedmiotem niniejszej opinii jest ocena prawna możliwości sprawowania funkcji wójta (burmistrza, prezydenta miasta) w świetle przepisów prawa powszechnie obowiązującego w Polsce przez osobę skazaną z oskarżenia publicznego na karę grzywny.

ANALIZA PRAWNA

Analizując materię stanowiącą przedmiot niniejszej opinii należałoby w szczególności odwołać się do następujących regulacji prawnych: Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r., Kodeksu wyborczego z dnia 5 stycznia 2011 r. oraz Ustawy z dnia 21 listopada 2008 r. o pracownikach samorządowych.

Przepis art. 62 Konstytucji stanowi o czynnym prawie wyborczym (prawie do wybierania), będącym konstytucyjnym prawem podmiotowym. Zgodnie z art. 62 ust. 1 Konstytucji, obywatel polski ma prawo udziału w referendum oraz prawo wybierania Prezydenta Rzeczypospolitej, posłów, senatorów i przedstawicieli do organów samorządu terytorialnego, jeżeli najpóźniej w dniu głosowania kończy 18 lat. Zgodnie z art. 62 ust. 2 Konstytucji, prawo udziału w referendum oraz prawo wybierania nie przysługuje osobom, które prawomocnym orzeczeniem sądowym są ubezwłasnowolnione lub pozbawione praw publicznych albo wyborczych.

Mocą ustawy z dnia 7 maja 2009 r. o zmianie Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej (Dz.U. z 2009 r. Nr 114, poz. 946) do art. 99 Konstytucji dodano ust. 3 w następującym brzmieniu: „Wybraną do Sejmu lub do Senatu nie może być osoba skazana prawomocnym wyrokiem na karę pozbawienia wolności za przestępstwo umyślne ścigane z oskarżenia publicznego.” Ustawodawca wprowadził tym samym na gruncie konstytucyjnym negatywne przesłanki biernego prawa wyborczego do Sejmu i Senatu. Artykuł 99 ust. 3 Konstytucji jest spójny z brzmieniem art. 11 § 2 Kodeksu wyborczego. Na podstawie art. 11 § 2 Kodeksu wyborczego, nie ma prawa wybieralności w wyborach do Sejmu, Senatu, na Prezydenta Rzeczypospolitej, do Parlamentu Europejskiego w Rzeczypospolitej Polskiej, do organów stanowiących jednostek samorządu terytorialnego oraz w wyborach na wójta (burmistrza, prezydenta miasta) osoba skazana prawomocnym wyrokiem na karę pozbawienia wolności za przestępstwo umyślne ścigane z oskarżenia publicznego lub umyślne przestępstwo skarbowe oraz osoba, wobec której wydano prawomocne orzeczenie sądu stwierdzające utratę prawa wybieralności, o którym

mowa w art. 21a ust. 2a ustawy z dnia 18 października 2006 r. o ujawnianiu informacji o dokumentach organów bezpieczeństwa państwa z lat 1944-1990 oraz treści tych dokumentów (Dz. U. z 2017 r. poz. 2186 oraz z 2018 r. poz. 538).

Prawo wybieralności nie przysługuje również obywatelowi Unii Europejskiej niebędącemu obywatelem polskim, pozbawionemu prawa wybieralności w państwie członkowskim Unii Europejskiej, którego jest obywatelem. Ponadto nie ma prawa wybieralności w wyborach na wójta w danej gminie osoba, która została uprzednio dwukrotnie wybrana na wójta w tej gminie w wyborach wójta zarządzonych na podstawie art. 474 § 1 Kodeksu wyborczego (art. 11 § 3 i § 4 Kodeksu wyborczego).

Odpowiadając na pytanie stanowiące zasadniczy przedmiot niniejszej opinii nasuwa się wniosek, że w świetle regulacji tak Konstytucji jak i kodeksu wyborczego, osoba spełniająca odpowiednie przesłanki określone przepisami prawa, jednocześnie skazana za przestępstwo umyślne ścigane z oskarżenia publicznego, ale na karę inną niż kara pozbawienia wolności, będzie mogła kandydować w wyborach samorządowych.

Wątpliwości pojawiają się na gruncie ustawy o pracownikach samorządowych, w związku z brzmieniem art. 6 u.p.s. Zgodnie z art. 6 ust. 1 u.p.s., pracownikiem samorządowym może być osoba, która jest obywatelem polskim, ma pełną zdolność do czynności prawnych oraz korzysta z pełni praw publicznych, posiada kwalifikacje zawodowe wymagane do wykonywania pracy na określonym stanowisku. W ust. 2 omawianego przepisu doprecyzowano, że pracownikiem samorządowym zatrudnionym na podstawie wyboru lub powołania może być osoba, która spełnia wymagania określone w ust. 1 oraz nie była skazana prawomocnym wyrokiem sądu za umyślne przestępstwo ścigane z oskarżenia publicznego lub umyślne przestępstwo skarbowe.

Niewątpliwie treść art. 6 ust. 2 u.p.s. pozostaje w oczywistej logicznej sprzeczności z dyspozycją art. 62 ust. 1 Konstytucji i art. 99 ust. 3 Konstytucji oraz art. 11 ust. 2 k.w. Przepis art. 6 ust. 2 u.p.s. w odróżnieniu od wskazanej regulacji kodeksu wyborczego, jak i regulacji konstytucyjnej, nie różnicuje sytuacji osób skazanych prawomocnym wyrokiem sądu za umyślne przestępstwo ścigane z oskarżenia publicznego na karę pozbawienia wolności

i sytuacji osób skazanych na karę łagodniejszą, do których zalicza się kara grzywny. Celem rozstrzygnięcia, która z norm prawa winna mieć pierwszeństwo stosowania, sięgnąć należy do reguł kolizyjnych, stanowiących dyrektywy interpretacyjne, rozstrzygające sprzeczności pomiędzy niezgodnymi, a równocześnie obowiązującymi normami prawnymi. W nauce prawa wyróżnia się trzy podstawowe typy reguł kolizyjnych. Pierwsza z nich to reguła hierarchiczna (*lex superior derogat legi inferiori*), zgodnie z którą norma hierarchicznie wyższa uchyla niezgodną z nią normę hierarchicznie niższą. Druga to reguła chronologiczna (*lex posteriori derogat legi priori*), według której akt wydany później uchyla akt wydany wcześniej, jeśli akt późniejszy ma nie niższą moc prawną niż akt wcześniejszy. Ostatnia z reguł to reguła merytoryczna (*lex specialis derogat legi generali*) – norma bardziej szczegółowa uchyla normę bardziej ogólną. (L. Morawski, *Zasady wykładni prawa*, Toruń 2014, s. 255). Odnosząc się do pierwszej z reguł kolizyjnych – reguły hierarchicznej, wskazać należy że pierwszeństwo w sytuacji sprzeczności z regulacją ustawy o pracownikach samorządowych powinna mieć regulacja konstytucyjna i cytowane wyżej art. 62 i 99 ust. 3 Konstytucji. Kolejno odnosząc się do reguły chronologicznej należy zwrócić uwagę, że obowiązujący kodeks wyborczy wraz z art. 11 §2 w niezmienionym do dziś brzmieniu, jest ustawą z dnia 5 stycznia 2011 r. (wejście w życie 31 stycznia 2011 r.), podczas gdy ustawa o pracownikach samorządowych z zawartym tam art. 6 ust. 2 u.p.s. w obowiązującej do chwili obecnej, tej samej treści, została uchwalona z dniem 21 listopada 2008 r. (wejście w życie 1 stycznia 2009 r.) W myśl reguły chronologicznej pierwszeństwo winno zostać przyznane regulacji kodeksu wyborczego, a konkretnie przepisowi art. 11 ust 2 k.w. w sytuacji kolizji z art. 6 ust. 2 ustawy o pracownikach samorządowych. Idąc dalej, celem zastosowania reguły kolizyjnej *lex specialis derogat legi generali*, należy zwrócić uwagę na duży poziom ogólności regulacji ustawy o pracownikach samorządowych. Niewątpliwie kodeks wyborczy zawiera normy prawne o większym poziomie szczegółowości. Normy te odnoszą się *stricte* do materii wyborczej, w tym do prawa wyborczego pracowników samorządowych. W związku z powyższym kierując się regułą merytoryczną, również należałoby opowiedzieć się za

pierwszeństwem zastosowania regulacji kodeksu wyborczego przy rozstrzygnięciu sprzeczności, jakie występują na tle obydwu ustaw.

Nie bez znaczenia pozostaje również fakt, iż w kodeksie wyborczym w treści art. 492 określono przesłanki wygaśnięcia mandatu wójta (burmistrza, prezydenta miasta) i we wskazanym tam katalogu nie zamieszczono przesłanki skazania z oskarżenia publicznego na karę grzywny, o której mowa w art. 6 ust. 2 u.p.s. Ma to szczególne znaczenie biorąc pod uwagę, że katalog tam wskazany jest zamkniętym katalogiem okoliczności faktycznych, stanowiących przesłanki wygaśnięcia mandatu wójta (burmistrza, prezydenta miasta) przed upływem kadencji.

W kontekście czynionych rozważań należy również zwrócić uwagę na wagę mandatu wójta (burmistrza, prezydenta miasta) i jej doniosłość. Mandat jest stosunkiem generującym więź szczególnego rodzaju. Osoba wyłoniona do pełnienia tej funkcji pochodzi z wyborów powszechnych, nabywa mandat do sprawowania władzy i reprezentowania wyborców. Skoro dana osoba może zdobyć mandat, brak jest uzasadnienia dla przyjęcia tezy, że można odmówić jej sprawowania go w związku z brzmieniem przepisu ustawy, która stoi w bezpośredniej sprzeczności z regulacją konstytucją i samym kodeksem wyborczym.

KONKLUZJE

1. W świetle regulacji Konstytucji i kodeksu wyborczego osoba spełniająca odpowiednie przesłanki określone przepisami prawa, jednocześnie skazana za przestępstwo umyślne ścigane z oskarżenia publicznego, ale na karę inną niż kara pozbawienia wolności, może kandydować w wyborach samorządowych na urząd wójta (burmistrza, prezydenta miasta).
2. Treść art. 6 ust. 2 u.p.s. pozostaje w oczywistej logicznej sprzeczności z dyspozycją art. 11 ust. 2 k.w., jak również z art. 62 ust. 1 Konstytucji i art. 99 ust. 3 Konstytucji.
3. Celem wyeliminowania sprzeczności pomiędzy obowiązującymi normami prawnymi należy sięgnąć do reguł kolizyjnych.

4. Odnosząc się do reguły hierarchicznej, wskazać należy że pierwszeństwo w sytuacji sprzeczności z regulacją ustawy o pracownikach samorządowych powinna mieć regulacja konstytucyjna i cytowane wyżej art. 62 i 99 ust. 3 Konstytucji.
5. W myśl reguły chronologicznej pierwszeństwo winno zostać przyznane regulacji kodeksu wyborczego, a konkretnie przepisowi art. 11 ust 2 k.w. w sytuacji kolizji z art. 6 ust. 2 ustawy o pracownikach samorządowych.
6. Kierując się regułą merytoryczną, z uwagi na duży poziom ogólności regulacji ustawy o pracownikach samorządowych, także należy opowiedzieć się za pierwszeństwem zastosowania regulacji kodeksu wyborczego. Powyższe wnioski potwierdza dodatkowo orzecznictwo Naczelnego Sądu Administracyjnego.
7. W treści art. 492 kodeksu wyborczego określono przesłanki wygaśnięcia mandatu wójta (burmistrza, prezydenta miasta) i w zawartym tam katalogu zamkniętym nie zamieszczono przesłanki skazania z oskarżenia publicznego na karę grzywny.
8. Zdaniem Opiniującego, skoro dana osoba może zdobyć mandat wójta (burmistrza, prezydenta miasta), nie ma uzasadnienia dla przyjęcia tezy, że można odmówić sprawowania mandatu w związku z brzmieniem przepisu ustawy, która stoi w bezpośredniej sprzeczności z regulacją konstytucją i kodeksem wyborczym.

.....