

Uniwersytet w Białymstoku

Wydział Prawa

mgr Jarosław Galicki

Charakterystyka prawna mandatu radnego

Rozprawa doktorska

napisana w Katedrze Prawa Konstytucyjnego

pod kierunkiem

dr hab. Grzegorza Kryszenia, prof. UwB

Białystok 2014

Składam serdeczne podziękowania
dr. hab. Grzegorzowi Kryszeniowi
za podjęcie się roli promotora w przewodzie doktorskim
oraz pomoc i niezwykle cenne wskazówki
w trakcie przygotowywania rozprawy doktorskiej

Spis treści

Wykaz skrótów	6
Wstęp	7
Rozdział I	15
Demokracja przedstawicielska a samorząd terytorialny	15
1. Wykonywanie władzy przez suwerena w państwie demokratycznym	15
2. Ogólna charakterystyka systemu samorządu terytorialnego w Polsce jako płaszczyzny partycypacji Narodu w sprawowaniu władzy publicznej	26
3. Pojęcie mandatu przedstawiciela (radnego)	39
Rozdział II	44
Wybory jako metoda kształtowania składu organów stanowiących samorządu terytorialnego	44
1. Istota i rola aktu wyborczego	44
2. Ewolucja prawa wyborczego do organów stanowiących samorządu terytorialnego od 1990 roku	51
3. Skład liczbowy organu stanowiącego samorządu terytorialnego	57
4. Zasady prawa wyborczego	60
5. Zasady repartycji mandatów	71
6. Przebieg procesu wyborczego	80
a) Zarządzanie wyborów	80
b) Zgłaszanie kandydatów	81
c) Rywalizacja wyborcza	90
d) Głosowanie	99
e) Zaskarżanie wyników wyborów	106
7. Specyfika wyborów lokalnych	108
Rozdział III	124
Konstrukcja prawna mandatu radnego	124
1. Konstrukcje prawne mandatu przedstawiciela	124
2. Charakter prawny mandatu radnego w świetle klasycznych konstrukcji mandatu reprezentanta	152
Rozdział IV	159
Realizacja mandatu radnego	159
1. Wprowadzenie	159
2. Uprawnienia radnego	161

a) Uprawnienia radnego w postępowaniu uchwałodawczym	161
b) Uprawnienia kontrolne radnych	165
c) Uprawnienie radnych do tworzenia klubów radnych	178
3. Obowiązki radnego.....	182
a) Obowiązek utrzymywania stałej więzi z mieszkańcami jednostki samorządu terytorialnego i ich organizacjami.....	182
b) Obowiązek uczestnictwa w pracach organów jednostek samorządu terytorialnego	185
c) Obowiązek złożenia ślubowania.....	188
d) Obowiązek złożenia wniosku o urlop bezpłatny	190
Rozdział V	194
Gwarancje prawne realizacji mandatu radnego.....	194
1. Wprowadzenie	194
2. Niepołączalność materialna	195
3. Niepołączalność formalna	206
4. Instytucja oświadczenia majątkowego.....	209
5. Uprawnienia pracownicze radnego.....	215
6. Prawo radnego do diet i zwrotu kosztów podróży służbowych.....	230
7. Ochrona przysługująca radnemu jako funkcjonariuszowi publicznemu.....	233
Rozdział VI	238
Odpowiedzialność radnego.....	238
1. Uwagi ogólne o odpowiedzialności radnych	238
2. Odpowiedzialność przed wyborcami.....	241
3. Odpowiedzialność przed wspólnotą samorządową - odwołanie organu stanowiącego samorządu terytorialnego	258
4. Odpowiedzialność regulaminowa radnego	262
5. Odpowiedzialność karna radnego	264
6. Odpowiedzialność cywilna radnego	273
7. Odpowiedzialność organów stanowiących samorządu terytorialnego za naruszenie prawa. 279	
Rozdział VII	285
Wygaśnięcie mandatu radnego.....	285
1. Przyczyny wygaśnięcia mandatu radnego	285
2. Zaskarżanie uchwał samorządowych organów stanowiących i postanowień komisarzy wyborczych wygaszających mandat radnego.....	295
3. Uzupełnienie składu samorządowego organu stanowiącego	299
Zakończenie	302

Wykaz literatury.....	319
Wykaz aktów prawnych.....	343
Wykaz orzecznictwa	352

Wykaz skrótów

k.c. – ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 roku Kodeks cywilny (Dz. U. z 1964 roku, Nr 16, poz. 93 z późn. zm.)

k.k. – ustawa z dnia 6 czerwca 1997 roku Kodeks karny (Dz. U. z 1997 roku, Nr 88, poz. 553 z późn. zm.)

Kodeks wyborczy – ustawa Kodeks wyborczy z dnia 5 stycznia 2011 roku (Dz. U. z 2011 roku, Nr 21 poz. 112 z późn. zm.)

k.p. – ustawa z dnia 26 czerwca 1974 roku Kodeks pracy (Dz. U. z 1974 roku, Nr 24, poz. 141 z późn. zm.)

k.p.a. – ustawa z dnia 14 czerwca 1960 roku Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 1960 roku, Nr 30, poz. 168 z późn. zm.)

k.p.c. – ustawa z dnia 17 listopada 1964 roku Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. z 1964 roku, Nr 43, poz. 296 z późn. zm.)

k.r.o. – ustawa z dnia 25 lutego 1964 roku Kodeks rodzinny i opiekuńczy (tekst jedn. Dz. U. z 1964 roku, Nr 9, poz. 59 z późn. zm.)

p.p.s.a. – ustawa z dnia 30 sierpnia 2002 roku Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. z 2002 roku, Nr 153, poz. 1270 z późn. zm.)

u.r.l. – ustawa z dnia 20 października 2000 roku o referendum lokalnym (Dz. U. z 2000 roku, Nr 88, poz. 985 z późn. zm.)

u.s.g. – ustawa z dnia 5 czerwca 1998 roku o samorządzie gminnym (Dz. U. z 1998 roku, Nr 91, poz. 577 z późn. zm.)

u.s.p. – ustawa z dnia 5 czerwca 1998 roku o samorządzie powiatowym (Dz. U. z 1998 roku, Nr 91, poz. 578 z późn. zm.)

u.s.w. – ustawa z dnia 5 czerwca 1998 roku o samorządzie wojewódzkim (Dz. U. z 1998 roku, Nr 91, poz. 576 z późn. zm.)

Wstęp

W państwach demokratycznych dominującym ustrojem sprawowania władzy w państwie jest ustrój rządów przedstawicielskich. Jak zauważył G. Sartori, „wszystkie znane mam demokracje są pośrednie, to znaczy – stanowią demokracje przedstawicielskie, w których jesteśmy rządzeni przez naszych reprezentantów, nie zaś rządzymy się sami sobą”¹. Ciała parlamentarne, a zwłaszcza izby pierwsze parlamentu, uznawane są przy tym za reprezentację suwerena w państwie demokratycznym. Przeważnie wynika to bezpośrednio z przepisów ustaw zasadniczych. Na poziomie samorządu terytorialnego mieszkańcy wspólnot lokalnych wykonują przynależną im władzę poprzez samorządowe organy stanowiące. Jeśli nie wprost, to przynajmniej pośrednio, można o tym wywnioskować z przepisów ustaw ustrojowych regulujących funkcjonowanie jednostek samorządu terytorialnego.

Pierwszych form demokratycznego sprawowania władzy można szukać już w czasach starożytnej Grecji i Cesarstwa Rzymskiego. Były to formy demokracji bezpośredniej. Jednak okres średniowiecza na długo uniemożliwił rozwój demokratycznych form sprawowania rządów w państwie. Był to okres adaptacji absolutnej władzy monarchy. W pewnym zaś momencie w Polsce, wraz z kształtowaniem się nowych warstw społecznych, szczególnie szlachty i mieszczaństwa, zaczęły one domagać się ochrony swych interesów. Początkowo realnym efektem tych roszczeń były przywileje szlacheckie. Nieocenionym z punktu widzenia kształtowania się instytucji przedstawicielskich i samego stosunku przedstawicielskiego był fakt, iż stany uprzywilejowane zaczęły rosnąć w siłę, wychodząc z założenia ochrony ich interesów, co w gruncie rzeczy skupiało się na utrzymaniu przyznanych już przywilejów i wywieraniu na monarchę wpływu prowadzącego do kolejnych ustępstw. Tak więc, zaczątków

¹ Zob. G. Sartori, *Teoria demokracji*, tłum. P. Amsterdamski, D. Grinberg, Wydawnictwo Naukowe PWN, Warszawa 1994, s. 343.

znanych nam współcześnie ciał przedstawicielskich możemy upatrywać już w okresie feudalnym.

Zdecydowanie istotniejsze zmiany przyniósł okres rewolucji oświeceniowych. Wraz z nowymi zapatrywaniem dotyczącymi nie tylko otwarcia na sprawy pojedynczego człowieka, ale i sferę spraw publicznych, zmianie uległ też punkt widzenia na reprezentację i stosunek przedstawicielski. Reprezentowanymi stopniowo przestawały być poszczególne stany społeczeństwa, na rzecz przesuwania akcentu na ogół społeczeństwa. Miało ono znaleźć odbicie w abstrakcyjnym tworze, jakim stał się „naród”. Głoszone wówczas idee utwierdzały się i ewoluowały do współczesnych nam czasów. Naturalnie, w różnych państwach proces ten przebiegał w sobie charakterystyczny sposób. Tak czy inaczej wiek XIX przyniósł jeszcze na kontynencie europejskim restytucję monarchii wskutek klęski bonapartystycznej Francji. Wiek XX miał już z kolei zupełnie inne oblicze.

Dla Europy Zachodniej i Centralnej oznaczał on rozwój ustroju demokratycznego, takiego jak go dzisiaj rozumiemy. Na wschodzie Europy na podatny grunt padło wówczas ziarno ideologii komunistycznej, statuującej ustrój demokracji ludowej. Kluczowy wpływ miały tu koleje I i II wojny światowej. O ile w państwach Europy Środkowej w okresie międzywojennym nastąpił rozwój parlamentaryzmu, o tyle po II wojnie światowej przyszło im budować ład socjalistyczny w demokracjach ludowych. Jednym z tych państw była naturalnie Polska. Dla wielu państw oznaczało to zastój w rozwoju instytucji demokratycznych. Ostatecznie jednak to idee kielkujące na podłożu rewolucji oświeceniowych zastąpiły idee komunistyczne forsowane przez przewodzącą partię. Rok 1989 sprawił zwrócenie się państw biorących dotychczas udział w budowaniu porządku socjalistycznego ku wartościom i standardom demokratycznym, budowie ustroju demokratycznego, w tym w oparciu o wolnościową koncepcję przedstawicielstwa. Pryncypia te realizują się zarówno na poziomie całego państwa, jak i w skali jednostek wszystkich szczebli samorządu terytorialnego.

Losy polskiego samorządu terytorialnego mają swe początki w czasach I Rzeczypospolitej. W tym okresie istniały już ziemie, w których zbierały się stanowe zgromadzenia ziemskie - sejmiki. Obszar ziem przeważnie pokrywał się z obszarem województw, choć nieraz kilka ziem tworzyło województwo, albo różne części tej samej ziemi wchodziły w skład różnych województw. Postanowienia obrad Sejmu Czteroletniego przewidywały utworzenie samorządu miejskiego i gromadzkiego, lecz zabory dokonane przez państwa sąsiednie uniemożliwiły realizację tych planów.

Każdy z zaborców miał inny system samorządności terytorialnej. W zaborze pruskim istniały zasadniczo gminy wiejskie, miasta i powiaty, których organami przedstawicielskimi były odpowiednio rady gminne, rady miejskie i sejmiki powiatowe. Trzon podziału administracyjnego w zaborze austriackim stanowiły gminy wiejskie, a także miasta, z odpowiednio radami gminnymi i miejskimi. W byłym Królestwie Polskim istniały gminy (z radami gminnymi) i gromady (z zebraniem gromadzkim), finalnie również miasta (z radami miejskimi) w czasie okupacji niemieckiej i austriackiej. Na Litwie, Wołyniu i Podolu również istniały gminy i gromady. Gminy miejskie (z radami miejskimi) wchodziły w skład ziemstw powiatowych i gubernialnych.

Naturalnie, okres II Rzeczypospolitej przebiegł pod znakiem ujednolicania systemu samorządu terytorialnego. Postanowienia ustawy konstytucyjnej z dnia 17 marca 1921 roku² zapowiadały, iż dla celów administracyjnych Państwo Polskie będzie podzielone na województwa, powiaty i gminy wiejskie i miejskie, które będą jednocześnie jednostkami samorządu terytorialnego (art. 65). Nadto, pojawiało się wiele projektów ustaw samorządowych. Na szczególną uwagę zasługuje ustawa o częściowej zmianie ustroju samorządu terytorialnego³ organizująca samorząd terytorialny zasadniczo w oparciu o gminy wiejskie, miasta i powiaty. Ich organami przedstawicielskimi były rady, w których skład wchodziły osoby sprawujące funkcje wykonawcze – wójtowie, burmistrzowie bądź prezydenci miast, starostowie. Konstytucja z dnia 23 kwietnia 1935 roku⁴ ustanawiała gminy wiejskie i miejskie, powiaty i województwa (art. 73 ust. 1), jednak podporządkowywała samorząd terytorialny państwu, czyniąc go częścią administracji państwowej.

W okresie bezpośrednio po II wojnie światowej w Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej istniały województwa oraz gromady, które w 1972 roku z powrotem przekształcono w gminy. Naturalnie, było to związane z nawiązywaniem do wzorców płynących z ZSRR. Rok później w 1973 roku do województw i gmin dołączyły nowo utworzone powiaty. We wszystkich jednostkach samorządu terytorialnego organami przedstawicielskimi były rady narodowe. Wymaga podkreślenia, że rady narodowe miały niewiele wspólnego z realizacją samorządności terytorialnej. Pomimo wyłaniania ich składów w drodze wyborów, organy te były częścią organizacji aparatu państwowego, ściślej – aparatu jednolitej władzy państwowej. W radach narodowych, tak jak i na poziomie centralnym, rola rzeczywistego decydenta przypadała wiodącej partii komunistycznej.

² Dz. U. z 1921 roku, Nr 44, poz. 267.

³ Tzw. ustawa scaleniowa, Dz. U. z 1933 roku, Nr 35, poz. 294.

⁴ Dz. U. z 1935 roku, Nr 30, poz. 227.

Po przemianach ustrojowych 1989-1990 roku w III Rzeczypospolitej początkowo, za sprawą ustawy z dnia 8 marca 1990 roku o samorządzie terytorialnym⁵, istniały tylko gminy. Bardzo istotny okazał się rok 1998, kiedy to na fali reformy ustrojowej przekształcono tę ustawę w ustawę o samorządzie gminnym, a jej postanowienia dostosowano do nowych realiów. Stało się tak za sprawą ustawy z dnia 29 grudnia 1998 roku o zmianie niektórych ustaw w związku z wdrożeniem reformy ustrojowej państwa⁶. Uchwalono również następujące ustawy z dnia 5 czerwca 1998 roku: o samorządzie powiatowym, która statuowała powiaty, oraz o samorządzie województwa, która statuowała województwa. Organami przedstawicielskimi są więc obecnie rady gmin i powiatów, a także sejmiki województw. Obecna trójszczeblowa struktura samorządu terytorialnego osadzona na zasadach decentralizacji władz publicznych i pomocniczości daje szerokie podstawy do rozwoju demokracji lokalnej, w tym przedstawicielstwa lokalnego, oraz wielu innych form partycypacji społeczeństwa obywatelskiego w życiu wspólnot lokalnych.

Na przestrzeni wieków kształtowały się różne koncepcje wykonywania mandatu przedstawicielskiego. Motorem wielu przekształceń okazywały się przemiany podyktowane wzrostem świadomości społecznej, zwłaszcza w sferze praw człowieka, dokonujące się pod wpływami powstających filozofii, albo niekiedy mówiąc bardziej trafnie - ideologii. Każde zaś współczesne państwo demokratyczne ma własną historię związaną z rozwojem przedstawicielskich form rządzenia. Abstrahując jednak od wnikliwych dociekań chronologicznych, czy terminologicznych, generalnie odwołując się do doświadczeń polskich, należałoby stwierdzić, że okresy I Rzeczypospolitej Polskiej oraz Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej były tymi, które statuowały imperatywny mandat przedstawiciela. Natomiast okres II i III Rzeczypospolitej Polskiej to obowiązywanie przeciwstawnej koncepcji wolnego mandatu przedstawiciela. Myślą przewodnią niniejszej pracy jest scharakteryzowanie, z dużym naciskiem na obowiązujące rozwiązania prawne, współcześnie przyjętej konstrukcji mandatu przedstawiciela, którego beneficjentem jest przedstawiciel do organu stanowiącego samorządu terytorialnego w Polsce.

Waga instytucji przedstawicielstwa, a zatem i samego mandatu przedstawiciela, pozostaje przy tym w żywotnym związku z kwestią funkcjonowania instytucji publicznych. W żadnym razie nie pozostaje kwestią teoretyczną, czy abstrakcyjną, wiąże się bowiem nierozzerwalnie z praktycznym wymiarem reprezentacji. Przedstawiciele w organach stanowiących (parlamentarzyści, którzy uzyskali mandat w parlamencie - na poziomie

⁵ Dz. U. z 1990 roku, Nr 16, poz. 95, z późn. zm.

⁶ Dz. U. z 1998 roku, Nr 162, poz. 1126.

ogólnokrajowym, oraz radni, którzy uzyskali mandat w radach gmin, radach powiatów i sejmikach województw - na poziomie samorządu terytorialnego) personalnie tworzą władzę prawodawczą, do której należy prowadzenie procesu stanowienia prawa. Uchwalane przez nie akty prawne uchodzą za odzwierciedlenie nadrzędnej woli obywateli⁷. Jednocześnie znaczenie przedstawicielstwa wykracza zdecydowanie dalej, gdyż wspomniane organy z reguły posiadają jeszcze funkcje kontrolne i kreacyjne. Problem przedstawicielstwa to również problem merytorycznego i personalnego wpływu przedstawicieli na działalność wielu organów i instytucji publicznych.

Faktem rudymmentarnym, ale i prawdziwym jest to, że o znaczeniu przedstawicielstwa ogół społeczeństwa przypomina sobie przy okazji przeprowadzanych wyborów, względnie referendum odwoławczych. A przecież waga tej instytucji jest nieustannie istotna, ponieważ mandat przedstawiciela wykonywany jest w oparciu o zasadę ciągłości – od początku do końca kolejno następujących po sobie kadencji albo też do chwili wcześniejszego jego wygaśnięcia. Cały ten czas służy radnemu do wypełniania treścią sprawowanego mandatu.

Trzeba stwierdzić, że problematyka odnosząca się do mandatu radnego nie jest pierwszoplanowym zagadnieniem doktryny prawa konstytucyjnego. Jeśli już, to można spotkać w tym zakresie pozycje książkowe z pogranicza prawa i administracji, dotyczące przeważnie statusu tego przedstawiciela⁸. Faktem jest też, że autorzy, w tym politolodzy, częściej skupiali się na kwestiach związanych z mandatem parlamentarzysty i w tym zakresie podejmowali badania, szczególnie w ostatnich latach⁹. Trudno zaś szukać publikacji, które w sposób kompleksowy podchodziłyby do problematyki mandatu przedstawiciela lokalnego. Stanowi to na pewno argument za tym, aby kwestie związane z mandatem radnego przybliżać, gdyż ciągle są niezupełnie poznane i warte uwagi. Niniejsza praca jest więc głównie próbą zobrazowania przedstawicielstwa lokalnego oraz dokonania jego charakterystyki prawnej. Powinna ona też udzielić wielu odpowiedzi w kontekście porównania charakteru prawnego mandatu radnego oraz mandatu członka parlamentu. Dokonane ustalenia mogą okazać się wartościowe z punktu widzenia nauki prawa konstytucyjnego, jak też przydatne i pomocne samym radnym wykonującym mandat przedstawiciela.

⁷ Zob. A. Jamróz, *Demokracja*, Temida, Białystok 1999, s. 46, M. Granat, *O istocie mandatu przedstawicielskiego* [w:] *Mandat przedstawicielski w teorii, prawie i praktyce poselskiej*, red. M. Kruk, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2013, s. 15.

⁸ Zob. Z. Sypniewski, M. Szewczyk, *Status prawny radnego*, Zachodnie Centrum Organizacji, Zielona Góra 1999.

⁹ Zob. praca zbiorowa *Mandat przedstawicielski w teorii, prawie i praktyce poselskiej*, red. M. Kruk, op. cit., J. Szymanek, *Reprezentacja i mandat parlamentarny*, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2013.

Rozdział I ukazuje, w jakich formach wykonywana jest władza suwerena we współczesnych państwach demokratycznych. Mowa o demokracji bezpośredniej oraz demokracji pośredniej. W rozdziale tym dotyka się także problemu relacji pomiędzy obiema formami demokracji w polskim porządku prawnym. Dokonana jest w nim nadto charakterystyka zasad, na których samorząd terytorialny jest osadzony, jak i cel jego ustanowienia. Wskazuje się przy tym formy partycypacji członków wspólnot lokalnych w wykonywaniu władzy publicznej. Tę część pracy kończy wyjaśnienie pojęcia „mandat przedstawiciela”. Wskazuje ona jego rodowód, jego meritum, sedno, a także jak może być rozumiany i jak jest rozumiany przez przedstawicieli nauk prawnych.

Rozdział II porusza problematykę wyborczą. W pierwszej części tego rozdziału syntetyczne jest wyjaśniona istota i rola aktu wyborczego. Koniecznym elementem stało się ukazanie specyfiki wyborów przeprowadzanych w jednostkach samorządu terytorialnego. Następnie przedstawiona jest ewolucja prawa wyborczego do samorządowych organów stanowiących, z zastrzeżeniem jednak, że rozważania dotyczą działań legislacyjnych podejmowanych po 1989 roku. Kontynuując te rozważania druga część rozdziału skupia się na ogólnej charakterystyce prawa wyborczego. Omówione są kwestie składu osobowego samorządowego organu stanowiącego oraz tak pryncypialne sprawy jak zasady prawa wyborczego i sposoby repartycji mandatów. Trzecia część tego rozdziału poświęcona jest samemu procesowi wyborczemu i kolejnym jego etapom: zarządzeniu wyborów, zgłaszaniu kandydatów, rywalizacji wyborczej, głosowaniu, a także zaskarżaniu wyników wyborów.

Głównym celem rozdziału III jest określenie konstrukcji prawnej mandatu radnego. Rozdział ten przedstawia dwa podstawowe modele mandatu przedstawiciela – mandat imperatywny (związany, ograniczony), w czasach realnego socjalizmu zwany socjalistycznym mandatem przedstawicielskim, oraz mandat wolny, niezwiązany, przyjęty jako zasada we współczesnych państwach demokratycznych. W tym też rozdziale podejmuję się próby oceny, czy istnieją czynniki ograniczające wykonywanie powszechnie dziś przyjętej koncepcji mandatu wolnego. W konsekwencji wskazuję te, które moim zdaniem w praktyce wywierają niekiedy wpływ na odstępowanie od w pełni wolnego mandatu wolnego.

W kolejnym, IV rozdziale, opisana jest tematyka realizacji mandatu radnego. Analiza mandatu skupia się w tym miejscu pracy na uprawnieniach przysługujących radnemu i obowiązków, którym powinien czynić zadość. Z jednej strony, jest mowa o uprawnieniach warunkujących pozycję radnego jako przedstawiciela, z drugiej zaś o obciążeniach z tym związanych.

Rozdział V jest poświęcony gwarancjom prawnym bezstronnego, sumiennego, rzetelnego wykonywania mandatu przedstawicielskiego. Rozdział ten podejmuje kwestie niepołączalności materialnej i formalnej, instytucji oświadczenia majątkowego. Dalej są przedstawione kolejne rozwiązania mające służyć wykonywaniu mandatu w duchu powyżej wspomnianych wartości – uprawnienia pracownicze przysługujące radnemu oraz prawo radnego do diet i zwrotu kosztów podróży służbowych. Katalog tego rodzaju instrumentów zamyka prawo radnego do ochrony przysługującej na gruncie przepisów prawa karnego.

Rozdział VI zajmuje się sprawą odpowiedzialności radnego. Kwestia ta została potraktowana wieloaspektowo, badania dotyczą sfery odpowiedzialności politycznej (pozaprawnej) i prawnej. Analizę otwiera problem odpowiedzialności przed wyborcami. W tym zakresie odniesiono się do rozwiązań wykształconych w różnych państwach, także w okresie poprzedniego ustroju. Jednym z punktów analizy jest odpowiedzialność całych składów organów stanowiących samorządu terytorialnego przed mieszkańcami wspólnot lokalnych. Przedstawiona jest również ewentualna odpowiedzialność radnego przed organami wymiaru sprawiedliwości, jak i organami sprawującymi zwierzchni nadzór administracyjny nad działalnością rad gmin, rad powiatów oraz sejmików województw. Omówiono też zagadnienie odpowiedzialności regulaminowej.

Rozdział VII odnosi się do wątku wygaśnięcia mandatu radnego. Kompleksowo są w nim ujęte przyczyny wygaśnięcia oraz sposoby zaskarżania uchwał w przedmiocie wygaśnięcia mandatu radnego. Opisane są także skutki wygaśnięcia mandatu, a więc drogi uzupełnienia składu samorządowego organu stanowiącego.

W pracy wykorzystano wiele pozycji książkowych (w tym komentarzy) oraz artykułów opublikowanych w prawniczych periodykach i czasopismach. Często są w niej przytaczane regulacje wielu istotnych z punktu widzenia omawianych zagadnień aktów prawnych. Ponadto, odwołuję się w niej do orzecznictwa różnych sądów – Sądu Najwyższego, Naczelnego Sądu Administracyjnego, wojewódzkich sądów administracyjnych – jak i orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego. Praca w dużej mierze stanowi zatem analizę poglądów wykształconych w doktrynie przez przedstawicieli nauk prawnych, głównie nauki prawa konstytucyjnego, materiałów źródłowych i orzecznictwa. Pojawiły się w niej też odniesienia do artykułów prasowych i stron internetowych.

W pracy jako podstawowa metoda badawcza została wykorzystana metoda prawnodogmatyczna, co było konieczne ze względu na potrzebę przeanalizowania licznych aktów prawnych. Poznanie charakterystyki prawnej mandatu radnego w sposób naturalny łączyło się

z poznaniem określonych konstrukcji przyjętych w przepisach prawnych, zarówno Konstytucji jak i ustaw. Metoda ta pozwoliła na dokonanie właściwej wykładni tych przepisów.

Praca nawiązuje jednocześnie do sfery praktyki wykonywania mandatu radnego. W tym zakresie pomocna była metoda funkcjonalna, która służyła odniesieniu przepisów prawnych do ich zastosowania w praktyce. Z uwagi na odniesienia do konstrukcji mandatu przyjmowanych w historii polskiego przedstawicielstwa przydatna okazała się metoda historyczno-prawna. Dzięki temu można było wskazać nie tylko źródła prawa i wynikające z niego współcześnie konstrukcje przedstawicielstwa, ale i nakreślić historyczne uwarunkowania jego tworzenia. Ze względu na fakt istnienia przedstawicielstwa na trzech różnych szczeblach samorządu terytorialnego oczywiste było wykorzystanie w analizach metody logicznej *per analogiam* (w szczególności w kwestiach dotyczących realizacji mandatu, gwarancji jego wykonywania, odpowiedzialności oraz przesłanek jego wygaśnięcia).

W pracy przyjęto stan prawny obowiązujący na dzień 30 czerwca 2014 roku. Finalizowanie jej pisania zbiegło się więc niemal z ćwierćwieczem zapoczątkowania zmian ustrojowych w Polsce w 1989 roku, które pociągnęły za sobą ukształtowanie nowego ustroju całego państwa, w tym samorządu terytorialnego. Obecnie kwestia ugruntowania mandatu radnego wydaje się być ustabilizowaną, przede wszystkim za sprawą postanowień Kodeksu wyborczego z 2011 roku oraz wspomnianych powyżej samorządowych ustaw ustrojowych. W czasie kończenia prac nad rozprawą nic nie wskazywało na to, aby prawodawca był zainteresowany dokonaniem zmian w prawie, skutkujących zmianą sytuacji prawnej radnego.

Rozdział I

Demokracja przedstawicielska a samorząd terytorialny

1. Wykonywanie władzy przez suwerena w państwie demokratycznym

Chyba każdy ustrój proponujący określony kształt stosunków ogólnospołecznych odnosi się do kwestii wykonywania władzy. Problem wskazania podmiotu, któremu władza by przynależała, jak i podmiotu wobec którego byłaby sprawowana, oraz jej zakresu był jednym z najistotniejszych zagadnień, jaki legł także u podstaw teorii demokracji. Demokracja z całym swym dziedzictwem, które ewoluowało od starożytności aż po współczesne czasy początku XXI wieku wykształciła zespół wartości i zasad odnoszących się do funkcjonowania społeczeństwa i państwa. Mimo że nieraz wartości te i zasady pozostają jeszcze w sferze ideału nieznajdującego swego odwzorowania w rzeczywistości, to wydaje się, że nikt już dzisiaj nie wątpi w słuszność drogi zmierzającej do ich realizacji. Celem niniejszej pracy nie jest szerokie omawianie kwestii z kręgu teorii demokracji. Zaznaczmy jednak, że swoje rozważania skupimy głównie wokół demokracji politycznej, a więc tej formy demokracji, która zajmuje się określeniem reguł rywalizacji różnych opcji politycznych, odwołujących się i korzystających z idei suwerenności społeczeństwa (społeczności) jako sposobu urzeczywistniania i wyrażania swej woli.

W dzisiejszych czasach faktem uznanym za naturalny jest to, że władza wykonywana jest przez przedstawicieli. Początków współczesnego przedstawicielstwa należy szukać w średniowieczu. W Anglii już w XI wieku powstała Rada Królewska, która potem przekształciła się w funkcjonującą po dziś dzień Izbę Gmin. Historia francuskiego parlamentaryzmu wiąże się z powstaniem Stanów Generalnych w XIV wieku. Na XV wiek datuje się zwoływanie pierwszych ciał przedstawicielskich w Szwecji, które to następnie przekształciły się w funkcjonujące do dziś ciało parlamentarne - Riksdag¹⁰. Polska w tym względzie również ma bogate tradycje, gdyż od XV wieku działalność swą rozpoczął Sejm

¹⁰ Znany amerykański politolog i socjolog R. A. Dahl pisał, że „rządów przedstawicielskich nie wymyślili demokraci, lecz wprowadzono je jako instytucję rządów monarchistycznych (...). Zrodziły się one w Anglii i Szwecji ze zgromadzeń powoływanych przez monarchów, a czasem przez arystokratów i zajmowały się ważnymi sprawami państwowymi(...) – *Demokracja i jej krytycy*, tłum. S. Amsterdamski, Aletheia, Warszawa 2012, s. 47-48.

Walny. Były to zaś ciała reprezentujące interesy wybranych i przeważnie wpływowych stanów społeczeństwa (szlachty, urzędników królewskich, posiadaczy ziemskich, mieszczaństwa). Niewiele w związku z tym miały wspólnego z obecnie funkcjonującymi organami przedstawicielskimi. Rola jednak, jaką odegrały w rozwoju parlamentaryzmu i procesie demokratycznym, nie może być deprecjonowana, wprost przeciwnie – okazała się znacząca.

Jak zaznaczał R. A. Dahl „pierwsze skuteczne wysiłki demokratyzacji państw narodowych podejmowane z reguły w krajach, w których istniały ciała ustawodawcze mające reprezentować określone interesy partykularne: arystokratów, posiadaczy ziemskich, kupców, mieszczan itp. W miarę jak ruch ten przybierał na sile, koncepcji >> przedstawicielskiej<< legislatury nie trzeba było wydobywać z lamusa abstrakcyjnych idei demokratycznych: rozmaitego rodzaju legislatury, choćby niedemokratyczne już istniały”¹¹. Istnienie tych legislatur okazało się być podatnym gruntem i bazą dla przyszłych przemian zmierzających do demokratyzacji sfery życia publicznego. Wyżej wspomniany uczony dobitnie konstatuje, że „ruchy na rzecz demokratyzacji w państwach narodowych Europy i w Ameryce nie rodziły się w próżni. W krajach, w których w okresie od końca XVIII wieku po 1920 rok z sukcesem przebiegała demokratyzacja, ciała ustawodawcze, system przedstawicielski czy nawet wyborcy nie były instytucjami nieznanymi. W rezultacie pewne najbardziej charakterystyczne instytucje nowożytnej demokracji, łącznie z systemem przedstawicielskim, nie powstawały jedynie jako realizacje abstrakcyjnych rozważań o wymogach procesu demokratycznego, lecz dzięki modyfikacji już istniejących instytucji politycznych”¹².

Przed okresem powstawania tychże ciał ustawodawczych były znane zasadniczo dwa poglądy na pochodzenie władzy w państwie. Jeden, znany już od czasów starożytnych, głosił, że jeśli coś zostało ustanowione w interesie ogółu, to powinno być to regulowane wolą ogółu. Oznaczało to, że władza tkwi w ludzie. Nie możemy przy tym zapominać, że w antycznej Grecji prawa polityczne długo przysługiwały tylko dorosłym mężczyznom, będącym obywatelami *polis*. Sprawiało to z kolei, że koncepcja sprawowania rządów była ekskluzywna, wiązała się ze swego rodzaju wyróżnieniem, zaszczytem, honorem, ale i odpowiedzialnością. Drugi, ukształtowany pod wpływem filozofii średniowiecznej, zwłaszcza Św. Tomasza z Akwinu, zakładał, że „władza publiczna i rząd, który ją sprawuje, istnieją

¹¹ Tamże, s. 308.

¹² Tamże, s. 309-310.

wyłącznie dla dobra wszystkich członków naród stanowiących”¹³. Było to stanowisko usprawiedliwiające istniejący system sprawowania władzy, którą dzierżył monarcha, jak sądzono z nadania samego Boga. Wystarczy przypomnieć słynne powiedzenie króla Ludwika XIV „Państwo to ja”. Na ten argument dużo później powoływali się stronnicy utrzymywania monarchii absolutnych.

Prawdziwy przełom przyniosła myśl filozoficzna H. Grocjusza, T. Hobbsa, J. Locke’a oraz przede wszystkim J. J. Rousseau. Uczonych tych uważa się za twórców i propagatorów koncepcji tzw. umowy społecznej. J. J. Rousseau, na którego poglądy istotny wpływ wywarła nauka wspomnianych filozofów, zapisał się jako ten, który najbardziej rozwinął tę koncepcję. Uważał on, że każda jednostka ludzka jest nosicielem części suwerenności ogółu, suwerenności ludowej. Ta natomiast miała być nienaruszalna i niepodzielna. Realizację suwerenności ludowej najlepiej gwarantowałyby instytucje demokracji bezpośredniej, ponieważ zwierzchnika nie może przedstawiać nikt inny tylko on sam¹⁴. Zdawał zaś sobie ten uczony sprawę, że w licznych i obszernych terytorialnie państwach mechanizmy demokracji bezpośredniej stają się nieefektywne i bezużyteczne ze względów technicznych¹⁵. Niejako zmuszony, z tego jednego powodu, przystawał na przedstawicielską formę wykonywania władzy.

Powyższy argument na pewno przemawia na niekorzyść stosowania form demokracji bezpośredniej. Nie był jednak wskazywany jako jedyny. K. L. Monteskiusz twierdził, że lud nie jest w stanie rządzić sam bezpośrednio. Dlatego też powinien scedować prawo do rządzenia na wybieralnych przedstawicieli, którzy w ramach instytucji przedstawicielskich wyrażaliby jego wolę i reprezentowali jego interesy¹⁶. J. S. Mill biorąc pod uwagę coraz bardziej niesprzyjające warunki do funkcjonowania demokracji bezpośredniej widział natomiast niebezpieczeństwo w wykluczeniu większości społeczeństw z procesu rządzenia. Był też zdania, iż postacie demokracji bezpośredniej mogą służyć załatwianiu tylko niewielkiej części spraw publicznych. W systemie przedstawicielskim upatrywał „wielkiego odkrycie naszych czasów”, mającego „rozwiązywać wszystkie kłopoty, zarówno teoretyczne,

¹³ Zob. M. Kruk, *U źródeł konstytucyjnego pojęcia narodu jako podmiotu suwerenności*, [w:] *Mandat przedstawicielski w teorii, prawie i praktyce poselskiej*, red. M. Kruk, op. cit., s. 31.

¹⁴ Zob. K. Grzybowski, *Historia doktryn politycznych i prawnych. Od państwa niewolniczego do rewolucyj burżuazyjnych*, Państwowe Wydawnictwo Naukowe, Warszawa 1968, s. 399-400.

¹⁵ Zob. J.J. Rousseau, *Umowa Społeczna*, tłum. A. Peretiałowicz, Wydawnictwo Antyk, Kęty 2002, ks. 3, rozdz. I, XIII, XV.

¹⁶ Zob. J. Kuciński, *Demokracja przedstawicielska i bezpośrednia w III RP*, Almamater Wyższa Szkoła Ekonomiczna, Warszawa 2007, s. 114., R. A. Dahl, op. cit., s. 48.

jak i praktyczne”¹⁷. J. S. Mill miał niegdyś stwierdzić, że „ideałem najlepszej formy rządu jest rząd reprezentatywny”¹⁸.

Zwrot w spojrzeniu na pochodzenie i wykonywanie władztwa zwierzchniego przez suwerena nastąpił wraz z okresem późnego oświecenia. Ówczesne rewolucyjne przemiany, które przetoczyły się przez Europę, a zwłaszcza rewolucja francuska, doprowadziły do powstania koncepcji suwerenności narodu (ludu). Suwerenem nie miał być już absolutny monarcha, ale naród czy też lud. Nastąpiło oderwanie przymiotu „suwerenności” od podmiotu sprawującego władzę. Na dobre dało to początek procesowi odchodzenia od tradycyjnego modelu suwerenności, w którym dysponentem władzy suwerennej był władca- król, cesarz, czy też książę¹⁹.

Przemiany te przyniosły dalekosiężne skutki, ponieważ przełożyły się na konkretne postanowienia konstytucji tamtejszej epoki. Dzięki nim nastąpiło przejście od postulatów myśli filozoficznej do wprowadzenia ich w życie. Dało to asumpt do ich dalszego upowszechniania i pogłębiania. Po raz pierwszy problem wartości, na których osadza się dzisiejsza demokracja, znalazły swe ujście w realnych rozwiązaniach prawnych. Oprócz równie popularnych teorii podziału władz czy też gwarancji praw jednostki, akty te uznawały i ustanawiały teorię zwierzchnictwa narodu (ludu), która w niemal identycznej postaci została przeniesiona do współczesnych konstytucji²⁰. Problem sprawowania władzy państwowej stał się zatem nie tylko problemem teoretycznym z kręgu filozofii, ale także prawnym, jak i konstytucyjnym. Powszechna Deklaracja Praw Człowieka z dnia 26 sierpnia 1789 roku, będąca wynikiem Wielkiej Rewolucji Francuskiej, stanowiła więc, że „źródłem wszelkiego Zwierzchnictwa jest w swej istocie Naród. Żadne ciało, żadna jednostka nie może sprawować władzy niepochodzącej od Narodu”. Konstytucja Francji z 3 września 1791 roku stwierdzała: „Suwerenność jest jedna, niepodzielna, niezbywalna, niepodlegająca przedawnieniu (niewygasająca). Należy ona do narodu: żadna część ludu, ani żadna jednostka nie może przyznać sobie jej wykonywania”. Polska Konstytucja 3 Maja stanowiła natomiast w art. V, że „wszelka władza społeczności ludzkiej początek swój bierze z woli narodu” oraz że posłowie „mają być uważani jako reprezentanci całego narodu, będąc składem ufności powszechnej”²¹.

¹⁷ Zob. G. Sabine, *A History of Political Theory*, wyd. 3, Holt, Reinhart and Winston, New York 1961, s. 695.

¹⁸ Zob. J. S. Mill, *O rządzie reprezentatywnym. Poddaństwo kobiet*, tłum. J. Hołówka, Wydawnictwo Znak, Warszawa 1995, s. 86.

¹⁹ Należy jednakże nadmienić, iż koncepcja suwerenności ludu u schyłku oświecenia nie pojawiła się nagle oraz w zupełnej próżni pojęciowej, gdyż wspominał o niej choćby Marsyliusz z Padwy już w XIV wieku.

²⁰ Zob. M. Kruk, *U źródeł konstytucyjnego pojęcia narodu jako podmiotu suwerenności*, op. cit., s. 27.

²¹ Tamże, s. 26.

Oczywiście proces demokratyzacji wykonywania władzy przez suwerena rozumianego jako naród (lud) był dalece rozciągnięty w czasie. Dotyczyło to np. poszerzania „rozmiarów” suwerena o kolejne warstwy i grupy społeczne, nadając im atrybuty i uprawnienia przynależne podmiotowi sprawującemu władzę suwerenną. Miało to swoje konsekwencje. Jak stwierdza A. Jamróz „w ślad za fundamentalną ideą suwerenności pojawiły się, jako istotne elementy tej konstrukcji, idee lub zasady będące jej pochodnymi: idea reprezentacji (przedstawicielstwa) oraz idea równości i zasada większości, pojmowane z czasem nie tylko jako reguły wyłaniania reprezentantów w wyborach, ale w ogóle jako zasady podejmowania wszelkich rozstrzygnięć zbiorowych w państwie demokratycznym”²². To z kolei „prowadziło do rozbudowanej racjonalnej koncepcji reprezentacji. Jej celem miało być w szczególności formułowanie doktryny wyboru reprezentantów suwerena, reguł dotyczących sposobu wyboru reprezentantów, określenie charakteru tej reprezentacji, tzn. w efekcie zakresu umocowania reprezentantów oraz zakresu kompetencji organu państwa złożonego z reprezentantów”²³.

Uprawnionym więc będzie, gdy powiemy, że obecnie obowiązująca Konstytucja RP w dużej mierze czerpie z dorobku rewolucji oświeceniowych. Zgodnie z postanowieniami jej czwartego artykułu władza zwierzchnia w Rzeczypospolitej Polskiej należy do Narodu (ust. 1). Władzę tą Naród sprawuje przez swoich przedstawicieli lub bezpośrednio (ust. 2)²⁴. Można powiedzieć, że panuje powszechna zgoda co do rozumienia użytego przez ustrojodawcę terminu „Naród”. Chociaż Konstytucja RP w swej preambule stwierdza „my, Naród Polski – wszyscy obywatele Rzeczypospolitej”, to wszyscy chyba autorzy określają Naród jako byt o charakterze politycznym (socjologiczno-politycznym), nie wspominając już o zupełnie nieakceptowanym rozumieniu etnicznym²⁵. Chodzi więc o zbiorowość, która ma świadomość pozostawania ze sobą w niezwyklej więzi i posiadania jedynie sobie właściwej tożsamości, co jest podyktowane wspólną tradycją, historią, kulturą itd. Więż ta pozostaje wyznacznikiem dla wszelkich działań podejmowanych w ramach sprawowania władzy, władzy która ma służyć osiągnięciu dobra wspólnego, narodowego. Do tak rozumianego Narodu należy zatem władza zwierzchnia. Oznacza to, że władza Narodu ma pierwotny

²² Zob. A. Jamróz, *Suwerenność, wybory, referendum. Kilka refleksji syntetyzujących*, [w:] *Księga XX-lecia orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego*, red. M. Zubik, Biuro Trybunału Konstytucyjnego, Warszawa 2006, s. 579.

²³ Tamże.

²⁴ Należy zaznaczyć, że suwerenność Narodu nie wynika z przepisów prawa, ponieważ te ją tylko potwierdzają i sankcjonują - zob. K. Działocha, Art. 4, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. L. Garlicki, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2007, s. 3 do art. 4 Konstytucji RP.

²⁵ Tamże, s. 7-10 do art. 4 Konstytucji RP.

charakter (nie można jej wyprowadzić od żadnej innej władzy, tak w państwie, jak i poza nim), jest trwała (nie podlega upływie czasu), samowładna (nie zależy od jakiegokolwiek władzy zewnętrznej), caowładna (niezależność od jakiegokolwiek czynników wewnętrznych), oraz nieograniczona (niezależność od jakiegokolwiek prawa)²⁶.

Podmiotem wykonującym władzę jest Naród. Jeżeli nie czyni tego bezpośrednio, to i tak dokonują tego wyłaniani przez Naród przedstawiciele (zgodnie z art. 104 ust. 1 i 108 Konstytucji RP – posłowie i senatorowie), którzy go reprezentują w odpowiednich gremiach politycznych (parlamentarnych). Zaznaczmy jednakże, iż sprawowanie władzy odbywa się w swej istocie nie przez przedstawicieli, a przez organy (Sejm i Senat) do których zostali oni wybrani, gdyż to nie przedstawiciele dysponują rzeczywistymi kompetencjami władczymi, a organy w których oni zasiadają²⁷. Tak czy inaczej Naród jest również podmiotem reprezentowanym. O takim systemie sprawowania władzy były amerykański prezydent A. Lincoln powiedział, że jest to „władza ludu, dla ludu i przez lud”. Nie należy przy tym zapominać o pozaprawnych (politologicznych, socjologicznych) koncepcjach reprezentacji, zgodnie z którymi do podmiotów reprezentowanych można zaliczyć wyborców, miejsce pochodzenia mandatu – okręg wyborczy, czy też partię polityczną, z ramienia której reprezentant brał udział w wyborach²⁸.

Przewidzianymi przez prawo polskie formami bezpośredniego wykonywania władzy przez suwerena są zasadniczo instytucje referendum i obywatelska inicjatywa ustawodawcza. Zdaniem A. Antoszewskiego i R. Herbuta referendum jest „najbardziej rozpowszechnioną formą demokracji bezpośredniej, umożliwiającą obywatelom udział w podejmowaniu wiążących decyzji”²⁹. Istnieje sporo, zresztą bardzo podobnych definicji tej instytucji. Wszystkie akcentują, iż jej istotą jest to, że ogół uprawnionych obywateli, w drodze powszechnego głosowania, wyraża swe stanowisko w określonej sprawie. Sama instytucja referendum znana była już w starożytnym Rzymie (*referro ad populum* – odwołanie się do narodu). Mimo że współcześnie ustawodawstwo wielu państw demokratycznych ustanawia tę instytucję, za „ojczyznę referendum” uważa się Szwajcarię, gdzie stosuje się je od początków XIX wieku.

²⁶ Tamże, s. 5, B. Banaszak, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, C.H. Beck, Warszawa 2009, s. 40-41.

²⁷ Zob. M. Granat, *Zasada reprezentacji politycznej*, [w:] *Polskie prawo konstytucyjne*, red. W. Skrzydło, Morpol, Lublin 1997, s.140.

²⁸ Zob. J. Szymanek, *Reprezentacja i mandat parlamentarny*, op. cit., s. 27-28.

²⁹ Zob. A. Antoszewski, R. Herbut, *Leksykon politologii*, Wydawnictwo ALTA 2, Wrocław 2004, s. 375.

Jest wiele kryteriów podziału wspomnianej instytucji. Podstawowymi referendum są referenda: obligatoryjne i fakultatywne (w zależności od wymagalności jego przeprowadzenia), ogólnokrajowe i lokalne (w zależności od jego terytorialnego zakresu), ratyfikacyjne i konsultatywne (inaczej zatwierdzające albo opiniodawcze – w zależności od jego prawomocności), konstytucyjne, ustawodawcze, problemowe (w zależności od poruszanej w nim materii). Zgodnie z postanowieniami Konstytucji RP referendum ogólnokrajowe może być przeprowadzone „w sprawach o szczególnym znaczeniu dla państwa (art. 125 ust. 1), w sprawie wyrażenia zgody na ratyfikację określonej umowy międzynarodowej (art. 90 ust. 3) oraz w sprawie zatwierdzenia zmian w przepisach rozdziałów I, II i XII Konstytucji RP (art. 235 ust. 6). Z kolei art. 170 Konstytucji RP stanowi, iż członkowie wspólnoty samorządowej mogą decydować, w drodze referendum, o sprawach dotyczących tej wspólnoty, w tym o odwołaniu pochodzącego z wyborów bezpośrednich organu samorządu terytorialnego. Wśród lokalnych referendów problemowych skonkretyzowano referendum w sprawie samoopodatkowania się mieszkańców gminy na cele publiczne mieszczące się w zakresie zadań i kompetencji organów gminy (art. 7 u.r.l.).

Obywatelska inicjatywa ustawodawcza polega na przyznaniu określonej liczbie obywateli możliwości do przedstawiania właściwemu organowi legislacyjnemu projektu aktu prawnego. Konstytucja RP przyznaje prawo wniesienia do Sejmu projektu ustawy – oprócz posłów, Senatu, Prezydenta RP i Rady Ministrów – również grupie co najmniej 100 tys. obywateli polskich posiadających prawo wybierania do Sejmu (art. 118 ust. 2). W szerszym zakresie można mówić o inicjatywie ludowej, a więc uprawnieniu określonej przez prawo liczby członków zbiorowego podmiotu suwerenności do przedstawiania właściwemu organowi państwowemu projektu aktu normatywnego lub wniosku w sprawie przeprowadzenia referendum³⁰. Można też zaznaczyć, że statuty niektórych jednostek samorządu terytorialnego, głównie miast wojewódzkich i powiatowych, coraz częściej zawierają postanowienia statuujące obywatelską inicjatywę uchwałodawczą. Za kolebkę jej ukształtowania można także uznać państwo szwajcarskie, choć współcześnie znana jest prawu wielu państw demokratycznych. Wyróżnia się przede wszystkim inicjatywę: bezpośrednią i pośrednią (w zależności od wpływu parlamentu na losy projektu), sformułowaną i niesformułowaną (w zależności od tego czy inicjatywa przybiera postać gotowego projektu aktu normatywnego, czy też nie), konstytucyjną i ustawodawczą (ze względu na materię będącą jej przedmiotem).

³⁰ Zob. S. Grabowska, *Instytucja ogólnokrajowej inicjatywy ludowej w wybranych państwach europejskich. Studium prawnoporównawcze*, Wydawnictwo Uniwersytetu Rzeszowskiego, Rzeszów 2005, s. 19.

Rzadziej występującymi formami demokracji bezpośredniej są konsultacje ludowe (społeczne), weto ludowe, zgromadzenie ludowe, plebiscyt. Przez konsultacje ludowe rozumie się możliwość wyrażenia opinii w określonej sprawie, w drodze głosowania, przez zbiorowy podmiot suwerenności. Jest to chyba najczęściej wykorzystywany instrument do badania opinii grup, które są bezpośrednio zainteresowane tematyką konkretnego aktu prawnego³¹. Ze względu na swój opiniodawczy charakter może być postrzegane jako sygnał oczekiwań społecznych³², swoiste narzędzie lobbingu na rzecz określonego rozwiązania³³. Jego popularność nie jest zbyt duża. Polskie ustawodawstwo przewiduje konsultacje z mieszkańcami gminy w sprawach przewidzianych ustawą lub innych sprawach ważnych dla gminy (art. 5a u.r.l.), w szczególności w sprawie zmiany granic gmin lub granic miasta (art. 4a u.r.l.). Współcześnie można też mówić o konsultacjach jako instrumencie prowadzenia dialogu społecznego, zwłaszcza ze związkami zawodowymi.

Weto ludowe jest instytucją służącą suwerenowi do wyrażenia sprzeciwu wobec aktu prawnego przyjętego przez parlament. Decyzja zostaje podjęta w głosowaniu powszechnym (w referendum). Wynik głosownia wpływa na dalsze losy aktu. Dzięki temu samo istnienie tej instytucji wymaga od przedstawicieli stanowienie prawa zgodnego z wolą suwerena. Po raz pierwszy zostało zastosowane w szwajcarskim kantonie St. Gallen w 1831 roku, zresztą narzędzie to występuje w szwajcarskim prawodawstwie do dziś.

Zgromadzenie ludowe stanowi formę zorganizowania obywateli w celu rozstrzygnięcia najważniejszych spraw dotyczących danej społeczności. To narzędzie demokracji przewiduje przeprowadzenie dyskusji, a jego efektem jest głosowanie poprzez podniesienie ręki³⁴. Obecnie w Szwajcarii znane są jako tzw. *Landsgemeinde* w dwóch kantonach – Glarus i Appenzell Innerrhode. Wskazuje się że są praktykowane jeszcze w niewielkich gminach Stanów Zjednoczonych Ameryki Północnej (tzw. *town meeting*) oraz Anglii i Walii (*parish meeting*).

Instytucja plebiscytu ma dwa podstawowe znaczenia. Pierwsze zakłada, że jest to powszechne głosowanie przeprowadzone przede wszystkim dla wyrażenia zaufania obywateli dla osób sprawujących władzę, choć formalnie ma za swój przedmiot dany akt prawny. Taki charakter miały głosowania zarządzane przez francuskiego prezydenta de Gaull'a. Drugie

³¹ Zob. B. Węglarz, *Ewolucja lokalnej demokracji bezpośredniej po 1989 roku*, Uniwersytet Pedagogiczny im. KEN, Kraków 2013, s. 43.

³² Zob. M. Musiał-Karg, *Referenda w państwach europejskich*, Wydawnictwo A. Marszałek, Toruń 2008, s. 84.

³³ Zob. Ł. Buczkowski, *Instytucje demokracji bezpośredniej*, [w:] *Prawo konstytucyjne*, red. J. Buczkowski, Wyższa Szkoła Administracji i Zarządzania, Przemyśl 2007, s. 119-120.

³⁴ Zob. M. Musiał-Karg, op. cit., s. 83-84.

stanowi, że jest to instytucja prawa międzynarodowego publicznego, służąca wyrażeniu stosunku ludności do zmiany statusu prawnego części lub całości terytorium państwowego. Dobrym przykładem są tu plebiscyty przeprowadzone po I wojnie światowej na Warmii i Mazurach oraz na Górnym Śląsku³⁵. Instytucję tą przyrównuje się też do instytucji referendum³⁶.

Istnienie dwóch form demokracji – przedstawicielskiej i bezpośredniej – skłania do zadawania pytań, której z nich ustrojodawca przyznał pierwszeństwo oraz o ich wzajemny stosunek wobec siebie. Zdaniem Trybunału Konstytucyjnego to przedstawicielstwo jest główną formą sprawowania władzy. W jednym ze swych orzeczeń organ ten zaznacza, iż „sprawowanie władzy przez przedstawicieli jest na tle obowiązującego systemu konstytucyjnego zasadą, a bezpośrednie sprawowanie władzy przez suwerena (referendum, inicjatywa ustawodawcza) – wyjątkiem”³⁷. Demokracja bezpośrednia ma więc charakter uzupełniający w stosunku do demokracji przedstawicielskiej. Lecz obie formy demokratycznego wykonywania władzy raczej dopełniają się i nie powinno być mowy o kolizji między nimi.

Austriacki prawnik H. Kelsen uważał demokrację przedstawicielską za konieczność. Jak pisał „demokracja nowoczesnego państwa jest demokracją pośrednią, parlamentarną”. Podkreślał, że „miarodajna wola państwowa” wyrażana jest przez organ kolegialny wybierany przez naród na podstawie powszechnego i równego prawa wyborczego oraz w zgodzie z zasadą większości³⁸. Powyższe cechy miały stanowić o demokratyczności ustroju. Warto zaś zwrócić uwagę na ogólne w swej prostocie, ale również prawdziwe i słuszne spostrzeżenie R. A. Dahla, iż „im mniejszy jest organizm demokratyczny, tym większe są możliwości uczestnictwa przez obywateli i tym mniejsza jest potrzeba przekazywania przedstawicielom uprawnień do podejmowania decyzji. Im większy jest organizm, tym większe są jego możliwości radzenia sobie z problemami ważnymi dla obywateli i tym większa jest potrzeba, by obywatele przekazywali przedstawicielom uprawnienia do podejmowania decyzji”³⁹. Równie dobrze prawda ta może odnosić się do sytuacji partycypacji obywateli w wykonywaniu władzy na poszczególnych poziomach podziału terytorialnego państwa.

³⁵ Zob. B. Naleziński, *Formy demokracji bezpośredniej*, [w:] *Prawo konstytucyjne*, red. B. Banaszak, C.H. Beck, Warszawa 2014, s. 211, P. Uziębło, *Demokracja partycypacyjna*, Wydawnictwo Centrum Badań Społecznych, Gdańsk 2009, s. 48.

³⁶ Zob. B. Węglarz, op. cit., s. 46.

³⁷ Zob. wyrok TK z dnia 3 listopada 2006 roku, K 31/06, OTK ZU 2006, nr 10, poz. 147.

³⁸ Zob. H. Kelsen, *O istocie i wartości demokracji*, Księgarnia Powszechna, Warszawa 1936, s. 38 i nast.

³⁹ Zob. R. A. Dahl, *O demokracji*, tłum. M. Król, Znak, Kraków 2000, s. 104.

Różne stanowiska przejawiają w tej kwestii przedstawiciele doktryny prawa konstytucyjnego. W. Kręcisz i W. Taras twierdzą, że wobec fikcji prawnej suwerenności Narodu, fikcji prawnej tożsamości woli, fikcji prawnej reprezentacji itp. suweren, upraszczając, jest „skazany” na działanie przez swoich reprezentantów w organach przedstawicielskich⁴⁰. W konsekwencji demokracja przedstawicielska jest podstawową formą sprawowania władzy suwerennej, demokracja bezpośrednia stanowi zaś formę o wyłącznie subsydiarnym charakterze. T. Fuks podążając za postanowieniami Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka na pierwszym miejscu stawia prawo członków społeczeństwa do udziału w rządzeniu krajem w drodze demokracji bezpośredniej, na następnym – w drodze demokracji pośredniej⁴¹. Jest to spojrzenie afirmujące prymat społeczeństwa nad organem przedstawicielskim (parlamentem). Przyjął natomiast realistycznie, iż ciągłe sprawowanie władzy za pomocą referendum jako podstawowej postaci demokracji bezpośredniej jest niemożliwe. Nie brak też i zwolenników jak największej przewagi przedstawicielskiej nad bezpośrednią formą sprawowania władzy. Jednym z nich jest R. Graczyk. Autor stawia na ułomną demokrację przedstawicielską, ale bezpieczniejszą dla jednostki, bardziej ograniczoną prawem i chyba jedynie rzeczywistą⁴². Pozytywnie ocenia słabo rozbudowaną, konstytucyjną regulację dotyczącą instytucji demokracji bezpośredniej.

W każdym razie należy jednak stwierdzić, że obie formy są wyrazem sprawowania władzy znajdującej się w rękach Narodu. Obie postacie są ustanowione przepisami prawnymi. Mimo poglądu, że formy demokracji bezpośredniej pełniej odwzorowują wolę suwerena, to przedstawicielstwo jest podstawową formą wykonywania władzy, mającą pierwszeństwo nad wszystkimi pozostałymi. Nie może więc dziwić to, że Konstytucja RP wymienia przedstawicielską formę sprawowania władzy przez suwerena na pierwszym miejscu oraz że poświęca jej znaczną część uregulowań konstytucyjnych.

Z punktu widzenia Konstytucji RP władzę zwierzchnią, suwerenną sprawuje Naród. Jest to władza obejmująca terytorium całego państwa i dotycząca całokształtu spraw państwowych. Jednak władza jest też wykonywana w każdej jednostce podziału terytorialnego państwa, na każdym jego poziomie – w gminie, powiecie, oraz województwie. Nie ulega wątpliwości, że przedstawicielami Narodu są posłowie i senatorowie (art. 104 ust. 1

⁴⁰ Zob. glosa W. Kręcisz i W. Tarasa do postanowienia NSA z dnia 18 września 1998 roku, II SA/Ka 1240/98, „Przegląd Sejmowy” 2000, nr 5, s. 89 i nast.

⁴¹ Zob. T. Fuks, *Relacja między demokracją bezpośrednią, a przedstawicielską w przyszłej Konstytucji RP* [w:] *Demokratyczne modele ustrojowe w rozwiązaniach konstytucyjnych*, red. S. Gebethner, R. Chruściak, Elipsa, Warszawa 1997, s. 180 – 183.

⁴² Zob. R. Graczyk, *Konstytucja dla Polski. Tradycje, doświadczenia, spory*, Znak, Warszawa 1997, s. 195–197.

i art. 108 Konstytucji RP). W jednym ze swych wyroków Trybunał Konstytucyjny orzekł jednak, że „w szerokim znaczeniu przedstawicielami Narodu są również inne osoby wchodzące w skład organów władzy publicznej, które nie pochodzą z wyborów, jeżeli organy te zostały powołane przez Konstytucję z woli Narodu, a ich działalność w sposób mniej lub bardziej bezpośredni podlega kontroli społeczeństwa. Również samorząd terytorialny można uznać za jedną z form szeroko rozumianej demokracji przedstawicielskiej, a rady gminy - za organy wyrażające wolę tej części Narodu, która zamieszkuje obszar danej gminy”⁴³. Nadto, według G. Kryszenia, reprezentacja na poziomie samorządu terytorialnego zawiera w sobie „pewną, odnoszącą się do wspólnoty samorządowej, częśćkę suwerenności narodu”⁴⁴. Stwierdzić więc należy fakt rudymenarny – władzę lokalną w jednostkach samorządowych sprawują wspólnoty lokalne. Wspólnoty, których członków łączy szczególna więź wynikająca również ze wspólnych doświadczeń historycznych, życia we wspólnej kulturze, tradycji itp. Są to nie tylko wspólnoty osób mieszkających blisko siebie na określonym terytorium, ale też wspólnoty poglądów, celów, interesów, potrzeb i związanych z tym zadań. Jednocześnie realizacja owej części suwerenności narodu przejawia się w następstwie sprawowania przez wspólnoty lokalne władzy lokalnej poprzez radnych gminnych i powiatowych oraz członków sejmików województw⁴⁵.

Artykulacja woli wspólnot lokalnych następuje analogicznie jak w przypadku Narodu, tzn. w formach demokracji bezpośredniej oraz pośredniej (przedstawicielskiej). Wynika to z gminnej, powiatowej i wojewódzkiej ustawy samorządowej, które stanowią, iż mieszkańcy gminy (powiatu, województwa) podejmują rozstrzygnięcia w głosowaniu powszechnym – poprzez wybory i referendum – lub za pośrednictwem organów gminy (powiatu, województwa)⁴⁶. Zatem tak jak ustrojodawca we wspomnianym art. 4 ust. 2 Konstytucji RP, ustawodawca w wyżej przytoczonych przepisach ustrojowych ustaw samorządowych, zakłada

⁴³ Zob. wyrok TK z dnia 26 maja 1998 roku, K 17/98, OTK 1998, nr 4, poz. 48.

⁴⁴ Zob. G. Kryszewski, *Konstytucyjne formy aktywności narodu w procesie wykonywania władzy publicznej*, „Przegląd Prawa Konstytucyjnego” 2014, nr 2, s. 163.

⁴⁵ Tamże. W opinii wyżej przywołanego konstytucjonalisty zaryzykować można twierdzenie, że „osoby wybrane do organów stanowiących samorządu terytorialnego są jakby reprezentantami narodu w sprawowaniu terytorialnej władzy samorządowej” (tamże, s. 164). Należy jednakże zaznaczyć, że w omawianej kwestii istnieją różne punkty widzenia. Zdaniem B. Banaszaka takie rozumowanie nie jest trafne, gdyż „w wyborach samorządowych podmiotem władzy lokalnej jest wspólnota samorządowa, której nie można utożsamiać w żadnym przypadku z częścią Narodu. Obejmuje ona nie tylko posiadających prawo wyborcze obywateli zamieszkałych na terenie danej jednostki samorządowej, ale również i nieobywateli” (zob. B. Banaszak, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej...*, s. 47-48). Jest to argument, z którym na gruncie prawa trudno dyskutować, bowiem sprawa przynależności do wspólnoty samorządowej jest wyraźnie określona – zgodnie z ustrojowymi ustawami samorządowymi (art. 1 ust. 1 u.s.g., art. 1 ust. 1 u.s.p., art. 1 ust. 1 u.s.w.) tworzą je mieszkańcy danej jednostki samorządu terytorialnego.

⁴⁶ Art. 11 ust. 1 u.s.g., art. 8 ust. 1 u.s.p., art. 5 ust. 1 u.s.w. Należy też zaznaczyć, że art. 62 ust. 1 Konstytucji RP gwarantuje obywatelom polskim m.in. prawo wybierania przedstawicieli do organów samorządu terytorialnego.

wymienne korzystanie przez podmiot władzy albo z przedstawicielskiej, albo z bezpośredniej formy jej sprawowania⁴⁷. Można z kolei dostrzec, że Konstytucja RP na pierwszym miejscu wymienia formę przedstawicielską, a gminna, powiatowa i wojewódzka ustawy samorządowe – osobiste podejmowanie rozstrzygnięć w drodze głosowania przez mieszkańców danej jednostki samorządowej. Mimo jednak tego faktu oraz zdecydowanie szerszego wykorzystania na gruncie lokalnym form demokracji bezpośredniej, zwłaszcza referendum, podstawową i permanentną postacią sprawowania władzy przez wspólnoty lokalne jest demokracja pośrednia, czyli przedstawicielstwo.

Sumując rozważania dotyczące przedstawicielskiej formy sprawowania władzy należy zważyć na kilka spraw podstawowych. Zasada rządów przedstawicielskich zakłada istnienie podmiotu reprezentowanego. Są nimi odpowiednio, Naród – w skali całego państwa, oraz wspólnoty lokalne (samorządowe) – na poszczególnych szczeblach samorządu terytorialnego. Te podmioty reprezentowane desygnują swoich przedstawicieli, którzy działają w ich imieniu. Oznacza to, że działania przedstawicieli uważa się za przejaw suwerennej woli podmiotu reprezentowanego, czyli Narodu albo wspólnoty samorządowej. Reprezentanci wchodzi w skład organów przedstawicielskich, którymi są Sejm i Senat (parlament) – na poziomie ogólnokrajowym, oraz rady gmin, rady powiatów i sejmiki wojewódzkie – na poziomie samorządu terytorialnego. W konsekwencji muszą istnieć mechanizmy służące dokonaniu wyborów przedstawicieli, gwarantujące zachowanie standardów godnych państwa demokratycznego.

2. Ogólna charakterystyka systemu samorządu terytorialnego w Polsce jako płaszczyzny partycypacji Narodu w sprawowaniu władzy publicznej

Ustrój organów terenowych w Polsce oparty jest o zasadę dualizmu. Swe zadania o zasięgu lokalnym wykonują organy podporządkowane administracji państwowej oraz organy samorządowe podporządkowane odpowiednim wspólnotom samorządowym, reprezentujące ich interesy⁴⁸. Samorząd terytorialny ma bowiem charakter korporacyjny. Oznacza to, że jest on zbudowany z jednostek samorządu terytorialnego, których głównym substratem i podmiotem są społeczności lokalne zamieszkałe na ich terytorium. Ponadto samorząd

⁴⁷ Zob. J. Kuciński, op. cit., s. 40-41.

⁴⁸ Zob. J. Kuciński, *Ustrój konstytucyjny Rzeczypospolitej Polskiej*, Diffin, Warszawa 2013, s. 227.

terytorialny ma charakter uniwersalny i obligatoryjny. Z mocy prawa jest on ustanowiony na terytorium całego państwa i z mocy prawa obejmuje wszystkich jego mieszkańców.

Przypomnijmy raz jeszcze, że zgodnie z obowiązującym prawodawstwem jednostkami samorządu terytorialnego są gminy, powiaty i województwa. W Polsce obowiązuje więc trójszczeblowy podział terytorialny państwa. W myśl art. 164 ust. 1 Konstytucji RP gmina jest podstawową jednostką samorządu terytorialnego. postanowienia konstytucyjne dopuszczają tworzenie innych jednostek samorządu terytorialnego (art. 164 ust. 2 Konstytucji RP), dzięki czemu powołano na poziomie ustawowym powiaty i województwa – powiaty jako jednostki średniego szczebla, a województwa jako jednostki najwyższego szczebla zasadniczego podziału terytorialnego państwa. Gminy, powiaty i województwa są niezależne wobec siebie, nie występują między nimi zależności hierarchiczne.

Konstytucyjny model samorządu terytorialnego jest oparty na wielu zasadach, wśród których wyróżnia się: zasadę decentralizacji władzy publicznej, zasadę pomocniczości, zasadę uczestnictwa samorządu terytorialnego w sprawowaniu władzy publicznej, zasadę samodzielności samorządu terytorialnego, zasadę domniemania kompetencji na rzecz samorządu terytorialnego, zasadę wolności zrzeszania się jednostek samorządu terytorialnego⁴⁹. Zasadami fundamentalnymi dla ustroju, organizacji i działania systemu samorządowego są zasady decentralizacji władzy publicznej oraz pomocniczości. Można powiedzieć, że są one punktem wyjścia dla rozważań nad zagadnieniami związanymi z samorządem terytorialnym, zwłaszcza tych dotyczących wykonywania władzy.

Kwestię decentralizacji już w końcu XIX wieku poruszali polscy uczeni. A. Okolski stał na stanowisku, że organy samorządowe powinny załatwiać „interesy danej miejscowości”, organy zaś rządowe powinny załatwiać sprawy ogólne⁵⁰. Zdaniem natomiast W. L. Jaworskiego samorząd miał być „wykonywaniem administracji publicznej (a więc urzeczywistnianiem ładu prawnego) przez związki obywatelskie niezależne od rządu”⁵¹. Uważał on również, że administrację wykonują państwo i inne publicznoprawne osoby, a o „decentralizacji możemy mówić tylko wówczas, gdy ustawa przekazuje pewne gałęzie administracji owym osobom publicznoprawnym”⁵².

⁴⁹ Zob. J. Kuciński, *Konstytucyjny ustrój państwowy Rzeczypospolitej Polskiej*, LexisNexis, Warszawa 2003, s. 229.

⁵⁰ Zob. A. Okolski, *Wykład prawa administracyjnego oraz prawa administracyjnego obowiązującego w Królestwie Polskim*, Orgelbrand, Warszawa 1882, s.

⁵¹ Zob. W. L. Jaworski, *Nuka prawa administracyjnego. Zagadnienia ogólne*, Biblioteka Polska, Warszawa 1924, s. 29 i 101.

⁵² Tamże, s. 138.

W XX wieku idea samorządności terytorialnej tak jak znalazła niemal powszechne zastosowanie w porządkach prawnych państw europejskich, tak też legła u podstaw II Rzeczypospolitej. Art. 3 ustawy konstytucyjnej z dnia 17 marca 1921 roku stanowił, iż „Rzeczpospolita Polska opierając swój ustrój na zasadzie szerokiego samorządu terytorialnego, przekazuje przedstawicielstwu tego samorządu właściwy zakres ustawodawstwa, zwłaszcza z dziedziny administracji, kultury i gospodarstwa, który zostanie bliżej określony ustawami państwowymi”. W Konstytucji z dnia 23 kwietnia 1935 roku znalazł się przepis, iż „Państwo powoła samorząd terytorialny i gospodarczy do udziału w wykonywaniu zadań życia zbiorowego” (art. 4 ust. 3). Jednak zgodnie z jej art. 75 samorządy wojewódzkie, powiatowe i gminne powołuje się „do urzeczywistnienia zadań administracji państwowej w zakresie potrzeb miejscowych”. Okres sanacji przyniósł więc podporządkowanie samorządu terytorialnego administracji centralnej.

W okresie międzywojennym w zakresie decentralizacji najpopularniejsze stanowiska prezentowali J. Panejko i T. Bigo. W swych rozważaniach J. Panejko widział samorząd terytorialny jako zdecentralizowaną administrację państwową. Miała ona być wykonywana samodzielnie przez lokalne organy hierarchicznie niepodległe innym organom, na podstawie i w granicach ustawy oraz ogólnego porządku prawnego⁵³. Była to zatem koncepcja zakładająca, że administracja samorządowa i rządowa stanowią jedną całość – administrację państwową. Tego poglądu nie podzielał T. Bigo. Autor ten wskazuje, iż „samorząd jest decentralizacją administracji publicznej, której samodzielnymi podmiotami są korporacje, powołane do tego przez ustawę”⁵⁴. Samorząd terytorialny posiada osobowość prawną, dzięki czemu to on, a nie państwo jest podmiotem praw i obowiązków⁵⁵. Samorząd terytorialny jest jedynie częścią administracji państwowej. Zgadza się z J. Panejko w pozostałych kwestiach – związki publicznoprawne powinny mieć zagwarantowaną prawnie samodzielność, opartą o „uchylenie hierarchicznego podporządkowania”.

Nie mniej warto jeszcze przywołać poglądy A. Krońskiego i K. Krzeczowskiego. Pierwszy z autorów opowiadał się za silnym upodmiotowieniem gminy. W jednej ze swych publikacji pisał: „akt prawodawczy, organizujący wolę zbiorową mieszkańców określonego terytorium jest jednym z warunków powstania gminy – jednym ale wszak nie jedynym. Musi przede wszystkim istnieć ta wola, ta chęć mieszkańców danego terytorium interesowania się swoimi sprawami i decydowania o nich. Może być mniejsze lub większe napięcie tej woli,

⁵³ Zob. J. Panejko, *Geneza i podstawy samorządu europejskiego*, Przemiany, Warszawa 1990, s. 16 i nast.

⁵⁴ Zob. T. Bigo, *Związki publiczno-prawne w świetle ustawodawstwa polskiego*, Przemiany, Warszawa 1990, s. 55.

⁵⁵ Tamże, s. 140-141.

ale istnieć ona musi, bo wynika z instynktu samozachowawczego. Ten instynkt jest źródłem prawa własności i dążności do łączenia się z innymi ludźmi, a więc przede wszystkim z sąsiadami, w celach obrony tej własności, jako też zaspokojenia swoich potrzeb duchowych (kulturalnych) i fizycznych (zdrowotnych). Człowiek nie chce zetrzeć się zupełnie, chce o pewnych ściśle z nimi związanych kwestiach decydować tylko sam, a o kwestiach, łączących go z sąsiadami, tylko z nimi. I chce o tych kwestiach decydować samodzielnie nie podporządkowując się woli tych, którzy znajdują się w dalekim, zupełnie luźnym związku z kwestiami, które jego i jego sąsiadów bezpośrednio dotyczą”⁵⁶.

Podobnie wypowiadał się K. Krzeczkowski. Autor ten rozważając o strukturze instytucji zaznacza odrębność gminy od państwa. Jego zdaniem w przypadku gminy można mówić o pierwotniejszym jej powstaniu. Państwo, które wyewoluowało później szybko zajęło pierwszoplanową pozycję i zaczęło odgrywać decydującą rolę w sferze życia publicznego. Charakterystyczna jest zaś naturalność rozwoju gmin. Miały być one podmiotem odpowiedzialnym w załatwianiu spraw lokalnych, posiadały bowiem najlepsze ku temu kompetencje⁵⁷. Opinia ta korespondowała z poglądami T. Bigo.

W literaturze międzywojennej uznawano ponadto, że samodzielność zdecentralizowanych form samorządu terytorialnego jest zależna od stopnia nadzoru. Jeśli miał on być silniejszy, owa samodzielność miałaby być węższa. W razie gdyby siła nadzoru nie była wzmożona, samodzielność miałaby być szersza. Granice zatem samej decentralizacji warunkowały przyjęte rozwiązania prawne w kwestii nadzoru.

Po II wojnie światowej nastąpił niekorzystny czas dla samorządu terytorialnego w państwach Europy Środkowo-Wschodniej, które znalazły się w orbicie wpływów ZSRR. Mimo popularnego hasła „cała władza w ręce mas”, państwom tym przyszło przyswoić ideę postępującej centralizacji. W Polsce samorząd terytorialny stracił swój charakter i uległ unicestwieniu za sprawą ustawy z dnia 20 marca 1950 roku o terenowych organach jednolitej władzy państwowej⁵⁸. Za jej sprawą władza w samorządach przypadła wtedy radom narodowym. W 1954 roku zlikwidowano gminy, ustanawiając w ich miejsce gromady⁵⁹. Jednak w 1972 roku znów powrócono do gmin⁶⁰. Z kolei w 1975 roku zniesiono powiaty i

⁵⁶ Cyt. za: Z. Niewiadomski, A. Piekara, *Samorząd terytorialny: zagadnienia prawne i administracyjne*, Wydawnictwa Prawnicze, Warszawa 1998, s. 8.

⁵⁷ Tamże.

⁵⁸ Dz. U. z 1950 roku, Nr 14, poz. 130.

⁵⁹ Ustawa z dnia 25 września 1954 roku o reformie podziału administracyjnego wsi i powołaniu gromadzkich rad narodowych, (Dz. U. z 1954 roku, Nr 43, poz. 191).

⁶⁰ Ustawa z dnia 29 listopada 1972 roku o utworzeniu rad gmin i zmianie ustawy o radach narodowych, (Dz. U. z 1972 roku, Nr 49, poz. 312).

województwa, wprowadzając w zamian 49 nowych województw⁶¹. Dopiero transformacja ustrojowa przyniosła restytucję samorządu terytorialnego, respektującego standardy demokratyczne powszechnie uznane w państwach Europy Zachodniej.

Podnosząc kwestię poglądów powstałych po II wojnie światowej warto nawiązać do głosów takich autorów jak M. Zimmermann, J. Starościak, czy T. Rabska. M. Zimmermann sądził, iż w systemach zdecentralizowanych nie występuje hierarchiczna podległość pod względem personalnym i funkcjonalnym. Organ zdecentralizowany ma też posiadać prawnie chronioną sferę swej samodzielności, w którą organ wyższy (ostatecznie rząd) wkroczyć nie może. Ta forma decentralizacji, jak to niegdyś ujął ów przedstawiciel nauk prawnych, realizuje się w ustroju burżuazyjnym głównie przez instytucję samorządu⁶².

J. Starościak rozumiał samorząd jako „wykonywanie w sposób samodzielny administracji państwowej przez zrzeszenia”. Pierwszym elementem tej definicji jest odpowiedź na pytanie co jest przedmiotem samorządu. Zdaniem powołanego autora jest nim wykonywanie administracji publicznej. Drugi element definicji mówi o tym jak odbywa się to wykonywanie administracji. Dzieje się to na zasadzie samodzielności jej sprawowania⁶³. Samodzielność organów administracyjnych powinna podlegać ochronie prawnej. Jej granice wyznacza nadzór weryfikacyjny, sprowadzający się do porównywania zgodności działań z prawem i zasadniczą linią polityki państwa. W tej kwestii leży różnica między decentralizacją, a dekoncentracją. Decentralizacja ma bowiem zapewniać prawną samodzielność organu niższego względem organu wyższego stopnia organizacyjnego, a wykładnikiem dekoncentracji jest utrzymanie prawnego, hierarchicznego podporządkowania organu niższego organowi wyższemu. Samodzielność struktur zdecentralizowanych jest istotą decentralizacji⁶⁴.

Trzeci człon definicji wyjaśnia, że zdecentralizowana administracja ma być wykonywana, jak to ujął J. Starościak, przez zrzeszenia (dzisiaj powiedzielibyśmy zapewne wspólnoty samorządowe). Administratywista ten dopuszczał możliwość sprawowania zdecentralizowanej administracji za pośrednictwem wyłonionych przez zrzeszenie przedstawicieli. Powiązanie zagadnienia samorządności, jak pisał, ze sprawą administrowania sprawami objętymi sferą działania samorządu przez organy

⁶¹ Ustawa z dnia 28 maja 1975 roku o dwustopniowym podziale administracyjnym państwa oraz o zmianie ustawy o radach narodowych, (Dz. U. z 1975 roku, Nr 16, poz. 91).

⁶² M. Zimmermann, *Polskie prawo administracyjne*, red. M. Jaroszyński, M. Zimmermann, W. Brzeziński, Państwowe Wydawnictwo Naukowe, Warszawa, 1956, s. 101.

⁶³ Zob. J. Starościak, *Decentralizacja administracji*, Państwowe Wydawnictwo Naukowe, Warszawa 1960, s. 53- 57.

⁶⁴ Tamże, s. 10 i nast., 57.

przedstawicielskie oznacza, iż prawny system powoływania organów przedstawicielskich jest jednym z podstawowych elementów ustalania społecznego znaczenia samorządu. W wybieralności zdecentralizowanych organów administracyjnych widział szansę na wzmocnienie ich samodzielności, przybliżenie tych struktur, ale i większe podporządkowanie ich przedstawicieli woli członków zrzeszenia⁶⁵. Autor przy tym konstatuje, że w pewnych granicach „decentralizacja musi prowadzić do zwiększenia elastyczności administracji, zmniejszenia jej kosztów, do demokratyzacji, do jej odbiurokratyzowania, do zwiększenia efektywności jej działania”⁶⁶.

Omawiane zagadnienia stanowią istotny element definicji samorządu T. Rabskiej. Definicja ta składa się z następujących elementów składowych: „ 1) wyodrębniona grupa społeczna, określona przez prawo, której członkostwo powstaje z mocy prawa, 2) powołana do wykonywania zadań administracji państwowej, w granicach przez prawo określonych, w sposób samodzielny, w formach właściwych dla administracji państwowej, 3) posiadająca własną organizację, ustaloną w przepisach prawa, o charakterze przedstawicielskim, pozostającą pod kontrolą tej grupy społecznej, która ją wybrała, 4) organizacja samorządu zbudowana na zasadzie decentralizacji, działając na podstawie prawa pozostaje tylko pod nadzorem organów państwowych, 5) organy samorządu, nie będąc organami administracji państwowej, wchodzą jednakże w skład jednolitego aparatu administracyjnego jako całości”⁶⁷.

Stanowisko przedstawicieli nauk prawnych w kwestii decentralizacji nie uległo zmianie po dokonaniu się w Polsce transformacji ustrojowej. Rozumie się przez nią taki system organizacji aparatu wykonawczego w państwie, w którym jednostki samorządu terytorialnego korzystają z samodzielności określonej ustawą, a ingerencja w jej zakres może odbywać się jedynie w ramach nadzoru weryfikacyjnego⁶⁸. W kontekście decentralizacji samorząd terytorialny polega na „wykonywaniu zadań administracji publicznej w sposób zdecentralizowany i na własną odpowiedzialność przez odrębne w stosunku do państwa podmioty, które nie są w zakresie wykonywania swoich zadań poddane żadnej ingerencji państwowej”⁶⁹. Obecnie czytelnie wynika to z postanowień konstytucyjnych. Zgodnie z art. 15 ust. 1 Konstytucji RP ustrój terytorialny Rzeczypospolitej Polskiej zapewnia

⁶⁵ Tamże, s. 58 i 60.

⁶⁶ Tamże, s. 77.

⁶⁷ Zob. T. Rabska, *Decentralizacja i centralizacja administracji*, [w:] *System prawa administracyjnego*, red. J. Starościk, t. I, Ossolineum, Wrocław 1977, s. 349-350.

⁶⁸ Zob. J. Boć, *Prawo administracyjne*, Kolonia Limited, Wrocław 2000, s. 219.

⁶⁹ Zob. B. Dolnicki, *Samorząd terytorialny*, Zakamycze, Kraków 2009, s. 15.

decentralizację władzy publicznej. Art. 16 ust. 2 mówi, że samorząd terytorialny uczestniczy w sprawowaniu władzy publicznej, a przysługującą mu w ramach ustaw istotną część zadań publicznych wykonuje w imieniu własnym i na własną odpowiedzialność.

Zaznaczmy jednak rzecz podstawową. Decentralizacja powoduje, że władza w samorządzie terytorialnym ma wymiar lokalny, jest bowiem wykonywana przez organy samorządowe. Także polityka realizowana przez te organy ma wymiar lokalny. Decentralizacja w systemach demokratycznych jest ponadto ściśle związana z zasadą wyłaniania reprezentantów społeczności lokalnych, wykonujących z ich ramienia mandat przedstawiciela w ramach struktur zdecentralizowanych. Decentralizacja stanowi przy tym fundament dla funkcjonowania pluralizmu politycznego w samorządowym życiu publicznym. Tenże pluralizm wymusza rywalizację w zgodzie z regułami powszechnie obowiązującymi w państwach demokratycznych. Sprzyja to budowaniu lepszych, bliższych kontaktów między reprezentantami władzy lokalnej i mieszkańcami jednostek samorządu terytorialnego, tworzącymi wspólnotę samorządową.

Spoglądając nieco szerzej decentralizacja powoduje przekazanie społecznościom lokalnym inicjatywy w sferze samorządowego życia publicznego. Wzmacnia partycypację obywateli w sprawach im najbliższych. Pozwala wydobyć z nich energię, bowiem posiadają oni w sobie wart wykorzystania potencjał, zwany często kapitałem społecznym. Pomaga to tworzyć stosunki społeczne na wartościach istotnych dla demokracji tj. zaufanie, uczciwość, rzetelność⁷⁰. Z drugiej strony zyskuje również państwo, które jest odciążone w zakresie spraw o znaczeniu lokalnym, a swoją uwagę może skupić na realizowaniu zadań ogólnych. W tym zakresie zasadę decentralizacji władzy dopełnia i wspiera zasada pomocniczości.

Polski ustrojodawca, choć we wstępie, to jednak zawarł zasadę pomocniczości w Ustawie zasadniczej. Preambuła Konstytucji RP stwierdza, iż „my Naród Polski – wszyscy obywatele Rzeczypospolitej (...) ustanawiamy Konstytucję Rzeczypospolitej Polskiej jako prawa podstawowe dla państwa oparte na poszanowaniu wolności i sprawiedliwości, współdziałaniu władz, dialogu społecznym oraz na zasadzie pomocniczości umacniającej uprawnienia obywateli i ich wspólnot”. Zasada pomocniczości znalazła się we wstępie wśród innych zasad o kardynalnym znaczeniu, stanowiących oparcie dla praw podstawowych obowiązujących w państwie. Zgodnie natomiast z treścią art. 4 ust. 3 Europejskiej Karty Samorządu Terytorialnego, ratyfikowanej przez Polskę w 1994 roku⁷¹, „odpowiedzialność za

⁷⁰ Zob. F. Fukuyama, *Kapitał społeczny a droga do dobrobytu*, Państwowe Wydawnictwo Naukowe, Warszawa 1997, s. 39.

⁷¹ Dz. U. z 1994 roku, Nr 124, poz. 607.

sprawy publiczne powinny ponosić przede wszystkim te organy władzy, które znajdują się najbliżej obywateli. Powierzając te funkcje innemu organowi władzy, należy uwzględnić zakres i charakter zadania oraz wymogi efektywności i gospodarności”.

Zagadnienie zasady pomocniczości jest też obecne w piśmiennictwie. Według F. Schnappa „większa wspólnota” – w myśl zasady subsydiarności - powinna podejmować tylko takie zadania, których „mniejsza wspólnota” nie może spełnić sama”⁷². Autor ten dodaje przy tym, że „zadanie administracyjne powinno być przekazane najbliższemu, wyżej stojącemu, piastunowi sprawującemu funkcje administracyjne tylko wtedy, gdy może on załatwić je w sposób bardziej fachowy, ekonomiczniejszy i oszczędniejszy aniżeli podporządkowana jednostka organizacyjna administracji”⁷³. Podobnie wypowiadał się F. Saint-Ouen. Jego zdaniem „nigdy nie należy powierzać „wspólnocie większej” tego, co może zrobić, równie wydajnie, „wspólnota mniejsza”⁷⁴.

Zasadę pomocniczości można rozumieć w dwóch płaszczyznach. Przenosząc się na grunt samorządu terytorialnego, należy odnotować, że z jednej strony państwo („wspólnota wyższa”) nie powinno wkraczać w sferę pozostawioną do realizacji zadań i wykonywania kompetencji przez jednostki samorządu terytorialnego („wspólnoty niższe”), co naturalnie koresponduje z zasadą decentralizacji administracji (a co za tym idzie i władzy publicznej). Wobec tego państwo powinno pozwolić jednostkom samorządu terytorialnego, aby same o sobie decydowały, w ustawowo określonych granicach. Rola wybieralnych przedstawicieli wydaje się tu niezwykle istotna, a wręcz zasadnicza. Z drugiej strony państwo ma obowiązek interweniować w sprawach należących do właściwości jednostek samorządowych, jeśli te nie są w stanie im podolać.

⁷² Zob. F. Schnapp, *Samorząd jako element polityki porządku państwowego*, „Samorząd Terytorialny” 1991, nr 7-8, s. 5.

⁷³ Zob. F. Schnapp, *Urząd prezydenta regencji*, „Samorząd Terytorialny” 1998, nr 10, s. 72.

⁷⁴ Zob. F. Saint-Ouen, *Podział władzy w demokracji europejskiej*, „Samorząd Terytorialny” 1991, nr 6, s. 4. Zasada pomocniczości zajęła szczególne miejsce w nauce społecznej Kościoła katolickiego. Papież Pius XI w encyklice *Quadragesimo Anno* napisał: „co jednostka z własnej inicjatywy i własnymi siłami może zdziałać, tego nie wolno wydzierać na rzecz społeczeństwa; podobnie niesprawiedliwością, szkodą społeczną i zakłóceniem ustroju jest zabieranie mniejszym i niższym społecznościom, tych zadań, które mogą spełnić, i przekazywanie ich społecznościom większym i wyższym. Każda akcja społeczna ze swego celu i ze swej natury ma charakter pomocniczy; winna pomagać członkom organizmu społecznego, a nie niszczyć ich i wchłaniać (...) władza państwowa powinna niższym społecznościom zostawić do wypełnienia mniej ważne zadania i obowiązki, które by ją zresztą zbyt rozpraszały (...) Sprawujący władzę powinni być przekonani, że im doskonalej na podstawie tej zasady <<pomocniczości>> przeprowadzony będzie stopniowy ustrój między poszczególnymi społecznościami, tym większy będzie autorytet społeczny i energia społeczna, tym też szczęśliwszym i pomyślniejszym będzie stan państwa” (*Encyklika Quadragesimo Anno*, (w:) *Dokumenty nauki społecznej Kościoła*, red. Radwan M., Dyczewski I., Stanowski A., Wydawnictwo Katolickiego Uniwersytetu Lubelskiego, Lublin-Rzym 1987, cz. 1, s. 85). O zastosowaniu zasady pomocniczości pisał także papież Jan XIII w encyklice *Mater et magistra* z 1961 roku, w kontekście jednak odbudowy równowagi gospodarczej i pomocy dla obszarów opóźnionych w rozwoju.

W związku z powyższym, niewątpliwie kwintesencją systemu samorządu terytorialnego jest sygnalizowana już samodzielność jednostek go tworzących. Art. 165 ust. 2 Konstytucji RP stanowi, iż samodzielność jednostek samorządu terytorialnego podlega ochronie prawnej. Jednostki te zyskują więc niezależność, a parafrazując nazwę tej instytucji – samorządność. Powoduje to, że decydem w sprawach samorządowych jest wspólnota lokalna, a więc ogół mieszkańców danej jednostki samorządu terytorialnego. Samorząd nie sprowadza się li tylko do „zdecentralizowanej administracji”, bowiem „koniecznym jego elementem jest (...) wykonywanie zdecentralizowanej administracji publicznej przez same społeczności lokalne lub przez powołane przez nie organy w imieniu tych społeczności”⁷⁵.

Samorządność wspólnot lokalnych wynika z uznania przez społeczeństwo demokratyczne oraz państwo swoistej autonomii społeczności lokalnych w sprawach bezpośrednio ich dotyczących, sprawach lokalnych. Dlatego też państwo przenosi część swych kompetencji na wspólnoty lokalne. Jak piszą D. Dąbek i J. Zimmermann „teoria państwowa samorządu terytorialnego wychodzi z założenia suwerenności państwa, które może wykonywać władzę bezpośrednio poprzez własne organy, bądź też może jej część przekazać miejscowemu społeczeństwu jako odrębnemu podmiotowi prawnemu – samorządowi terytorialnemu. Istota samorządu polega więc na wykonywaniu przez korporacje samorządowe jako własnych praw, praw zwierzchnich odstąpionych przez państwo”⁷⁶. Decyzje w sprawie realizacji przekazanych jednostkom samorządu terytorialnego kompetencji podejmują albo wybieralni reprezentanci, albo też bezpośrednio sami członkowie wspólnot samorządowych.

Należy zatem przyjąć, że suweren traktowany jako całość odstępuje część swej suwerenności na rzecz społeczności lokalnych⁷⁷. Społeczności lokalne (tworzące gminy, powiaty, województwa) są na podstawie woli całego społeczeństwa wyposażone w „suwerenność lokalną”, która jest źródłem wyboru i kontroli władz lokalnych⁷⁸. Parafrazując powiedzenie byłego amerykańskiego prezydenta A. Lincolna można byłoby powiedzieć, że władza na różnych szczeblach samorządu terytorialnego jest „władzą wspólnot lokalnych, dla wspólnot lokalnych i sprawowaną przez wspólnoty lokalne”. Nie należy jednak zapominać, iż

⁷⁵ Zob. J. Jaskiernia, *Ogólna charakterystyka samorządu terytorialnego*, [w:] *Administracja publiczna. Ustrój administracji samorządowej. Komentarz*, red. B. Szmulik, K. Miaskowska-Daszkiewicz, C.H. Beck, Warszawa 2012, s. 6.

⁷⁶ Zob. D. Dąbek, J. Zimmermann, *Decentralizacja poprzez samorząd terytorialny w ustawodawstwie i orzecznictwie prokonstytucyjnym*, [w:] *Samorząd terytorialny. Zasady ustrojowe i praktyka*, red. P. Sarnecki, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2005, s. 9.

⁷⁷ Por. A. Jamróz, *Demokracja*, op. cit., s. 51-52.

⁷⁸ Tamże, s. 52.

jest to władza wykonywana w granicach konstytucyjnie i ustawowo przyznanych kompetencji. Co prawda, nie powinno nam jednocześnie umykać to, że w państwie demokratycznym z dojrzałym systemem samorządowym obowiązuje zasada domniemania kompetencji władz lokalnych w sprawach lokalnych⁷⁹. Jednak mimo, że władze lokalne reprezentujące wspólnoty lokalne, są równorzędnym podmiotem dla władz państwowych reprezentujących ogół społeczeństwa (korzystają z atrybutów władzy suwerennej, tzn. z władztwa publicznego - *imperium*, mają kompetencje prawotwórcze, przysługuje im osobowość prawna, są wyposażone we własność komunalną i własne źródła dochodów, mają prawo do ochrony sądowej), i nie mogą w związku z tym jedno drugiemu narzucać swej woli, to niejako „ponad” są jeszcze środki nadzorcze wykonywane przez właściwe instytucje państwowe w stosunku do właściwych organów samorządu terytorialnego, w wymagających tego sytuacjach.

W sprawie granic owej samodzielności niejednokrotnie wypowiadał się Trybunał Konstytucyjny. W jednym ze swych orzeczeń stwierdził, iż zasada samodzielności nie ma charakteru absolutnego i może podlegać różnego rodzaju ograniczeniom, a w szczególności ograniczeniom ustanowionym przez prawodawcę⁸⁰. „Zgodnie z art. 16 ust. 2, w związku z art. 165 ust. 2 Konstytucji RP samodzielność gmin jest wartością chronioną, lecz nie absolutną. Ochrona tej wartości nie może wykluczać, lub znosić całkowicie, albo w istotnej części prawa ustawodawcy do kształtowania stosunków w państwie. Samodzielność ta polega m.in. na działaniu samorządu w ramach ustaw, co należy rozumieć także i tak, iż celem ustaw ograniczających samodzielność samorządu – w tym zwłaszcza gmin jako jednostek podstawowych (art. 165 ust. 1 Konstytucji) – musi być stworzenie ram prawnych, w których ta samodzielność w państwie jednolitym by się realizowała”⁸¹.

Trybunał Konstytucyjny wskazał również, iż „zasada samodzielności gminy (art. 165 Konstytucji) nie może być absolutyzowana w drodze jednostronnej interpretacji tej zasady, dokonywanej w oderwaniu od innych zasad ustrojowych, a w szczególności od zasady jednolitości państwa (art. 3 Konstytucji) i zasady dobra wspólnego (art. 1 Konstytucji). Polska nie jest federacją jednostek samorządu terytorialnego, a pozycję ustrojową tych jednostek należy określać wyważając konsekwencje poszczególnych wartości konstytucyjnych i zasad ustrojowych oraz analizując zachodzące między nimi interferencje”⁸².

⁷⁹ Tamże, s. 52-53.

⁸⁰ Zob. wyrok TK z dnia 24 marca 1998 roku, K 40/97, OTK ZU 1998, nr 2, poz. 12.

⁸¹ Zob. wyrok TK z dnia 4 maja 1998 roku, K 38/97, OTK ZU 1998, nr 3, poz. 31.

⁸² Zob. wyrok TK z dnia 18 lutego 2003 roku, K 24/02, OTK ZU 2003, seria A, nr 2, poz. 11.

W innym orzeczeniu tego organu władzy sądowniczej stwierdzono, że „konstytucja gwarantuje ochronę samodzielności jednostek samorządu terytorialnego, jednakże zgodnie z ustaloną linią orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego samodzielność ta nie ma charakteru bezwzględnego, a ustawodawca zachowuje prawo ingerencji w działalność tych jednostek. Do ustawodawcy należy uregulowanie ustroju jednostek samorządu terytorialnego oraz wyborów do organów samorządowych. Wola mieszkańców danej jednostki samorządowej nie jest jedynym źródłem władzy organów stanowiących. Władza ta ma również swoją podstawę w ustawie wyrażającej wolę całego Narodu i powierzającej danej jednostce wykonywanie zadań administracji publicznej w określonym zakresie”⁸³. Każde przy tym ograniczenie komentowanej samodzielności powinno być uzasadnione ze względu na konstytucyjnie określone cele i konstytucyjnie chronione wartości⁸⁴.

Niejako konkludując podkreśliły kluczowy aspekt istnienia systemu samorządowego. Z socjologicznego punktu widzenia samorząd terytorialny czyni mieszkańców jednostek samorządowych „gospodarzami”, decydentami na ich terytorium. M. Granat stwierdza, że „konstytucyjna zasada samorządności terytorialnej polega na gwarantowaniu obywatelom udziału w sprawowaniu władzy przez konstrukcję ustroju władzy lokalnej, dzięki której mogą oni faktycznie decydować o sprawach lokalnych lub mieć na nie wpływ”⁸⁵. Temu stanowisku wtóruje socjolog B. Tuziak zauważając, iż „zasadniczym celem systemu samorządowego jest upodmiotowienie społeczności lokalnych poprzez zapewnienie realnego wpływu na losy wspólnoty samorządowej, na zaspokojenie podstawowych potrzeb związanych z miejscem zamieszkania”⁸⁶. Autorka ta dodaje, że instrumentami wpływu na losy społeczności lokalnych są m.in.: prawo do wyłaniania swojej reprezentacji, kontrola pracy organów samorządowych, egzekwowanie obowiązków radnych, wypowiedanie się w formie bezpośredniej (referendum)⁸⁷.

Idea samorządności sprzyja więc budowaniu i aktywizacji społeczeństwa obywatelskiego na poziomie struktur instytucjonalnych najbliższych każdemu obywatelowi. Jeśli tylko realnie odczują oni, że są podmiotem, suwerenem na terenie jednostek samorządowych, do których należą i które tworzą, będzie to niewątpliwym sukcesem demokracji

⁸³ Zob. wyrok TK z dnia 26 maja 1998 roku, K 17/98, op. cit.

⁸⁴ Zob. wyrok TK z dnia 23 października 1996 roku, K 1/96, OTK ZU 1996, nr 5, poz. 38.

⁸⁵ Zob. M. Granat, *Zasada decentralizacji władzy publicznej*, [w:] *Polskie prawo konstytucyjne*, red. W. Skrzydło, Morspol, Lublin 1997, s. 158.

⁸⁶ Zob. B. Tuziak, *Samorząd terytorialny w demokratycznym państwie*, [w:] *Samorząd lokalny – istota, efekty i doświadczenia, XV lat samorządu gminy Tyczyn 1990-2005*, red. A. Czudec, G. Ślusarz, Uniwersytet Rzeszowski, Rzeszów-Tyczyn 2005, s. 56.

⁸⁷ Tamże, s. 58.

w wymiarze lokalnym i dobry prognostyk w procesie umacniania demokracji w wymiarze ogólnokrajowym. Jak konstatuje M. Granat „samorządność terytorialna ma fundamentalne znaczenie dla budowania społeczeństwa obywatelskiego i, w konsekwencji, dla kształtowania takiego państwa, które uznaje suwerenność społeczeństwa”⁸⁸.

Proces decentralizacji w sposób oczywisty przyczynił się do budowy samorządności lokalnej. Spowodował, że na poziomie samorządu terytorialnego pojawiły się lokalne ośrodki władzy. Niezbędne było ustalenie ustroju organów samorządowych, ich zadań, obowiązków, kompetencji, trybu i zasad funkcjonowania, a także ponoszenia przez nie odpowiedzialności. Pociągnęło to za sobą ukształtowanie całego systemu wykonywania władzy na płaszczyźnie samorządowej. Nastąpiło zaszczepienie reguł właściwych dla demokracji na poziomie samorządu terytorialnego. W ramach tego procesu doszło także do rozciągnięcia zasad demokracji politycznej na grunt samorządowy. W sposób istotny wpisało się to w powstanie czegoś co obecnie zwykło się nazywać demokracją lokalną.

Samorządowe życie publiczne jest jednym z obszarów partycypacji społecznej (obywatelskiej). Podstawowym jej rodzajem wydaje się być partycypacja wyborcza. W największym skrócie mowa o uczestnictwie w wyborach mieszkańców jednostki samorządu terytorialnego. Ta forma partycypacji służy realizacji zasady demokracji przedstawicielskiej i urzeczywistnieniu rządów przedstawicielskich. Wybierani są więc radni do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw. Członkowie społeczności lokalnych decydują kto będzie permanentnie w okresie kadencji pełnił rolę ich przedstawicieli w samorządowych organach uchwałodawczych.

Mieszkańcy jednostek samorządowych mają również możliwość korzystania z innych instrumentów wyrażania swej woli, a przy tym wpływania na funkcjonowanie tychże jednostek i jej organów. Jest to forma partycypacji społecznej bliska partycypacji wyborczej - referendum oraz konsultacje społeczne. Obie te formy mieszczą się w ramach demokracji bezpośredniej, kiedy to w konkretnej sprawie wypowiadają się sami członkowie wspólnot samorządowych. Kontestowane środki partycypacji obywatelskiej są znane na poziomie ogólnokrajowym (referendum ogólnokrajowe, wspomniane już konsultacje społeczne np. ze związkami zawodowymi choćby w procesie tworzenia prawa), jednak ich znaczenie i popularność jest nieporównanie większa na poziomie samorządu terytorialnego. Szczególnego znaczenia na polu samorządowym nabiera ten rodzaj referendum, który dotyczy odwołania organu stanowiącego. Jest to jedyny środek za pomocą którego

⁸⁸ Zob. M. Granat, *Zasada decentralizacji władzy publicznej*, op. cit., s. 159.

członkowie społeczności lokalnych mogą cofnąć swoje zaufanie w stosunku do radnych, pozbawić ich mandatów i doprowadzić do przeprowadzenia nowych wyborów. Tylko nadmienmy, iż istnieje jeszcze opcja uczestniczenia członków społeczności lokalnych w zebraniach mieszkańców na szczeblu jednostek pomocniczych – sołectw, osiedli lub dzielnic⁸⁹.

Na tym nie wyczerpują się możliwości partycypacji mieszkańców społeczności lokalnych. Uczestniczenie w demokratycznym procesie decyzyjnym na poziomie samorządu terytorialnego nie musi li tylko polegać na udziale w wyborach oraz korzystaniu z dostępnych form demokracji bezpośredniej. Samorząd terytorialny znany jest z budowy sieci obywatelskiego zaangażowania. Na tym polu monopolu nie skupiają w swoich rękach partie polityczne; jest wiele innych dróg wyrażania swego zdania przez członków wspólnot lokalnych. Chętnie współtworzą oni i działają w ramach tzw. trzeciego sektora – mniej lub bardziej sformalizowanych formach partycypacji społecznej tj.: organizacje pozarządowe, stowarzyszenia, fundacje, grupy samopomocy, ruchy społeczne, a także wolontariat. Dzięki temu znacząco zyskuje na swym bogactwie samorządowe życie publiczne. Często w tym właśnie aspekcie mówi się o demokracji uczestniczącej, inkluzyjnej.

Tego typu rodzaje partycypacji katalizują aktywność mieszkańców wspólnot lokalnych i rozwijają mechanizmy społecznej inspiracji w duchu obywatelskiego zaangażowania i wartości demokratycznych. Jest to poniekąd zrozumiałe. Im bliższe i bardziej określone są sprawy podnoszone w dyskursie publicznym, tym większą obywatele wykazują chęć do współdziałania z władzami i w tym większe wywołują one poczucie posiadania kompetencji w samych zainteresowanych⁹⁰. Przy okazji „wciągają” w proces decyzyjny np. poprzez uczestnictwo w konsultacjach społecznych. Można pójść dalej i stwierdzić, że i te formy partycypacji społecznej powodują branie współodpowiedzialności za losy wspólnot lokalnych przez jej mieszkańców. Nie dzieje się to na pewno jedynie przy urnach wyborczych. Co więcej, nie można też wykluczyć, że wspomniane formy aktywizacji społecznej, odgrywając istotną rolę w strukturze samorządu terytorialnego i jej funkcjonowaniu, nie pozostają bez wpływu na działalność radnych.

⁸⁹ Art. 36 ust. 1 i art. 37 ust. 1 u.s.g.

⁹⁰ Por. J. Schumpeter, *Kapitalizm, socjalizm, demokracja*, tłum. M. Rusiński, Wydawnictwo Naukowe PWN, Warszawa 1995, s. 325.

3. Pojęcie mandatu przedstawiciela (radnego)

Nie sposób rozpocząć opisywanie mandatu radnego bez wyjaśnienia, czym jest mandat przedstawiciela i jakie przypisuje mu się znaczenia. Rozważania nad tymi znaczeniami i nad poszczególnymi elementami powstałych w doktrynie nauk humanistycznych definicji terminu „mandat” stanowią chyba dobry punkt wyjścia pomagający zrozumieć okoliczności ukształtowania się powszechnie stosowanej dzisiaj w państwach demokratycznych konstrukcji mandatu przedstawicielskiego.

Termin „mandat” nie jest terminem znanym li tylko współcześnie. Instytucja *mandatum* wykształciła się już w okresie obowiązywania prawa rzymskiego. *Mandatum* stanowiło wówczas formę kontraktu zawieranego pomiędzy zleceniobiorcą (*mandatarius*) i zleceniodawcą (*mandans*), którego treścią było nieodpłatne wykonanie czynności prawnej lub faktycznej. Strony zlecenia związane były wewnętrznym stosunkiem opartym na wzajemnym zaufaniu. Mandat był więc kontraktem konsensualnym, u którego podstaw leżało nieformalne wyrażenie zgody przez strony (*consensus*)⁹¹. O mandacie w prawie rzymskim można jednak mówić w innym kontekście. Znane są przypadki udzielania przez cesarzy pisemnych instrukcji swym urzędnikom, w szczególności namiestnikom prowincji (*mandata*). Choć ci byli ich bezpośrednimi adresatami, wiązały one również podlegających im mieszkańców. Instrukcje te przybierały postać ksiąg (*libri mandatorum*)⁹².

Oczywiście, etymologicznych źródeł słowa „mandat” należy szukać w języku łacińskim. *Mandatum* pochodzi od *mandāre*, co oznacza wręczać, polecać. W wiekach średnich mandatowi przypisywano zaś znaczenie polecenia pisemnego (*littere mandati*), otrzymania rozkazu, uwagi, wiadomości, okręgu administracyjnego (*in mandatis habere*)⁹³. W sensie historycznym, ale i prawnym wyraz ten odnosił się do pisemnego polecenia, rozporządzenia najwyższych instancji (np. mandat królewski, cesarski, papieski), zezwolenia urzędowego⁹⁴. W znaczeniu bardziej nacechowanym prawnie można było mówić o mandacie jako o pełnomocnictwie, pozwie, wyroku, sądzie⁹⁵.

⁹¹ Zob. W. Wołodkiewicz, M. Zabłocka, *Prawo rzymskie. Instytucje*, C.H. Beck, Warszawa 2001, s. 230-231.

⁹² Tamże, s. 56.

⁹³ Zob. J. Sondel, *Słownik łacińsko-polski dla prawników i historyków*, Towarzystwo Autorów i Wydawców Prac Naukowych Universitas, Kraków 1997, s. 603.

⁹⁴ O takim znaczeniu słowa „mandat” można mówić już w XVI wieku – zob. A. Bańkowski, hasło „mandat” [w:] *Etymologiczny słownik języka polskiego*, T. 2, red. A. Mrozowska, Wydawnictwo Naukowe PWN, Warszawa 2000, s. 136. Zob. też E. Sobol, hasło „mandat”, [w:] *Słownik wyrazów obcych*, Państwowe Wydawnictwo Naukowe, Warszawa 1995, s. 526. Por. W. Doroszewski, hasło „mandat”, [w:] *Słownik języka polskiego*, Państwowe Wydawnictwo Naukowe, Warszawa 1963, s. 432. M. S. B. Linde pisze o „mandatach Stolicy Apostolskiej w duchownym prawie, jakimi są listy papieskie, przez, które wolę swoją w duchownych i

Współcześnie językoznawcy najczęściej określają mandat jako pełnomocnictwo do pełnienia jakiegoś urzędu obywatelskiego, zwłaszcza posła na Sejm, a także czynności i obowiązki z tym związane. Mandat to również pełnomocnictwo, ale do administrowania pewnym niesamodzielnym terytorium, udzielone państwu przez jakąś organizację międzynarodową. W sensie popularnie przyjętym oznacza też nakaz zapłacenia grzywny, jako kary administracyjnej za drobne wykroczenia⁹⁶.

Zagadnienie zdefiniowania tego, czym jest mandat przedstawiciela, było przedmiotem rozważań przedstawicieli nauki prawa konstytucyjnego. Wśród wielu zapatrywań, na pierwszy plan wysuwają się poglądy dotyczące problemu pewnego rodzaju pełnomocnictwa i związanej z tym legitymacji do sprawowania urzędów pochodzących z wyborów. Zdaniem F. Siemieńskiego mandatem przedstawicielskim w prawie konstytucyjnym jest stosunek polityczno-prawny między przedstawicielem a wyborcami, polegający na pełnomocnictwie do ich reprezentowania w określonym organie⁹⁷. Z. Czeszejko-Sochacki utożsamia ów mandat z legitymacją udzielaną przez wyborców ich przedstawicielom, do sprawowania, na określonych zasadach i w określonym czasie, władzy państwowej. Autor ten jednocześnie dodaje, że wykonywanie mandatu przedstawiciela jest ze strony reprezentanta wyrazem dobrowolnej służby publicznej, co łączy się m.in. z przyjęciem na siebie dodatkowych obowiązków, od których wypełniania wolni są pozostali obywatele⁹⁸. M. Kruk wiąże mandat przedstawiciela z udzieleniem jemu prawa do reprezentowania suwerena. Przedstawiciel reprezentuje przy tym nie poszczególne podmioty, lecz całego suwerena⁹⁹. Z. Kędzia stawia znak równości między mandatem a statusem przedstawiciela¹⁰⁰.

Według niektórych autorów mandat przedstawiciela może być rozumiany jako ogół praw i obowiązków reprezentanta albo też pełnomocnictwo udzielane reprezentantowi w drodze wyborów przez wyborców. Wśród nich są S. Bożyk, A. Burda, M. Granat, A. Gwiżdż.

beneficjalnych materyach ogłaszają”, a także o mandacie jako rozkazie głównym i ważnym - np. mandacie boskim (hasło „mandat”, [w:] *Słownik języka polskiego*, T. 3, Państwowy Instytut Wydawniczy, Warszawa 1951, s. 39).

⁹⁵ Zob. A. Bańkowski, op. cit., M. S. B. Linde, op. cit. Ten ostatni autor podaje, że pozwy, które wychodziły do sądów królewskich lub sejmowych nazywano mandatami dla odróżnienia od pozostałych pozwów.

⁹⁶ Zob. E. Sobol, *Słownik wyrazów obcych*, op. cit., W. Doroszewski, op. cit., E. Sobol, *Podręczny słownik języka polskiego*, Państwowe Wydawnictwo Naukowe, Warszawa 1999, s. 440. Por. W. Kopaliński, hasło „mandat”, [w:] *Słownik wyrazów obcych i zwrotów obcojęzycznych*, Wiedza Powszechna, Warszawa 1983, s. 263.

⁹⁷ Zob. F. Siemieński, hasło „mandat”, [w:] *Wielka encyklopedia prawa*, red. B. Hołyst, op. cit., s. 426.

⁹⁸ Zob. Z. Czeszejko-Sochacki, *Prawo parlamentarne w Polsce*, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 1997, s. 58.

⁹⁹ Zob. M. Kruk, *Koncepcja mandatu przedstawicielskiego w konstytucyjnej doktrynie i praktyce*, „Przegląd Sejmowy” 1993, nr 4, s. 18.

¹⁰⁰ Zob. Z. Kędzia, *Parlament socjalistyczny. Ustrój wewnętrzny. Studium porównawcze z zakresu europejskich państw socjalistycznych*, Państwowe Wydawnictwo Naukowe, Warszawa 1975, s. 100.

A. Burda i A. Gwiżdż przychylają się jednak ku pierwszemu z tych stanowisk. A. Burda stwierdził, iż „przez mandat przedstawicielski należy rozumieć całokształt uprawnień i obowiązków przedstawiciela, wyrażających istotę więzi prawno-politycznej powstałej na skutek aktu wyborczego między mandatem a mandatariuszem”¹⁰¹. A Gwiżdż przez „mandat poselski” rozumiał całokształt uprawnień i obowiązków posła na Sejm”¹⁰². Autorzy ci podkreśli, że pogląd swój opierają na socjalistycznym ustawodawstwie i rozumieniu omawianego terminu. Z kolei S. Bożyk i M. Granat przychylają się natomiast do drugiego z powyższych sposobów rozumienia „mandatu”. S. Bożyk stoi na stanowisku, iż przy analizie reprezentacji politycznej trafniej jest posługiwać się pojęciem mandatu w rozumieniu pełnomocnictwa udzielanego reprezentantowi przez wyborców *via* akt wyborczy, ponieważ „w tym ujęciu na pierwszy plan wysuwa się zawsze określenie stosunku reprezentantów wyłonionych w drodze wyborów do swoich wyborców”¹⁰³. M. Granat argumentuje, że takie rozumienie „odpowiada sytuacji, w której działania reprezentanta będą przypisywane innym lub będą uważane przez nich za legalne i wiążące”¹⁰⁴.

Podobnie wypowiada się L. Garlicki. Konstytucjonalista ten zwraca natomiast uwagę, że poprzez kontestowany termin można jeszcze rozumieć zakres funkcji (zadań) przedstawiciela¹⁰⁵. Można dodać, że zdaniem politologa A. Antoszewskiego mandat przedstawiciela stanowi upoważnienie do działania w imieniu wyborcy, udzielone w akcie wyborczym posłowi, senatorowi lub radnemu. Obejmuje on prawo do przedstawiania opinii i głosowania nad kwestiami będącymi przedmiotem debaty i dyskusji w parlamencie, bądź w innym organie przedstawicielskim. Mandat ów udzielany jest na czas ograniczony¹⁰⁶.

Próby zdefiniowania mandatu przedstawicielskiego podjął się także G. Kryszewski. Choć poczyniona przez tego autora analiza skupiała się wokół mandatu przedstawiciela ogólnokrajowego, w swej istocie rozważania te są pomocne przy zrozumieniu sensu każdego stosunku przedstawicielstwa powstałego w drodze wyborów, w tym przedstawiciela mieszkańców jednostki samorządu terytorialnego w samorządowym organie stanowiącym. Zdaniem wspomnianego konstytucjonalisty niepodobna ustalić charakteru mandatu przedstawiciela bez sprowadzenia tego pojęcia „do właściwych ram, które harmonizowałyby

¹⁰¹ Zob. A. Burda, *Polskie prawo państwowe*, Państwowe Wydawnictwo Naukowe, Warszawa 1978, s. 188.

¹⁰² Zob. A. Gwiżdż, *Organizacja i zasady funkcjonowania [w:] Sejm Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej: studium prawnopolityczne*, red. A. Burda, Ossolineum, Wrocław 1975, s. 319.

¹⁰³ Zob. S. Bożyk, *Prawnoustrojowy status opozycji parlamentarnej w Sejmie Rzeczypospolitej Polskiej*, Temida2, Białystok 2006, s. 101.

¹⁰⁴ Zob. M. Granat, *Zasada reprezentacji politycznej [w:] Polskie prawo konstytucyjne*, red. W. Skrzydło, op. cit., s.140.

¹⁰⁵ Zob. L. Garlicki, *Polskie prawo konstytucyjne. Zarys wykładu*, Liber, Warszawa 2007, s. 213.

¹⁰⁶ Zob. A. Antoszewski, R. Herbut, op. cit., s. 222.

z ustaleniami i propozycjami socjologicznych koncepcji reprezentacji”¹⁰⁷. Są one szczególnie przydatne, gdyż dotyczą także kontekstu praktycznego, rzeczywistego pełnienia mandatu. Z pola widzenia nie może nam zniknąć rola reprezentanta w wykonywaniu zadań w organie przedstawicielskim, jak też znaczenie samego organu przedstawicielskiego jako tego, który ma owe zadania wobec społeczeństwa wypełniać. Klamrą zaś spinającą problem przedstawicielstwa (czy też reprezentacji) są przede wszystkim zasady suwerenności narodu oraz przedstawicielskiej formy jej realizacji.

Zatem „podstawą rządów przedstawicielskich jest specyficzny stosunek polityczno-prawny (stosunek przedstawicielstwa) między suwerenem a wyłonionym przez niego parlamentem. Stosunek ten powstaje w wyniku udzielenia poszczególnym reprezentantom pełnomocnictwa do sprawowania funkcji przedstawicielskiej, którego charakter i granice wyznaczają zarazem obszar uczestnictwa obywateli w sprawowaniu władzy. Właśnie to pełnomocnictwo tworzy istotę i treść instytucji mandatu”¹⁰⁸. Nie należy jednak tego pełnomocnictwa łączyć z konstrukcją pełnomocnictwa ukształtowanego w prawie cywilnym. Termin „pełnomocnictwo” ma bowiem tak w prawie konstytucyjnym, jak i prawie cywilnym tylko sobie właściwe znaczenia.

Zdaniem G. Kryszenia nie powinno się utożsamiać mandatu przedstawiciela z ogółem praw i obowiązków jemu przypisanych. Jest to bowiem problematyka wykonywania mandatu, ujmując ściślej, urzeczywistniania określonej jego koncepcji. Służą one realizacji przyjętej koncepcji, nie są zaś jego istotą. To samo dotyczy postrzegania omawianego mandatu jako przynależnego przedstawicielowi zakresu funkcji lub zadań.

Niezależnie natomiast od przyjętej koncepcji mandatu, jego stałym przymiotem pozostaje legitymizacja do prowadzenia działalności przedstawicielskiej. Słusznym i logicznym wydaje się powiedzenie, iż każda władza (również despotyczna, totalitarna, czy autorytarna) jest reprezentacyjna. Z istoty swej sprawowanie władzy łączy się bowiem z wyrażaniem (reprezentowaniem) pewnych interesów. Nie oznacza to jednak, że jest reprezentatywna i posiada społeczną legitymację do działania. Legitymacją taką odznacza się

¹⁰⁷ Zob. G. Kryszień, *Mandat Przedstawiciela (Próba zdefiniowania)*, „Państwo i Prawo” 1998, z. 3, s. 15. Takiego samego zdania jest politolog i ustrojznawca J. Szymanek. Według tego autora „dopiero łączne spełnienie dwóch warunków właściwego wyboru tj. warunku czysto prawnego, kompetencyjnego, stwarzającego realną szansę wyboru dzięki aprobachji lub reprobacji oraz warunku socjologicznego, za sprawą którego odwzorowana zostanie cała heterogeniczność podmiotu reprezentowanego, pozwala określić reprezentację wyłonioną w danym akcie wyborczym mianem reprezentacji pełnej, doskonałej, czy po prostu demokratycznej” (*Współczesne rozumienie reprezentacji politycznej. Zarys problemu*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2005, z. 2, s. 235). Na pełnym marginesie można spostrzec, że z socjologicznego punktu widzenia obiektem zainteresowań i przedmiotem badań jest nie tyle mandat przedstawiciela, a zagadnienia reprezentacji.

¹⁰⁸ G. Kryszień, *Mandat przedstawiciela ...*, s.17-18.

władza pochodząca z wyborów, przeprowadzanych zgodnie ze standardami demokratycznymi. Jedynie władza reprezentatywna może być akceptowana w pełni demokratycznym państwie. Przedstawiciel nie tylko uzyskuje inwestyturę do pełnienia mandatu przez określony czas. Staje się stroną stosunku wynikłego z objęcia mandatu, co powoduje że współtworzy więź prawną, jak i polityczną (emocjonalną) z podmiotem reprezentowanym. Tenże podmiot reprezentowany przenosi więc na przedstawiciela uprawnienie do sprawowania władzy w jego imieniu, przez co wyposaża przedstawiciela w niezbędną ku temu legitymację.

Ponadto, mandatu nie powinno się utożsamiać ze statusem przedstawiciela, mandat jest bowiem, choć istotną, to jednak tylko jego częścią. Nie należy go również przyrównywać do upoważnienia, gdyż może to sugerować, iż przedstawiciel jest jedynie uprawniony do działalności przedstawicielskiej, co błędnie nie odnosiłoby się do całokształtu jego aktywności. W efekcie wyżej wspomniany konstytucjonalista proponuje, aby przez mandat reprezentanta rozumieć „udzielone na określony czas, przeważnie w wyborach, pełnomocnictwo do pełnienia funkcji przedstawicielskiej, upoważniające oraz zobowiązujące do uczestnictwa w kształtowaniu i wyrażaniu przez parlament woli państwowej narodu”¹⁰⁹.

Mandat przedstawiciela nie jest konstrukcją nader złożoną, nie mniej na charakterystykę prawną mandatu przedstawiciela składa się kilka elementów, które pozostają w ścisłym związku. Są to: realizacja mandatu, gwarancje prawne realizacji mandatu, zasady ponoszenia odpowiedzialności. Jest to więc problematyka, w obszarze której należy upatrywać odpowiedzi na pytania o to, jakie uprawnienia przysługują przedstawicielowi, jakie ciążą na nim obowiązki, jakie warunki sprawowania mandatu prawo dla niego przewiduje oraz o zasady ponoszenia odpowiedzialności za swą przedstawicielską działalność. Tak ukształtowana konstrukcja mandatu przedstawiciela znajduje swoje odbicie w konstrukcji prawnej mandatu radnego.

¹⁰⁹ Tamże, s. 20-24.

Rozdział II

Wybory jako metoda kształtowania składu organów stanowiących samorządu terytorialnego

1. Istota i rola aktu wyborczego

Trudno sobie wyobrazić ustrój demokratyczny bez instytucji wyborów. Powszechnie przyjmuje się, że żadna władza sprawowana w oderwaniu od woli ludu (suwerena) nie może mienić się w pełni demokratyczną. Zdaniem M. Duvergera „wybory są podstawą modelu demokratycznego”¹¹⁰. A. Żukowski zauważa, że wybory są traktowane jako „punkt wyjściowy i oparcie dla całej pionowej struktury demokracji. Demokracja, system wyborczy i wybory stanowią >>mechaniczne<< bicie serca procesu politycznego albo też proces wyborczy stanowi serce demokratycznego systemu władzy”¹¹¹.

Teoretycznie najlepszym, bo najprostszym i najsprawiedliwszym, rozwiązaniem mającym na celu zapewnienie wykonywania władzy byłoby oddanie jej bezpośrednio w ręce suwerena, czyli społeczeństwa obywatelskiego. Jest to jednak niewykonalne. Sprawowanie władzy przez wszystkich jego obywateli jednocześnie nie jest rzeczą możliwą, tym bardziej w wielomilionowych państwach. Koniecznym jest wyłanianie przedstawicieli reprezentujących obywateli w organach władzy publicznej. Jak stwierdza A. Żukowski, „wybory i reprezentacja sprawiają, że władza i administracja pochodzą od ludu (narodu) – stanowią też klucz do współczesnej koncepcji reprezentacji”¹¹². To samo dotyczy wyborów przeprowadzanych na poziomie samorządu terytorialnego. Parafrazując powyższy cytat można powiedzieć, że wybory do organów samorządu terytorialnego sprawiają, że władza w województwach, powiatach, oraz gminach pochodzi od mieszkańców wspólnot lokalnych.

Idea suwerenności społeczeństwa obywatelskiego zakłada, że „społeczeństwo jest źródłem władzy publicznej, że jedyną racjonalną legitymacją władzy publicznej jest fakt, że została wyłoniona na podstawie ujawnionej woli suwerena”¹¹³. Władza przynależna

¹¹⁰ Zob. M. Duverger, *Institutions politiques et droit constitutionnel*, Presses Universitaires de France, Paris 1970, s. 69.

¹¹¹ Zob. A. Żukowski, *Istota formuły demokratycznych wyborów – kilka refleksji teoretycznych i terminologicznych*, „Studia Wyborcze” 2006, t. 1, s. 53.

¹¹² Tamże, s. 54.

¹¹³ Zob. A. Jamróz, *Demokracja współczesna. Wprowadzenie*, Temida2, Białystok 1993, s. 12.

suwerenowi jest niezbywalna i niepodzielna. Każdy obywatel jest zatem dysponentem prawa do głosowania, tzn. wybierania swoich przedstawicieli w organach władzy publicznej. Do istoty prawa wybierania należy bowiem „zapewnienie jednostce udziału w kierowaniu sprawami publicznymi poprzez możliwość swobodnego wyboru wybieralnych organów władzy”¹¹⁴.

Podejście do pojęcia wyborów w nauce prawa konstytucyjnego jest dosyć zgodne. Zdaniem M. Chmaja i W. Skrzydło „wybory są najważniejszym wydarzeniem politycznym w każdym demokratycznym państwie. W ten sposób zbiorowy suweren wyłania bowiem swoich przedstawicieli, którzy sprawują w jego imieniu władzę”¹¹⁵. B. Banaszak zajmuje stanowisko, że „wybory to czynności mające na celu powołanie odpowiednich kandydatów do wypełniania określonych funkcji. Dokonuje się ich przez głosowanie, wyrażając poparcie dla określonego kandydata lub listy kandydatów”¹¹⁶. Podobnie pojęcie wyborów definiują A. Antoszewski i R. Herbut. Według nich „wybory to metoda służąca wyłonieniu spośród kandydatów osób, które mają piastować określone obieralne stanowiska lub urzędy publiczne”¹¹⁷. Z kolei K. Skotnicki twierdzi, że wybory stanowią „sposób wyłaniania niektórych organów państwowych bądź samorządowych, przede wszystkim przedstawicielskich (parlament lub jedna z jego izb, rady gmin, powiatów i sejmiki wojewódzkie), jak i jednoosobowych (np. prezydent)”¹¹⁸. Nie brak jednak bardziej odosobnionych stanowisk. A. Żukowski patrzy na wybory przez pryzmat konkurencji wyborczej. Zdaniem tego autora wybory są miejscem, w którym następuje „spotkanie dostawców i konsumentów”¹¹⁹. G. B. Powell widzi wybory jako narzędzie demokracji¹²⁰. Natomiast R. A. Dahl wybory utożsamia ze stadium kolektywnego decydowania obywateli o decydującym znaczeniu¹²¹.

W drodze wyborów ustalany jest skład osobowy organów przedstawicielskich. Jest to zasadniczy sposób obsadzania mandatów we współczesnych demokracjach. W państwach

¹¹⁴ Zob. F. Rymarz, *O wyższy poziom legislacji i stabilizację polskiego prawa wyborczego*, [w:] *Iudices electionis custodes. Sędziowie kustoszami wyborów*, Wydawnictwo Krajowego Biura Wyborczego, Warszawa 2007, s. 146.

¹¹⁵ Zob. M. Chmaj, W. Skrzydło, *System wyborczy w Rzeczypospolitej Polskiej*, Wolters Kluwer, Warszawa 2011, s. .

¹¹⁶ Zob. B. Banaszak, *Porównawcze prawo konstytucyjne współczesnych państw demokratycznych*, Wolters Kluwer, Warszawa 2012, s. 239.

¹¹⁷ Zob. A. Antoszewski, R. Herbut, op. cit., s. 499.

¹¹⁸ K. Skotnicki, hasło „wybory” [w:] *Wielka encyklopedia prawa*, red. B. Hołyst, Prawo i Praktyka Gospodarcza, Warszawa 2005, s. 1185-1186.

¹¹⁹ A. Żukowski, *Systemy wyborcze. Wprowadzenie*, Wyższa Szkoła Pedagogiczna, Olsztyn 1997, s. 43.

¹²⁰ Taki też tytuł nosi jedna z jego publikacji – zob. G. B. Powell, *Wybory jako narzędzie demokracji: koncepcje większościowe i proporcjonalne*, tłum. M. Czekański, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2006.

¹²¹ R. A. Dahl, op. cit., s. 109.

demokratycznych wybory są momentem, w którym rozstrzyga się, kto dostępując funkcji publicznych będzie reprezentował obywateli przez okres zwany kadencją. Dzięki aktowi wyborczemu określona liczba kandydatów albo kandydat (w przypadku organu jednoosobowego) uzyskują pełnomocnictwo¹²² do działania w imieniu obywateli oraz w zakresie pełnionych funkcji. Abstrahując od mniejszych lub większych kompetencji osób pełniących funkcje publiczne, organy publiczne mogą działać jedynie wtedy, gdy u ich steru staną przedstawiciele wyłonieni w wyborach.

Zwycięstwo w wyborach często otwiera przy tym drogę do tzw. świata elit (politycznych). Zazwyczaj oznacza to pewnego rodzaju nobilitację i podniesienie pozycji przedstawiciela w społeczeństwie. W przypadku kandydatur przedstawicieli wysuwanych przez partie polityczne mowa też o ugruntowaniu ich pozycji w szeregach ugrupowania. Przed przedstawicielem otwierają się nowe horyzonty. Pozyskane w czasie pełnienia funkcji publicznych wiedza i kontakty stają się jego bezcennym atutem. Oczywiście większe możliwości ku temu, aby stać się częścią świata elit na poziomie centralnym, wojewódzkim, jak również w większych miastach, mają kandydaci związani z partiami politycznymi. Jednocześnie wymusza to konkurencję pomiędzy członkami jednego ugrupowania o miejsca na listach wyborczych i jak najlepszy wynik wyborczy, co dotyczy także konkurencji pomiędzy kandydatami wysuwanymi przez wszystkie komitety wyborcze. W tych wyborach uzyskanie mandatu przez kandydata niezależnego jest wręcz przepustką do owej sfery elit. Na niższych szczeblach samorządu terytorialnego (tj. w gminach wiejskich) poparcie partyjne nie jest już tak niezbędne.

Wybory są dobrą okazją do tego, aby podjąć dyskusję w kontekście ważnych problemów społecznych, politycznych i gospodarczych (choć z politycznego punktu widzenia taka dyskusja odbywa się w zasadzie stale). Istotna w tym rola elit, które kreują publicznie poruszane problemy. Wymiana opinii i poglądów jest szczególnie cenna ze względu na gwarantowany w systemach demokratycznych pluralizm życia społecznego¹²³. Podbudowę zaś debaty wszystkich podmiotów konkurujących ze sobą w wyborach są programy wyborcze. Stanowiąc zbiór propozycji zmierzających do rozwiązania ważkich publicznie problemów, tworzą niejako oś rywalizacji wyborczej.

¹²² Pełnomocnictwo udzielane przedstawicielowi w wyborach ma szczególny charakter i nie można go utożsamiać z pełnomocnictwem funkcjonującym w prawie cywilnym (G. Kryszewski, *Standardy prawne wolnych wyborów parlamentarnych*, Temida2, Białystok 2007, s. 27).

¹²³ Zob. np. K. Skotnicki, *Funkcje wyborów*, [w:] *Prawo wyborcze Rzeczypospolitej Polskiej i problemy akcesji Polski do Unii Europejskiej: materiały XLIV Ogólnopolskiej Konferencji Katedr i Zakładów Prawa Konstytucyjnego*, Olsztyn 25-27 kwietnia 2002 roku, red. A. Sylwestrzak, Uniwersytet Warmińsko-Mazurski w Olsztynie, Olsztyn 2003, s. 132.

Co prawda, w przypadku wielu kandydatów, w szczególności konkurujących o mandaty na niższych szczeblach samorządu terytorialnego, trudno mówić o posiadaniu jakiegokolwiek programu wyborczego. Bardziej uprawnione byłoby stwierdzenie o posiadaniu przez nich poglądów w niektórych sprawach, zwłaszcza takich które ich w znacznym stopniu dotyczą. Mowa również o wygłaszaniu konkretnych postulatów istotnych z punktu widzenia lokalnych społeczności, np. budowy sieci kanalizacji czy gazyfikacji gminy. Należy też wspomnieć, iż w wyborach samorządowych rywalizują podmioty reprezentujące różnorodne mniejszości (m.in. narodowe, etniczne, religijne), które programowo nawiązują do interesów swych partykularnych środowisk, licząc zasadniczo na głosy ich członków¹²⁴. Dosyć podobnie przedstawia się kwestia odwołań programowych w przypadku kandydatów partyjnych. Ci kandydaci mogą powoływać się na programy partii politycznych, z których ramienia „startują” w wyborach.

Ujmując omawiany problem z nieco innej strony oraz bardziej obrazowo, moglibyśmy nawiązać do jeszcze jednej zależności. Radnych moglibyśmy bowiem podzielić na tych, będących członkami lub sympatykami określonej partii czy ugrupowania politycznego (albo jeszcze bardziej ogólnie - sympatyków określonych opcji politycznych, choćby na osi prawica – lewica danej sceny politycznej), oraz tych, którzy należą do określonych grup zawodowych (tj. rolnicy, nauczyciele)¹²⁵. Tak jak podział ten może w istotny sposób przyczyniać się do takiego czy innego głosowania przez radnych w różnych kwestiach, tak też może w znacznym stopniu decydować o takim czy innym rozłożeniu przez nich akcentów w sprawach stających się przedmiotem dyskursu publicznego, również w ramach toczącej się kampanii wyborczej. Wydaje się więc o wiele bardziej prawdopodobne, że kandydat będący członkiem partii politycznej, a niezwiązany z określoną grupą zawodową, w toku rywalizacji wyborczej będzie kładł silny nacisk na kwestie zawarte w programie tejże partii. Równie prawdopodobne jest też, że kandydat będący przedstawicielem pewnej grupy zawodowej, a nie należący lub niesympatyzujący z żadną partią, w sytuacji kampanii wyborczej będzie podnosił kwestie istotne z punktu widzenia tejże grupy zawodowej. Pytania może rodzić to, do czego będzie odwoływał się kandydat należący do określonej grupy zawodowej, który wstąpił w szeregi lub sympatyzuje z jedną z partii politycznych. Interesy obu tych ośrodków odniesienia mogą bowiem pozostawać w konflikcie (np. z punktu widzenia partii wskazanym może być redukcja zatrudnienia, czy nawet zamknięcie szkoły ze względu na związane z tym

¹²⁴ Por. W. Wojtasik, *Funkcje wyborów w III Rzeczypospolitej. Teoria i praktyka*, Wydawnictwo Uniwersytetu Śląskiego, Katowice 2012, s. 281-282.

¹²⁵ Zob. K. Dzieniszewska-Noroska, *Radny – sąsiad i polityk*, TRIO, Warszawa 2004, s. 99-100. Naturalnie, takich grup odniesienia można wyróżnić wiele, tj. grupy stanowiące mniejszości narodowe, wyznaniowe itd.

oszczędności dla gminy, z punktu widzenia nauczyciela wartością nadrzędną jest utrzymanie zatrudnienia w szkole i fakt jej działania). Odpowiedź na powyższe pytanie niewątpliwie zależy od co najmniej kilku czynników (m.in. wyważenia pryncypiów w sumieniu każdego radnego, zażyłości związku kandydata z partią, albo też środowiskiem zawodowym). Jednak, jak często wynika z praktyki politycznej, decydujący okazuje się nacisk pozostałych członków partii.

Wyborcy, uczestnicząc w wyborach, podejmują decyzję komu z kandydatów udzielają swego poparcia. Popierając określonych kandydatów, wyborcy wyrażają jednocześnie swego rodzaju akceptację dla poglądów przez nich prezentowanych i głoszonych przez nich postulatów. Generalnie mówiąc, dochodzi do uzewnętrznienia preferencji programowo-personalnych wyborców. Nigdy nie można wykluczyć, że niektóre głosy nie będą oddawane z powodów merytorycznych, tj. w przypadku tzw. „głosów z polecenia”. Jak się jednak zwykło przyjmować, każdy głos oddany na określonego kandydata wyraża poparcie dla jego programu. Najlepszą zatem drogą, aby odpowiadający wyborcom program mógł być realizowany, jest oddanie głosu na właściwego ich zdaniem kandydata. Spoglądając szerzej, wybory dają możliwość odzwierciedlenia nastrojów społecznych. Istotnym jest przy tym, aby skład organów przedstawicielskich jak najwierniej odzwierciedlał różne poglądy występujące w społeczeństwie.

Inną sprawą jest to, że różnice programowe na poziomie samorządu terytorialnego nie muszą być z jednej strony prostym odzwierciedleniem podziałów politycznych panujących na krajowej scenie politycznej, z drugiej zaś nie są one aż tak bardzo przeciwstawne jak w wypadku opcji politycznych funkcjonujących w skali kraju. Można powiedzieć, że im niższy szczebel samorządu terytorialnego, tym mniejsza jest intensywność różnic ideologicznych i partyjnych. Są one wyraźnie widoczne w razie porównania wyborów do rad gmin (gdzie przeważnie zwyciężają kandydaci niezależni) oraz wyborów do sejmików województw (gdzie kontekst ideologiczny i partyjny jest decydujący).

Szczególnie problematycznie przedstawia się tu kwestia odwołań programowych kandydatów ogólnokrajowych partii politycznych. W. Wojtasik wskazuje, iż „o ile w przypadku komitetów lokalnych i regionalnych, startujących w wyborach, konkretyzacja jest naturalnym kierunkiem eksploracji programowej, o tyle dla ogólnokrajowych partii politycznych może stanowić to organizacyjny i strategiczny problem. Tworzą one w takim wypadku regionalne i lokalne mutacje ogólnopolskich zapisów programowych, konkretyzując

często nieostre zapisy poprzez ich implementację na grunt lokalny”¹²⁶. Z jednej bowiem strony „rywalizacja wyborcza na poziomie ogólnopolskim determinuje konieczność unitarnego zachowania aktorów politycznych, prezentujących jednolity i spójny program dla wyborców w ramach strategii niezróżnicowanych. Jednak z drugiej strony partie w celu maksymalizacji wyniku wyborczego w wyborach regionalnych i lokalnych muszą wykazać się >>regionalną wrażliwością<< i głosić także postulaty istotne dla mniejszych społeczności”¹²⁷. W konsekwencji, przy okazji wyborów samorządowych powstaje „możliwość głoszenia przez przedstawicieli tego samego ugrupowania sprzecznych ze sobą postulatów programowych w różnych częściach kraju”¹²⁸.

Tak więc spory partyjne nakładają się na sprawy o partykularnym charakterze. Częściej tworzą się natomiast nieformalne porozumienia oscylujące wokół konkretnych interesów¹²⁹. Istotne znaczenie zyskują przy tym głosy radnych niezależnych, których poparcie okazuje się nieraz decydujące dla wielu projektów. Większe jest też pole do kierowania się indywidualnymi sympatiami, nie zaś kluczem partyjnym. Jest to szczególnie dobrze widoczne na szczeblu województwa, m.in. podczas głosowań na członków zarządów województw. Możemy także nadmienić, że choćby po wyborach samorządowych przeprowadzonych w 2006 roku w trzech sejmikach wojewódzkich (lubuski, śląski i świętokrzyski) opozycyjne wobec siebie partie polityczne w parlamencie – Platforma Obywatelska i Prawo i Sprawiedliwość – utworzyły wspólne koalicje wraz z Polskim Stronnictwem Ludowym¹³⁰.

Zwycięstwo w wyborach i objęcie mandatu wiąże się z wstąpieniem kandydata w określone kompetencje, dzięki którym może on spełniać obietnice wyborcze. Sukces wyborczy zależy zaś od zebrania stosownie dużej liczby głosów. Wydaje się, że istotnym ku temu czynnikiem jest nawiązanie przez kandydata więzi z wyborcami, w szczególności ze swym potencjalnym elektoratem. Równie ważnym zadaniem, stojącym przed kandydatem w dalszej perspektywie, jest podtrzymywanie przychylności elektoratu do swojej osoby. Można powiedzieć, że wybory są swego rodzaju „walką o zaufanie wyborców”.

¹²⁶ Zob. W. Wojtasik, *Funkcje wyborów w III Rzeczypospolitej ...*, s. 280.

¹²⁷ Tamże, s. 279.

¹²⁸ Tamże, s. 280-281.

¹²⁹ Zob. Z. Machelski, *Lokalny wymiar opozycji i koalicji partyjnych*, [w:] *Polityka lokalna: właściwości, determinanty, podmioty*, red. E. Ganowicz, L. Rubisz, Wydawnictwo Marszałek, Toruń 2008, s. 237.

¹³⁰ Zob. T. Majcherkiewicz, *Wybory samorządowe, partie parlamentarne a wzory tworzenia koalicji w samorządach wojewódzkich*, „*Studia Politologiczne*” 2011, z. 20 (*Polityka na szczeblu samorządu terytorialnego*), s. 118 i 136. Zob. też J. Kurczewski, *Lokalne wzory kultury politycznej. Podsumowanie*, [w:] *Lokalne wzory kultury politycznej: szkice ogólne i opracowania monograficzne*, J. Kurczewski, TRIO, Warszawa 2007, s. 573.

Ponadto niejednokrotnie mówi się o wyborach jako „święcie demokracji”. Zapewne swoją wagę w tym kontekście ma fakt, iż wybory w systemach demokratycznych odbywają się względnie rzadko. W Polsce każde wybory ogólnokrajowe i lokalne przeprowadzane są bowiem co cztery lata. Taki szczególny, odświeżający charakter wyborów sprzyja aktywizacji społeczeństwa. Obywatele w dniu wyborów stają się rzeczywistym podmiotem życia publicznego, jednocząc się wokół wartości demokratycznych, niezależnie od ich poglądów i upodobań politycznych. W tym podniosłym duchu uczą się demokracji, co w polskich warunkach jest stale potrzebne.

Z innej zaś strony, wybory mogą stać się okazją do rozwiązywania napięć powstałych w społeczeństwie. W razie konieczności możliwe jest przeprowadzanie wyborów przedterminowych (m.in. w przypadku rozpadu koalicji, a przez to stabilnej większości, czy niewybrania składu zarządu województwa). Tego typu wybory mogą być też wynikiem przeprowadzenia referendum w sprawie odwołania samorządowego organu uchwałodawczego przed upływem kadencji.

Wybory spełniają zarazem ważną funkcję legitymującą wybieranych przedstawicieli i organy przedstawicielskie. Wybory czyniące zadość zasadom wyborczym, przeprowadzane zgodnie z obowiązującym prawem wyborczym, dają przedstawicielom umocowanie do sprawowania władzy publicznej (legitymacja pierwotna). Można pójść dalej i powiedzieć, że w wyborach obywatele upęlmocniają wybrane organy przedstawicielskie do legitymizowania innych organów władzy publicznej (legitymacja wtórna). Wyróżnia się też legitymizację zwycięzców wyborów – „rządzących” (legitymacja *sensu stricto*) oraz legitymizację całego systemu politycznego – „władzy” (legitymacja *sensu largo*)¹³¹. Dlatego też niska frekwencja wyborcza karze zastanowić się nad tym, czy aby przedstawiciele obejmujący mandat i sprawujący władzę publiczną, jak i sam system polityczny odznaczają się należyłą legitymacją suwerena.

Właśnie przed wyborcami, w konsekwencji przeprowadzenia wyborów, przedstawiciele ponoszą zasadniczą odpowiedzialność. Wybory stanowią we współczesnych państwach demokratycznych wiodącą formę oceny całokształtu działań podejmowanych przez przedstawicieli w toku kończącej się już kadencji. Demokracja przedstawicielska „umożliwia

¹³¹ Zob. G. Kryszewski, *Standardy prawne ...*, s. 25. Ponadto W. Wojtasik stwierdza, iż ze względu na różnice w dystansie społecznym pomiędzy wyborcami a radnymi w gminach i na wyższych szczeblach samorządu terytorialnego różny może być „stopień ich politycznego uprawomocnienia, choć jego proceduralny wymiar będzie taki sam”. Nie bez wpływu może ciągle pozostawać fakt dłuższej egzystencji i zakorzenienia gmin w systemie polskiego samorządu terytorialnego, a także świadomości społecznej (W. Wojtasik, *Funkcje wyborów w III Rzeczypospolitej ...*, s. 275).

obywatelom egzekwowanie odpowiedzialności polityków za ich dokonania”¹³². Rzecz jasna, egzekwowanie odpowiedzialności w drodze wyborów dotyczy przedstawicieli piastujących już funkcje publiczne. Każdy jednak kandydat, choćby pretendujący do bycia przedstawicielem obywateli w organach publicznych, powinien mieć świadomość, że w razie zwycięstwa w wyborach, ze wszystkich swych przyszłych działań zostanie przez wyborców rozliczony. Stanie się to przy urnach wyborczych.

2. Ewolucja prawa wyborczego do organów stanowiących samorządu terytorialnego od 1990 roku

Polski ustawodawca od początku istnienia III Rzeczypospolitej Polskiej niejednokrotnie zajmował się w swej działalności uregulowaniem prawa wyborczego do organów samorządu terytorialnego¹³³. Tworzenie prawa w tym względzie odbywało się przy okazji zmian ustrojowo-administracyjnych zachodzących w państwie. Zmiany ustroju terytorialnego wiązały się zawsze z dostosowaniem przepisów poszczególnych ordynacji do nowo przyjętych rozwiązań administracyjnych. Takich przełomowych momentów można wyróżnić kilka, choć w czasie między nimi również nie brakowało inicjatyw zmierzających do nowelizacji samorządowych przepisów wyborczych.

Bardzo istotnym aktem prawa wyborczego była niewątpliwie ustawa z dnia 8 marca 1990 roku - Ordynacja wyborcza do rad gmin¹³⁴. Stanowiła ona owoc reformy samorządowej¹³⁵, która była „częścią wielkiej przebudowy ustrojowej państwa, jaka dokonała się w latach 1989-1990”¹³⁶. Projekt ustawy powstał z inicjatywy Senatu RP. Prace nad nim toczyły się w atmosferze burzliwej dyskusji, co nie dziwiło ze względu na uwarunkowania (m.in. polityczne, gospodarcze, społeczne) tamtych czasów. Mimo to „w chwili uchwalania ordynacji wyborczej do rad gmin nie istniały już polityczne i ideologiczne ograniczenia, które

¹³² G. B. Powell, *Wybory jako narzędzie demokracji: koncepcje większościowe i proporcjonalne*, op. cit., s. 47.

¹³³ W okresie Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej także obowiązywały ordynacje wyborcze, tyle że do rad narodowych, będących terenowymi organami przedstawicielskimi. Były to: ustawa – Ordynacja wyborcza do rad narodowych z dnia 25 września 1954 roku (Dz. U. z 1954 roku, Nr 43, poz. 192 i 193), ustawa – Ordynacja wyborcza do rad narodowych z dnia 31 października 1957 roku (Dz. U. z 1957 roku, Nr 55, poz. 270 z późn. zm.), ustawa – Ordynacja wyborcza do Sejmu PRL i rad narodowych z dnia 17 stycznia 1976 roku (Dz. U. z 1976 roku, Nr 2, poz. 15), ustawa – Ordynacja wyborcza do rad narodowych z dnia 13 lutego 1984 roku (Dz. U. z 1984 roku, Nr 7, poz. 55 z późn. zm.).

¹³⁴ Dz. U. z 1990 roku, Nr 16, poz. 96.

¹³⁵ Tego samego dnia uchwalono ustawę o samorządzie terytorialnym (Dz. U. Nr 16, poz. 95).

¹³⁶ A. K. Piasecki, *Wybory parlamentarne, samorządowe, prezydenckie 1989-2002*, Wydawnictwo Akapit, Zielona Góra 2003, s. 129.

uniemożliwiałyby realizację pełni praw wyborczych”¹³⁷. Punkty sporne skupiały się właściwie wokół zagadnienia ewentualnej proporcjonalności wyborów (w tym określenia liczebności mieszkańców gminy na ustalonym pułapie, na podstawie którego można by przeprowadzać albo wybory większościowe albo proporcjonalne) i systemów wyborczych.

Mocą wspomnianej ordynacji ówczesne wybory do rad narodowych zastąpiły wybory do nowoutworzonych rad gmin, które miały się odbywać w myśl zasad powszechności, bezpośredniości, równości oraz tajności głosowania. Ogólnie podkreślano ich znaczenie jako wyborów wolnych i demokratycznych¹³⁸. W gminach do 40 tys. mieszkańców utworzono jednomandatowe okręgi wyborcze. Dla ustalania wyników wyborów przyjęto formułę większości względnej, co oznaczało, że zwycięzcą był ten kandydat, który zdobył najwięcej głosów. W gminach liczących powyżej 40 tys. mieszkańców wybory miały być przeprowadzane w okręgach wielomandatowych, co oznaczało zastosowanie zasady proporcjonalności. Do podziału mandatów w tych okręgach przewidziano metodę Saint-Laguë’a, zgodnie z którą mandaty przypadały tym kandydatom z danej listy, którzy uzyskali kolejno największą liczbę głosów. W okręgu wybierano od 5 do 10 radnych. Faktem godnym podkreślenia jest, iż już w tej ordynacji (jej art. 11 ust. 2) postanowiono, aby przy ustalaniu okręgów wyborczych uwzględniać przestrzenne, ekonomiczne i społeczne uwarunkowania wyznaczające więzi oraz interesy miejscowej wspólnoty obywateli zamieszkujących na obszarze tworzonego okręgu.

Zanim doszło do przyjęcia kolejnej samorządowej ordynacji wyborczej w 1998 roku, wcześniej również podejmowano próby jej uchwalenia. W pierwszym rzędzie chodzi o inicjatywę ustawodawczą z 1994 roku. W ostatecznym kształcie zaaprobowanym w toku postępowania legislacyjnego przez Sejm i Senat RP zakładała m.in. obniżenie progu liczebności gmin decydującego o formule wyborczej - do 15 tys. mieszkańców. Niewiele zabrakło, by inicjatywa zakończyła się sukcesem. Przesądzające okazało się skuteczne weto ustawodawcze zgłoszone przez ówczesnego Prezydenta RP – Lecha Wałęsę¹³⁹. Także w 1997 roku podjęto starania o uchwalenie nowej ordynacji wyborczej do rad gmin. Z inicjatywą wystąpił wtedy następny Prezydent RP – Aleksander Kwaśniewski. Wśród proponowanych

¹³⁷ P. Tuleja, *Ordynacja wyborcza do rad gmin w praktyce*, „Samorząd Terytorialny” 1991, nr 6, s. 8.

¹³⁸ Standardy te przyjęły się we wszystkich późniejszych wyborach.

¹³⁹ Weto podnosiło przede wszystkim dwa argumenty. Prezydent nie podzielił opinii parlamentu by ustanowić zakaz prowadzenia kampanii wyborczej w miejscach kultu religijnego. Drugi zarzut odnosił się do tego, że proponowana ordynacja „wprowadza nową regulację zasad prawa wyborczego, dokonując tym samym zmiany systemu wyborów do rad gmin w sytuacji, gdy przepisy ustrojowe dotyczące samorządu terytorialnego pozostają bez zmian” (R. Chruściak, *System wyborczy i wybory w Polsce 1989-1998. Parlamentarne spory i dyskusje*, Elipsa, Warszawa 1993, s. 155-157).

zmian znalazły się: obniżenie progu decydującego o większościowym lub proporcjonalnym podziale mandatów – z 40 tys. do 20 tys. mieszkańców oraz zastąpienie zarządów gmin bezpośrednio wybieranymi wójtami, burmistrzami i prezydentami miast¹⁴⁰.

W tym okresie nie brakowało też efektywnie przeprowadzonych nowelizacji przepisów ordynacyjnych. Istotne konsekwencje przyniosła ustawa z dnia 10 maja 1991 roku o zmianie ustawy – Ordynacja wyborcza do rad gmin¹⁴¹. Wprowadziła ona, przy spełnieniu określonych warunków, możliwość podjęcia przez radę gminy uchwały o nieprzeprowadzaniu wyborów uzupełniających. W tego typu wyborach zastosowano też tzw. wybory niesporne. W przypadku zarejestrowania jednego kandydata w danym okręgu wyborczym, głosowania miano nie przeprowadzać, a za wybranego właściwa terytorialna komisja wyborcza uznawała tego właśnie kandydata. Przedłużono ponadto pełnomocnictwa komisarzy wyborczych do czasu na sześć miesięcy przed upływem kadencji rad wybranych w wyborach, dla których przeprowadzenia zostali powołani¹⁴². Warto dalej odnotować nowelizację dokonaną ustawą z dnia 28 maja 1993 roku – Ordynacja wyborcza do Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej¹⁴³. Na mocy jej postanowień zlikwidowano urząd Generalnego Komisarza Wyborczego. Państwowa Komisja Wyborcza uzyskała status jedyne, stałego naczelnego organu wyborczego w państwie, właściwego dla przeprowadzania wszystkich rodzajów wyborów.

Wybory w 1998 roku odbyły się już w oparciu o przepisy ustawy z dnia 16 lipca 1998 roku – Ordynacja wyborcza do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw¹⁴⁴. Wprowadzała ona wybory na poziomie trzech szczebli samorządu terytorialnego – w gminie, powiecie i województwie. Było to efektem reformy w podziale administracyjnym kraju¹⁴⁵.

Wybory do rad gmin przebiegały na podstawie systemu większościowo-proporcjonalnego. W gminach liczących mniej niż 20 tys. mieszkańców wybory odbywały się na bazie formuły większościowej. Poza zmianą wysokości tego progu, tworzenie okręgów jednomandatowych przestało być obligatoryjne. Zatem nawet w najmniejszych gminach

¹⁴⁰ Tamże, s. 179 i nast. Zob. także A. Frydrych, A. Sokala, *Ewolucja samorządowego prawa wyborczego w III Rzeczypospolitej*, [w:] *Samorząd terytorialny w Polsce i Europie. Doświadczenia i dylematy dalszego rozwoju*, red. J. Sługocki, Bydgoszcz 2009, s. 25-27.

¹⁴¹ Dz. U. z 1991 roku, Nr 53, poz. 227.

¹⁴² A. Frydrych, A. Sokala, op. cit.

¹⁴³ Dz. U. z 1993 roku, Nr 45, poz. 205.

¹⁴⁴ Dz. U. z 2003 roku, Nr 159, poz. 1547 (Dz. U. Nr 65, poz. 602 – tekst pierwotny) – dalej również jako ordynacja wyborcza z 1998 roku. Prace legislacyjne toczyły się nad trzema projektami wniesionymi przez Sojusz Lewicy Demokratycznej, Akcję Wyborczą Solidarność oraz Unię Wolności. Projekt Sojuszu ograniczał się jedynie do wyborów do rad gmin.

¹⁴⁵ Niewiele wcześniej uchwalono bowiem ustawę z dnia 5 czerwca 1998 roku o samorządzie województwa (Dz. U. z 1998 roku, Nr 91, poz. 576) oraz ustawę z dnia 5 czerwca 1998 roku o samorządzie powiatowym (Dz. U. z 1998 roku, Nr 91, poz. 578).

istniała możliwość utworzenia okręgów wielomandatowych (od 2 do 5 mandatów). Mimo to zachowano formułę większości zwykłej. W gminach powyżej 20 tys. mieszkańców ustanowiono wybory proporcjonalne. Przy podziale mandatów przyjęto natomiast metodę d'Hondt'a. Wybierano w nich od 5 do 8 radnych. Nowością było też zastosowanie klauzuli zaporowej ustalonej na pułapie 5% ważnie oddanych głosów w skali gminy, bez względu na rodzaj komitetu wyborczego. Nie grało żadnej roli to, czy dany komitet był komitetem jednej partii politycznej, koalicji partii politycznych, jak też komitetem wyborców. Te same rozwiązania obowiązywały w przypadku wyborów do rad powiatów i sejmików województw. W tych pierwszych, w okręgu wybierano od 3 do 10 radnych, w drugich od 5 do 15 radnych.

Ustawa - Ordynacja wyborcza do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw była wielokrotnie nowelizowana. Ustawodawca szczególnie często zmieniał metodę stosowaną przy podziale mandatów. Już w kwietniu 2001 roku zdecydował się na przywrócenie metody Saint-Laguë'a¹⁴⁶, by w lutym 2002 roku wrócić do metody d'Hondt'a¹⁴⁷. Ten powrót do stosowania metody d'Hondt'a, wskutek wyroku wydanego przez Trybunał Konstytucyjny¹⁴⁸, okazał się skuteczny dopiero 26 lipca 2002 roku¹⁴⁹. Oprócz tego warto zwrócić uwagę na jeszcze dwie nowelizacje ordynacji z 1998 roku.

Niemąło kontrowersji przyniósł pomysł blokowania list wyborczych, wprowadzony do samorządowego prawa wyborczego za sprawą ustawy z dnia 6 września 2006 roku o zmianie ustawy – Ordynacja wyborcza do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw¹⁵⁰. Stwarzała ona możliwość skupienia dwóch lub większej liczby list w jeden wspólny blok list. Oznaczało to, że każda z list zgłaszana była osobno i samodzielnie walczyła o głosy wyborców, wyniki głosowania były zaś później sumowane i w procesie dystrybucji mandatów przetwarzane łącznie¹⁵¹. Ustanowiono jednak progi wyborcze w wysokości 10% ważnie oddanych głosów – w skali gminy i powiatu oraz 15% ważnie oddanych głosów – w skali województwa. Znacznie uprzywilejowywało to większe ugrupowania kosztem

¹⁴⁶ Na mocy ustawy z dnia 11 kwietnia 2001 roku o zmianie ustaw: o samorządzie gminnym, o samorządzie powiatowym, o samorządzie województwa, o administracji rządowej w województwie oraz o zmianie niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2001 roku, Nr 45, poz. 497).

¹⁴⁷ Na mocy ustawy z dnia 15 lutego 2002 roku o zmianie ustawy o samorządzie gminnym, ustawy o samorządzie powiatowym, ustawy o samorządzie województwa, ustawy – Ordynacja wyborcza do rad gmin, do rad powiatów i sejmików województw oraz ustawy o referendum lokalnym (Dz. U. z 2002 roku, Nr 23, poz. 220).

¹⁴⁸ Wyrok TK z dnia 24 czerwca 2002 roku, K 14/02, OTK ZU 2002, seria A, nr 4, poz. 45. Zdaniem Trybunału senackie poprawki wyszły poza materię ustawy uchwalonej przez Sejm.

¹⁴⁹ Ustawa o zmianie ustawy - Ordynacja wyborcza do rad gmin, do rad powiatów i sejmików województw oraz o zmianie niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2002 roku, Nr 127, poz. 1089).

¹⁵⁰ Dz. U. z 2006 roku, Nr 159, poz. 1127.

¹⁵¹ Zob. B. Michalak, A. Sokala, *Leksykon prawa wyborczego i systemów wyborczych*, Wolters Kluwer, Warszawa 2010, s. 16.

mniej wziętych biorących udział w zablokowaniu list. Silniejszy członek bloku budował więc swą pozycję korzystając z poparcia społecznego udzielonego także pozostałym członkom bloku. W konsekwencji prowadziło to do tego, że słabsze ugrupowania traciły na znaczeniu, pracując na rzecz sukcesu ugrupowań silniejszych zgrupowanych w bloku list¹⁵². Należy przy tym dodać, iż ugrupowania tworzące blok nie miały obowiązku współpracy po zakończeniu wyborów. Te i inne argumenty¹⁵³ znalazły ujście we wniosku do Trybunału Konstytucyjnego o zbadanie ich konstytucyjności. Trybunał orzekł jednak o bezzasadności stawianych zarzutów¹⁵⁴. Mimo to, niecałe dwa lata później, parlament zdecydował się wycofać instytucję blokowania list z postanowień ordynacji wyborczej z 1998 roku¹⁵⁵. Warto również wspomnieć o noweli wprowadzającej tzw. niegodność wyborczą¹⁵⁶. I w tym przypadku Trybunał Konstytucyjny badał jej konstytucyjność. Zapadłe orzeczenie uznawało te rozwiązanie za zgodne z Konstytucją¹⁵⁷.

Obecnie wybory ogólnokrajowe, jak i samorządowe, uregulowane są w ustawie z dnia 5 stycznia 2011 roku – Kodeks wyborczy. Kodeks skupia w sobie przepisy dotyczące wyborów do Sejmu RP i Senatu RP, na Prezydenta RP, do Parlamentu Europejskiego, do organów stanowiących samorządu terytorialnego, na wójta, burmistrza i prezydenta miasta. Ponadto ustawodawca ujednolicił w nim wiele rozwiązań wyborczych dla różnych typów wyborów, w tym wyborów do organów stanowiących jednostek samorządu terytorialnego¹⁵⁸.

Sama idea kodyfikacji prawa wyborczego była znana już od dawna. Na początku lat dziewięćdziesiątych ubiegłego wieku pojawiały się głosy stworzenia jednego aktu

¹⁵² Por. M. Bąkiewicz, *System wyborczy do samorządu terytorialnego w Polsce na tle europejskim*, Wydawnictwo Adam Marszałek, Toruń 2008, s. 153.

¹⁵³ Podnoszono także m.in. to, że komentowana ustawa przewidywała jedynie sześciomiesięczną *vacatio legis*. W sprawie tak ważnej dla funkcjonowania państwa demokratycznego jak zmiana przepisów wyborczych wskazane byłoby zachowanie odpowiednio długiego okresu dostosowawczego. Sam Trybunał wskazuje, że optymalny okres „spoczywania ustawy” w przypadku zmian w prawie wyborczym wynosi co najmniej 6 miesięcy w stosunku do pierwszej czynności wyborczej, jaką jest zarządzenie wyborów – zob. wyrok TK z dnia 3 listopada 2006 roku, K 31/06, op. cit.

¹⁵⁴ Tamże. Szerzej w kwestii blokowania list – zob. K. Skotnicki, *Blokowanie list kandydatów jako nowe rozwiązanie prawa wyborczego*, [w:] *Przemiany prawa wyborczego. Doświadczenia nowych demokracji (Czechy, Słowacja, Ukraina, Polska). Materiały konferencyjne*, red. A. Sokala, Z. Witkowski, L. Cibulka, I. Dmytriw, J. Filip, Kujawsko-Pomorska Szkoła Wyższa, Bydgoszcz 2007, s. 93-105. Autor ten zajmuje z kolei krytyczne stanowisko wobec instytucji blokowania list.

¹⁵⁵ Stało się tak za sprawą ustawy z dnia 11 kwietnia 2008 roku o zmianie ustawy - Ordynacja wyborcza do rad gmin, do rad powiatów i sejmików województw (Dz. U. z 2008 roku, Nr 96, poz. 607).

¹⁵⁶ Ustawa z dnia 20 kwietnia 2004 roku o zmianie ustawy - Ordynacja wyborcza do rad gmin, do rad powiatów i sejmików województw oraz o zmianie niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2004 roku, Nr 102, poz. 1055).

¹⁵⁷ Wyrok TK z dnia 24 listopada 2008 roku, K 66/07, OTK ZU2008, seria A, nr 9, poz. 158.

¹⁵⁸ Mowa m.in. o głosowaniu przez pełnomocnika, głosowaniu korespondencyjnym, kwotach płci na listach wyborczych, czy też o kwestii związanych z prowadzeniem kampanii wyborczej. O tych, jak i innych zagadnieniach obecnie obowiązującego prawa wyborczego piszę w dalszej części tego rozdziału - w odniesieniu do wyborów organów stanowiących samorządu terytorialnego.

regulującego wszystkie rodzaje wyborów, zwanego właśnie kodeksem wyborczym¹⁵⁹. Zdaniem niektórych autorów zmiany przepisów ówczesnej Ordynacji do rad gmin „powinny iść zawsze – gdy to tylko jest możliwe – w kierunku sprawdzonych w praktyce rozwiązań funkcjonujących w pozostałych obowiązujących ustawach ordynacyjnych, a zwłaszcza ordynacji sejmowej. Przyczyniłoby się to do postulowanego od dawna ujednolicenia norm polskiego prawa wyborczego i – w konsekwencji – przygotowałoby pole do skonstruowania w przyszłości jednolitego >>kodeksu wyborczego<<, obejmującego wspólne dla wszystkich rodzajów wyborów zasady”¹⁶⁰. W latach dziewięćdziesiątych powstał też pierwszy projekt kodeksu wyborczego¹⁶¹, nie doczekał się on jednak uchwalenia. W kolejnych latach idea uchwalenia kodeksu wyborczego była nadal obecna w polskim życiu publicznym¹⁶². Prace parlamentarne nad obecnie obowiązującym Kodeksem wyborczym ruszyły w dniu 24 czerwca 2008 roku, kiedy to stosowny projekt ustawy został złożony Marszałkowi Sejmu. Jak się okazało, nie sprowadzały się one tylko do zebrania istniejących już przepisów wyborczych, a były ważkim wyzwaniem legislacyjnym¹⁶³. Finalnie Kodeks został uchwalony podczas 82 posiedzenia Sejmu VI kadencji. Prezydent RP Bronisław Komorowski podpisał się pod niniejszą ustawą w dniu 19 stycznia 2011 roku.

Aktualnie wybory do rady w gminie niebędącej miastem na prawach powiatu odbywają się, analogicznie jak w przypadku wyborów do Senatu, według formuły większości względnej, w okręgach jednomandatowych. Oznacza to, że po zwycięstwo w tych wyborach sięga tylko jeden kandydat. Jest nim ten kandydat, który zbierze największą liczbę głosów. W pozostałych wyborach do ciał stanowiących samorządu terytorialnego obowiązuje formuła wyborów proporcjonalnych. Przedstawiciele wybiera się w okręgach wielomandatowych. Zwyciężają zatem ci kandydaci, którzy uzyskują mandat po zastosowaniu przyjętej metody przeliczania głosów. Metodą tą jest metoda d’Hondt’a.

Niewątpliwie, zauważalną cechą prawa wyborczego do organów stanowiących samorządu terytorialnego w ciągu już ponad 20 ostatnich lat, tak zresztą jak prawa

¹⁵⁹ Zob. B. Banaszak, *Ordynacja wyborcza do Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej z 1993 r.*, „Przegląd Sejmowy” 1993, nr 4, s. 45.

¹⁶⁰ A. Sokala, *Niektóre kwestie prawa wyborczego do rad gmin. Uwagi de lege lata i de lege ferenda*, „Przegląd Sejmowy” 1995, nr 3, s. 61-62.

¹⁶¹ W 1996 roku z inicjatywą uchwalenia kodeksu wyborczego wystąpił ówczesny Prezydent RP – Aleksander Kwaśniewski. Zob. np. W. Skrzydło, *O potrzebie i walorach kodyfikacji prawa wyborczego*, „Studia Wyborcze” 2006, t. 1, s. 18-20.

¹⁶² Zgłaszana była przez środowiska naukowe, przedstawiciele Państwowej Komisji Wyborczej i niektóre partie polityczne. Szerzej w przedmiocie prac nad Kodeksem wyborczym – zob. K. Skotnicki, *Przebieg prac nad kodeksem wyborczym*, [w:] *Kodeks wyborczy: wstępna ocena*, red. i wstęp K. Skotnicki, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2011, s. 11-35.

¹⁶³ Tamże.

wyborczego do organów parlamentu, jest częsta jego zmienność. Miało to zapewne wiele przyczyn. Jednak chyba uprawnionym będzie stwierdzenie, że dużą w tym rolę odegrali politycy, którzy liczyli na to, że owe niejednokrotnie szybko wprowadzane zmiany przepisów wyborczych, przyczynią się do uzyskiwania mandatów przez kandydatów z ich środowisk politycznych. Tracili na tym, nieraz wysoce kompetentni, kandydaci niepartyjni. Intencje polityczne kształtowania samorządowego prawa wyborczego nie przynosiły, jak się okazywało, jego usprawnienia. Wprost przeciwnie, skutkowało to niestabilnością prawa wyborczego, co nie służyło rozwojowi demokracji lokalnej. Nie można tego stanu usprawiedliwiać niedojrzałością polskiej demokracji w ogóle, jeśli już to raczej niedojrzałością polskiej klasy politycznej. Dlatego tym większe nadzieje wiąże się z obowiązywaniem Kodeksu wyborczego.

3. Skład liczbowy organu stanowiącego samorządu terytorialnego

Organy stanowiące samorządu terytorialnego z istoty swej są organami kolegialnymi. Wynika to z ich przedstawicielskiego charakteru, są one bowiem miejscem skupienia reprezentantów społeczeństwa obywatelskiego. Demokracja polega m.in. na przedstawianiu swoich racji i przekonywaniu do nich innych uczestników życia publicznego. Dokonują tego wyłonieni przez społeczeństwo przedstawiciele, właśnie w ramach organów stanowiących.

Skład organu stanowiącego nie powinien być z jednej strony przesadnie duży, z drugiej strony zbyt mały. Niewątpliwie pozytywnie należy się odnosić do idei jak najszerszej reprezentacji społeczeństwa obywatelskiego. Może się wydawać, że im liczniejszy jest skład organu przedstawicielskiego, tym pełniejsza jest reprezentacja interesów społecznych. Mimo to, niewspółmiernie duży skład organu może powodować problemy.

Wobec faktu, iż wykonywanie obowiązków przedstawicielskich spoczywałoby na wielu radnych, mogłoby się pojawić niebezpieczeństwo nierzetelnej ich realizacji lub nawet zaniku poczucia ich realizacji w ogóle. Wysoce jest prawdopodobne, że nadmiernie rozbudowany skład samorządowego organu przedstawicielskiego doprowadziłby do ociążałości albo nawet dezorganizacji jego prac. Absolutnie niedopuszczalnym wydaje się zaś powielanie, dublowanie prac innych radnych. Nie ulega wątpliwości, że wpłynęłoby to niekorzystnie na efektywność działania organu przedstawicielskiego. Ponadto, niechybnie wzrosłyby też zbędne koszty jednostki samorządowej, łącznie z kosztami należnymi radnym z tytułu pełnienia przez nich mandatu.

Nader wąski skład organu stanowiącego samorządu terytorialnego mógłby również wywoływać niesprzyjające skutki. Przede wszystkim wiązałoby się to przytłoczeniem radnych obowiązkami przedstawicielskimi. Zapewne byłby też kłopot z pracą radnych w wielu komisjach i podołaniem temu organizacyjnie. Istniałoby niebezpieczeństwo niewydolności prac organu przedstawicielskiego. Należy mieć przy tym na uwadze to, że radni mają własne życie rodzinne oraz mogą pozostawać aktywni zawodowo.

Poruszane zagadnienie znajduje naturalne przełożenie także na gruncie lokalnym. Skład samorządowych organów uchwałodawczych został określony przez ustawodawcę w ustrojowych ustawach samorządowych. Określenie składu tych organów ma charakter normy bezwzględnie obowiązującej i niedopuszczalne jest odmienne regulowanie tej kwestii przez statuty poszczególnych jednostek samorządu terytorialnego¹⁶⁴.

W skład rady gminy wchodzi radni w liczbie: piętnastu – w gminach do 20 000 mieszkańców, dwudziestu jeden – w gminach do 50 000 mieszkańców, dwudziestu trzech – w gminach do 100 000 mieszkańców, dwudziestu pięciu – w gminach do 200 000 mieszkańców oraz po trzech na każde dalsze rozpoczęte 100 000 mieszkańców (a więc dwudziestu ośmiu – w gminach od 200 000 do 300 000 mieszkańców, trzydziestu jeden – w gminach od 300 000 do 400 000 mieszkańców, trzydziestu czterech – w gminach od 400 000 do 500 000 mieszkańców, trzydziestu siedmiu – w gminach od 500 000 do 600 000 mieszkańców, czterdziestu – w gminach od 600 000 do 700 000 mieszkańców, czterdziestu trzech – w gminach od 700 000 do 800 000 mieszkańców, a w gminach, których liczba mieszkańców przekracza 800 000 – czterdziestu pięciu). W skład rady gminy nie może zatem wchodzić więcej radnych aniżeli czterdziestu pięciu¹⁶⁵.

W skład rady powiatu wchodzi radni w liczbie: piętnastu – w powiatach liczących do 40 000 mieszkańców oraz po dwóch na każde kolejne rozpoczęte 20 000 mieszkańców (siedemnastu – w powiatach od 40 000 do 60 000 mieszkańców, dziewiętnastu – w powiatach od 60 000 do 80 000 mieszkańców, dwudziestu jeden – w powiatach od 80 000 do 100 000 mieszkańców, dwudziestu trzech – w powiatach od 100 000 do 120 000 mieszkańców, dwudziestu pięciu – w powiatach od 120 000 do 140 000 mieszkańców, dwudziestu siedmiu – w powiatach od 140 000 do 160 000 mieszkańców, dwudziestu siedmiu – w powiatach od 160 000 do 180 000 mieszkańców, a w powiatach, których liczba mieszkańców przekracza 180 000 – dwudziestu dziewięciu). Zgodnie z ustawowo przyjętym rozwiązaniem, rada

¹⁶⁴ Zob. wyrok NSA z dnia 5 września 1991 roku, II SA 395/91, „Wspólnota” 1991, nr 47, s. 17, P. Chmielnicki, *Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz*, Lexis Nexis, Warszawa 2010, s. 253.

¹⁶⁵ Art. 17 u.s.g.

powiatu nie może liczyć więcej niż dwudziestu dziewięciu radnych¹⁶⁶. Szczególne rozwiązanie w tym względzie przewiduje art. 2 ustawy z dnia 15 marca 2002 roku o ustroju miasta stołecznego Warszawy¹⁶⁷. Liczbę radnych w stolicy, która jest gminą mającą status miasta na prawach powiatu, określono sztywno i wynosi ona 60.

W skład sejmiku województwa wchodzi radni wybrani w wyborach bezpośrednich w liczbie trzydziestu w województwach liczących do 2 000 000 mieszkańców oraz po trzech radnych na każde kolejne rozpoczęte 500 000 mieszkańców¹⁶⁸. Najliczniejszymi sejmikami są sejmik województwa śląskiego (48 radnych) oraz województwa mazowieckiego (51 radnych). Regulacja ta, w odróżnieniu od wyżej przywołanych, przyjętych w pozostałych samorządowych ustawach ustrojowych, nie wprowadza górnego limitu liczby radnych. Zasadne jest jednak w tym wypadku postawienie pytania o to, czy jest to niedopatrzenie ustawodawcy, czy też jego celowe działanie. Jeśli zaś był to zamysł ustawodawcy, to można zapytać się, jakie powody uznał za słuszne, aby maksymalną liczebność składu określić dla rad gmin oraz powiatów, a nie uczynić tego dla sejmików województw.

Liczba mieszkańców danej jednostki samorządu terytorialnego stanowi zatem jedyne kryterium decydujące o liczebności składu organu uchwałodawczego tejże jednostki. W przypadku rad gmin i sejmików województw liczba radnych może być parzysta albo nieparzysta, w zależności od liczby mieszkańców danej gminy albo też województwa. Liczba radnych w powiecie jest natomiast zawsze liczbą nieparzystą.

Wynikająca z powyższych przepisów liczba radnych uchwałodawczego organu samorządowego stanowi podstawę do obliczania kworum przy głosowaniach nad uchwałami. Zasadą jest, że uchwały tychże organów zapadają zwykłą większością głosów, w obecności co najmniej połowy ich ustawowego składu. Ustawowa liczba radnych jest również bazą dla określania kworum w głosowaniach, kiedy niezbędna jest bezwzględna albo kwalifikowana większość. W razie konieczności uzyskania w głosowaniu większości bezwzględnej, tzw.

¹⁶⁶ Art. 9 ust. 4 u.s.p. Początkowo kwestia liczebności rad powiatów nie była uregulowana w u.s.p. Do tego problemu odnosił się art. 132 ordynacji wyborczej z 1998 roku. Zakładał on, że w skład rad powiatów liczących do 40 000 mieszkańców wchodziło dwudziestu radnych oraz po pięciu na każde rozpoczęte 20 000 mieszkańców, choć nie więcej niż sześćdziesięciu. Artykuł ten został uchylony mocą ustawy z dnia 11 kwietnia 2001 roku o zmianie ustaw: o samorządzie gminnym, o samorządzie powiatowym, o samorządzie województwa, o administracji rządowej w województwie oraz o zmianie niektórych innych ustaw. Nowela ta ustanawiała, że w skład rady powiatu wchodzi radni w liczbie piętnastu w powiatach liczących do 40 000 mieszkańców oraz po trzech na każde rozpoczęte 20 000 mieszkańców, ale nie więcej niż trzydziestu dziewięciu radnych. Obecnie obowiązująca liczebność składu rady powiatu jest jednym z efektów uchwalenia ustawy z dnia 15 lutego 2002 roku o zmianie ustawy o samorządzie gminnym, ustawy o samorządzie powiatowym, ustawy o samorządzie województwa, ustawy – Ordynacja wyborcza do rad gmin, do rad powiatów i sejmików województw oraz ustawy o referendum lokalnym.

¹⁶⁷ Dz. U. z 2002 roku, Nr 41, poz. 361 z późn. zm.

¹⁶⁸ Art. 16 ust. 3 u.s.w.

regulę „50% + 1 głos” można odnosić tylko do organów z parzystą liczbą radnych. W przypadku organów z nieparzystą liczbą radnych, bezwzględną większość głosów stanowi bowiem pierwsza liczba całkowita, przewyższająca połowę oddanych głosów. Głos każdego radnego jest bowiem niepodzielny i stanowi minimalną jednostkę obliczeniową w każdym głosowaniu¹⁶⁹.

Zgodnie z postanowieniami Kodeksu wyborczego, liczbę radnych wybieranych do rad ustala, odrębnie dla każdej z rad, wojewoda, po porozumieniu z komisarzem wyborczym. Ustalenie liczby radnych dla każdej rady następuje na podstawie liczby mieszkańców zamieszkałych na obszarze działania danej rady, ujętych w stałym rejestrze wyborców na koniec roku poprzedzającego rok, w którym wybory mają być przeprowadzone. Liczbę radnych wybieranych do rad wojewoda ustala w formie zarządzenia. Ogłasza się je w wojewódzkim dzienniku urzędowym i podaje, w formie obwieszczenia, do publicznej wiadomości. Następuje to w każdej gminie, najpóźniej na 4 miesiące przed upływem kadencji. Zarządzenie sporządza się w trzech egzemplarzach. Po jednym egzemplarzu przekazuje się każdej właściwej radzie, komisarzowi wyborczemu oraz Państwowej Komisji Wyborczej. W razie konieczności przeprowadzenia wyborów przedterminowych, wojewoda, po porozumieniu z komisarzem wyborczym, ustala liczbę radnych wybieranych do danej rady. Dokonuje się to w oparciu o liczbę mieszkańców ujętych w stałym rejestrze wyborców na koniec kwartału poprzedzającego zarządzenie o wyborach.

4. Zasady prawa wyborczego

Wiele dokumentów międzynarodowych porusza zagadnienie zasad wyborczych, nazywanych często przymiotnikami wyborczymi. Odwołując się do tych najbardziej znanych, trzeba zauważyć, że art. 21 Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka z dnia 10 grudnia 1948 roku stanowi, iż wola ludu wyraża się w przeprowadzanych okresowo rzetelnych wyborach, opartych na zasadzie powszechności, równości i tajności, lub na innej równorzędnej procedurze, zapewniającej wolność wyborów. Art. 3 Protokołu dodatkowego do Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności z dnia 20 marca 1952 roku przewiduje organizowanie w rozsądnych odstępach czasu wolnych wyborów opartych na tajnym głosowaniu, w warunkach zapewniających swobodę wyrażania opinii ludności w wyborze

¹⁶⁹ Zob. wyrok NSA z dnia 16 września 1990 roku, SA/Ka 1351/93, niepubl. Zob. też wyrok NSA z dnia 27 września 1991 roku, SA/Wr 785/91, OSP 1992, z. 5, poz. 122.

ciała ustawodawczego. W art. 25 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych z dnia 16 grudnia 1966 roku przyjęto, iż każdy obywatel ma prawo i możliwości, bez żadnej dyskryminacji i nieuzasadnionych ograniczeń, m.in. korzystania z czynnego i biernego prawa wyborczego w rzetelnych wyborach, przeprowadzanych okresowo, opartych na głosowaniu powszechnym, równym i tajnym, gwarantujących wyborcom swobodne wyrażanie woli. Art. 3 ust. 2 Europejskiej Karty Samorządu Terytorialnego z dnia 15 października 1985 roku zakłada istnienie wyborów wolnych, tajnych, równych, bezpośrednich i powszechnych.

Wybory samorządowe, tak jak wybory ogólnokrajowe, odbywają się z poszanowaniem pewnych zasad. Zgodnie z postanowieniami Konstytucji RP wybory do organów stanowiących jednostek samorządu terytorialnego są więc powszechne, równe, bezpośrednie oraz odbywają się w głosowaniu tajnym (art. 169 ust. 2 zd. 1). Na tym poziomie wyborów ustrojodawca nie wspomina o innej zasadzie wyborczej przyjętej dla wyborów do Sejmu oraz do Parlamentu Europejskiego – proporcjonalności wyborów. Świadczy to o pozostawieniu kwestii repartycji mandatów do regulacji w aktach niższego rzędu.

Również postanowienia Kodeksu wyborczego ustanawiają zasady powszechności, równości, bezpośredniości wyborów, jak też zasadę, iż wybory odbywają się w głosowaniu tajnym (art. 369). Takie też ujęcie zasad wyborczych przyjmowała ordynacja wyborcza z 1998 roku. Zastosowanie reguł odnoszących się do systemu wyborczego Kodeks wyborczy uzależnia od konkretnego rodzaju wyborów. Jedynie wybory w gminach niebędących miastami na prawach powiatu odbywają się w oparciu o zasadę większości (wybory większościowe), i to większości względnej. Pozostałe rodzaje wyborów do ciał stanowiących samorządu terytorialnego przebiegają z uwzględnieniem zasady proporcjonalności. Należy dodać, że wybory te, jak zresztą każde inne, powinny być przeprowadzone w zgodzie ze współcześnie wyodrębnianą zasadą wolności wyborów, choć nie znajdującą jeszcze formalnie swego miejsca w tekstach krajowych aktów prawnych¹⁷⁰.

W nauce prawa konstytucyjnego wyróżnia się pięć znaczeń terminu „powszechność wyborów”. Pierwsze dotyczy przeprowadzania wyborów na obszarze całego państwa. Tak „powszechność” rozumie się w państwach Europy Zachodniej i Stanach Zjednoczonych Ameryki Północnej. Po drugie, można spotkać się z poglądem, w którym powszechność wyborów odbiera się jako przeciwieństwo do tzw. wyborów częściowych, głównie

¹⁷⁰ Zdaniem G. Krysznia zasada ta powinna być pełnoprawnie włączona do katalogu zasad prawa wyborczego, obok innych wspomnianych już zasad wyborczych, tzn.: powszechności, równości, bezpośredniości wyborów, tajnego głosowania oraz zasady określającej sposób repartycji mandatów - zob. G. Kryszn, *Standardy prawne* ..., s. 90.

uzupełniających. W tym rozumieniu występuje bardzo rzadko. W trzecim znaczeniu „powszechność” odnosi się jedynie do czynnego prawa wyborczego. Z kolei w czwartym znaczeniu termin ten obejmuje swym zakresem zarówno czynne i bierne prawo wyborcze. W ostatnim, najszerszym rozumieniu „powszechność” odnoszona jest nie tylko do czynnego i biernego prawa wyborczego, ale także do wszystkich stadiów postępowania wyborczego (takie też znaczenie przyjęto w tej pracy)¹⁷¹.

Konsekwencją obowiązywania zasady powszechności wyborów są czynne i bierne prawa wyborcze. Oznacza to, że w wyborach może wziąć udział każdy członek wspólnoty samorządowej i że nie można mu tego prawa odebrać, nie mając ku temu uzasadnionych i ustawowo określonych przesłanek. W myśl postanowień Kodeksu wyborczego osobie ubiegającej się o mandat radnego powinno przysługiwać prawo wybieralności (bierne prawo wyborcze). Prawo to, w wyborach do organów stanowiących jednostek samorządu terytorialnego, posiada osoba mająca prawo wybierania tych organów (czynne prawo wyborcze). Prawa wyborcze nie mają jednak charakteru absolutnego. W szczególności bierne prawo wyborcze może podlegać „koniecznym społecznie ograniczeniom, w zakresie, w jakim nienaruszona pozostaje jego istota, oraz z zachowaniem standardów demokratycznego państwa prawnego”¹⁷². Ograniczeniami w stosowaniu omawianej zasady są tzw. cenzusy wyborcze odnoszące się do obywatelstwa, wieku i zamieszkania.

Ustawodawca stwierdził, że prawo wybierania, a przez to i prawo wybieralności, w wyborach samorządowych do rady gminy ma obywatel polski oraz obywatel Unii Europejskiej niebędący obywatelem polskim (art. 10 ust. 1 pkt. 3 lit. a i art. 11 ust. 1 pkt. 5 Kodeksu wyborczego)¹⁷³. W wyborach do rady powiatu i sejmiku województwa prawa wyborcze przysługują już tylko obywatelom polskim (art. 10 ust. 1 pkt. 3 lit. b i art. 11 ust. 1

¹⁷¹ K. Skotnicki, *Zasada powszechności w prawie wyborczym, Zagadnienia teorii i praktyki*, Uniwersytet Łódzki, Łódź 2000, s. 9-22. Jak wskazuje K. Skotnicki najczęściej przedstawicieli prawa konstytucyjnego opowiada się za takim znaczeniem terminu „powszechność wyborów”, które obejmuje czynne i bierne prawa wyborcze (m.in.: Z. Jarosz, L. Garlicki, E. Gdulewicz, W. Kręcisz, P. Sarnecki, W. Skrzydło, Z. Szeliga). Niektórzy autorzy są natomiast zdania, że do realizacji zasady powszechności wystarczy, gdy dotyczy ona samego wyłącznie czynnego prawa wyborczego (J. Chwistek, K. Skotnicki, A. Sokala, A. Szmyt, S. Zawadzki). Są też autorzy optujący za najszerszym rozumieniem omawianego pojęcia (B. Banaszak, J. Galster, A. Preisner, F. Siemieński, T. Szymczak), choć B. Banaszak w swym późniejszym podręczniku stwierdza: „Aby uznać, że w jakimś państwie realizowana jest zasada powszechności prawa wyborczego wystarczy, gdy dotyczy ona czynnego prawa wyborczego” (B. Banaszak, *Prawo konstytucyjne*, C.H. Beck, Warszawa 2010, s. 342).

¹⁷² M. Sobczyk, A. Sokala, *Ograniczenia biernego prawa wyborczego w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego*, [w:] *Amicus hominis et defensor iustitiae. Przyjaciel człowieka i obrońca sprawiedliwości. Księga jubileuszowa w siedemdziesiątą rocznicę urodzin sędziego Ferdynanda Rymarza*, red. D. Dudek, M. Gapski, W. Łączkowskiego, Lublin 2010, s. 323-324.

¹⁷³ Obywatele Unii Europejskiej niebędący obywatelami polskimi czynne i bierne prawa wyborcze posiadają jeszcze w wyborach do Parlamentu Europejskiego (art. 10 ust. 1 pkt. 2 i art. 11 ust. 1 pkt. 4 Kodeksu wyborczego).

pkt. 5 Kodeksu wyborczego). Stworzenie możliwości oddania głosu w wyborach do rady gminy przez obywateli Unii niemających polskiego obywatelstwa jest efektem implementacji dyrektywy Rady 94/80/WE z dnia 19 grudnia 1994 roku ustanawiającej szczegółowe warunki wykonywania prawa głosowania i kandydowania w wyborach lokalnych przez obywateli Unii mających miejsce zamieszkania w Państwie Członkowskim, którego nie są obywatelami. Impuls do jej wydania dało ustanowienie Traktatu z Maastricht, który stwierdził, iż obywatele Unii mają mieć zapewnione prawa wyborcze w wyborach lokalnych¹⁷⁴. Wspomniana dyrektywa uściśliła ten obowiązek, sprowadzając jego zastosowanie do wyborów we wspólnocie lokalnej stopnia podstawowego, którą w Polsce jest gmina.

Zwraca natomiast uwagę fakt, iż Konstytucja RP prawo wybierania (art. 62) oraz prawo dostępu do służby publicznej (art. 60) przyznaje jedynie obywatelom polskim. Stosując kryterium obywatelstwa wypada zauważyć, że to Naród, głównie w drodze wyborów, sprawuje zwierzchnią władzę w państwie (art. 4 ust. 1). Zgodnie z treścią Preambuły Konstytucji, Naród to wszyscy obywatele Rzeczypospolitej. Zważając na te treści trudno mówić o jakichkolwiek prawach wyborczych osób niebędących obywatelami polskimi. Z drugiej jednak strony, Konstytucja RP określa wspólnotę samorządową jako ogół mieszkańców jednostek zasadniczego podziału terytorialnego (art. 16). Zachodzi więc pewien rozdzwiek w przepisach ustawy zasadniczej w odniesieniu do postanowień dyrektywy i polskiego prawa wyborczego. W sprawie tej, przyjmując prowsolidarną wykładnię, wypowiedział się Trybunał Konstytucyjny. Nie doszukał się on ostatecznie przesłanek zakazujących udziału w wyborach obywatelom Unii Europejskiej niebędącym obywatelami polskimi¹⁷⁵.

Nieprzyjęcie dyrektywy pozostawałoby również w sprzeczności z ważną zasadą prawa unijnego – zasadą wzajemności. Polska, wstępując do Unii Europejskiej i będąc stroną traktatów unijnych, wyraziła jednocześnie zgodę respektowania istniejącego i przyszłego dorobku prawnego Unii Europejskiej. Ponadto, jak już wcześniej podkreślono w orzecznictwie Trybunału, wykładania obowiązującego ustawodawstwa powinna uwzględniać konstytucyjną zasadę przychylności procesowi integracji europejskiej i współpracy między państwami¹⁷⁶. Właściwym wydaje się jednak, aby ustrojodawca zajął się tym zagadnieniem w przyszłości i doprowadził do ujednoliceń przywołanych przepisów.

¹⁷⁴ Art. 20 ust. 2 lit b obecnie obowiązującego Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (Dz. Urz. UE 2008 C 115) - ówczesny art. 19 ust. 1 Traktatu o Wspólnotach Europejskich.

¹⁷⁵ Zob. wyrok TK z dnia 31 maja 2004 roku, K 15/04, OTK-A 2004, seria A, nr 5, poz. 47 oraz wyrok TK z dnia 11 maja 2005 roku, K 18/04, OTK ZU 2005, seria A, nr 5, poz. 49.

¹⁷⁶ Zob. wyrok TK z dnia 27 maja 2003 roku, K11/03, OTK ZU 2003, nr 5, poz. 43.

Polskie prawo dopuszcza posiadanie przez obywateli polskich obywatelstwa innego państwa. Nie rodzi to jednak żadnych komplikacji w korzystaniu zarówno z czynnego, jak i biernego prawa wyborczego. Osoba taka ma bowiem wobec Rzeczypospolitej Polskiej takie same prawa i obowiązki jak osoba posiadająca wyłącznie obywatelstwo polskie¹⁷⁷. Brak z kolei w Kodeksie wyborczym oraz samej Konstytucji regulacji przyznających prawa wyborcze apatrydom. Słusznym by było obdarzenie ich w te prawa chociażby w takim stopniu, w jakim korzystają z nich obywatele Unii Europejskiej niebędący obywatelami polskimi¹⁷⁸.

Cenzus wieku dla osób korzystających z czynnego, jak i biernego prawa wyborczego w wyborach do organów uchwalodawczych samorządu terytorialnego wynosi 18 lat. Dotyczy to osób legitymujących się zarówno czynnym i biernym prawem wyborczym. Może się wydawać, że jest to dosyć niewiele lat jak na osobę, która miałaby brać odpowiedzialność za losy wspólnot samorządowych. Odpowiedzialność taka spoczywa bowiem nie tylko na radnych wybranych w wyborach, ale także na wyborcach w chwili oddawania głosu. Wiek ten odpowiada zaś wiekowi, z chwilą osiągnięcia którego człowiek uzyskuje pełnoletniość w myśl przepisów prawa cywilnego¹⁷⁹. Należy jednak spostrzec, że ustawodawca nie wymaga od osób biorących udział w wyborach do jednostki samorządu terytorialnego ukończenia 18 lat. Wystarczającym jest więc sam fakt obchodzenia osiemnastych urodzin w dniu wyborów.

Z praw wyborczych w danej jednostce samorządu terytorialnego może dalej korzystać osoba mająca stałe miejsce zamieszkania na jej obszarze. Obowiązywanie tego wymogu jest jak najbardziej słuszne. Wyborcy w drodze wyborów podejmują w końcu decyzje rzutujące na przyszłość ich lokalnych społeczności. Kandydata na radnego powinna zaś łączyć z daną społecznością więź, która pozwoli mu na rzetelne, sprawne i skuteczne wykonywanie uzyskanego mandatu. Wyjaśnienia wymaga natomiast, czym jest miejsce stałego zamieszkania. Zgodnie z treścią art. 25 k.c. miejscem zamieszkania osoby fizycznej jest miejscowość¹⁸⁰, w której osoba ta przebywa z zamiarem stałego pobytu. Zamieszkiwanie

¹⁷⁷ Art. 3 ust. 1 ustawy o obywatelstwie polskim z dnia 2 kwietnia 2009 roku (Dz. U. z 2012 roku, poz. 161).

¹⁷⁸ Por. M. Sobczyk, *Problem biernego prawa wyborczego w wyborach samorządowych*, [w:] *Przemiany prawa wyborczego...*, red. A. Sokala, Z. Witkowski, L. Cibulka, I. Dmytriw, J. Filip, op. cit., s.163-164.

¹⁷⁹ Art. 10 ust. 1 ustawy Kodeks cywilny z dnia 23 kwietnia 1964 roku, Dz. U. z 1964 roku, nr 16, poz. 93 z późn. zm. – dalej także jako Kodeks cywilny albo k.c.

¹⁸⁰ Nie chodzi o konkretny adres zamieszkania, zob. wyrok SN z dnia 13 lutego 1976 roku, I CR 930/75, OSNCP 1977, nr 1, poz. 5, uchwała SN z dnia 24 września 1980 roku, III CZP 31/80, OSN 1981, nr 5, poz. 71 z głosem Z. Kołodzieją, OSP 1981, nr 7-8, poz. 132, wyrok NSA z dnia 8 listopada 1988 roku, III SA 428/88, ONSA 1988, nr 2, poz. 88, wyrok SN z dnia 26 listopada 1998 roku, I CKU 95/8, „Prokuratura i Prawo” 1999, nr 4, poz. 29.

składa się więc z dwóch, łącznie występujących¹⁸¹, elementów: faktycznego przebywania w danej miejscowości (*corpus*) oraz zamiaru stałego w niej pobytu (*animus*). Nadto, miejscowość ta powinna stanowić główny ośrodek działalności danej dorosłej osoby fizycznej¹⁸². Nie należy go przy tym utożsamiać z zameldowaniem, jest ono bowiem pojęciem administracyjnym. Przebywanie w określonej miejscowości pod tym samym adresem dłużej niż trzy doby powoduje obowiązek zameldowania się na pobyt stały lub czasowy najpóźniej przed upływem czwartej doby, licząc od dnia przybycia¹⁸³. Zameldowanie tworzy jednak domniemanie zamieszkania, i to pod konkretnym adresem. Na marginesie można zauważyć, że do pojęcia zamieszkania, które zawiera w sobie przymiot zamiaru stałego pobytu, ustawodawca dołącza tę samą cechę stałości. Potęguje to wymóg bliskiego związania uczestników wyborów z lokalną społecznością i zapewne taka była intencja ustawodawcy.

Wyznacznikiem posiadania praw wyborczych nie jest według obecnie obowiązującego prawa wyborczego wymóg wpisania do stałego rejestru wyborców w okresie 12 miesięcy przed dniem wyborów¹⁸⁴. Stało się tak za sprawą wyroku Trybunału Konstytucyjnego, który orzekł o jego niekonstytucyjności¹⁸⁵. Zgodnie z jego treścią powyższe rozwiązanie nie znajduje uzasadnienia na gruncie art. 31 ust. 3 Konstytucji. Nie spełnia bowiem przesłanek niezbędnych dla ograniczenia w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw. Jest nawet czymś więcej niż ograniczeniem praw wyborczych, prowadzi wprost do ich pozbawienia. Doszło więc do przekroczenia uprawnień ustawodawcy w procesie stanowienia prawa. Upoważnienie umiejscowione w art. 162 ust. 2 Konstytucji RP obejmuje zaś wyłącznie uprawnienie do określania zasad i trybu zgłaszania kandydatów i przeprowadzania wyborów oraz warunków ważności wyborów. Ostatecznie rodziło to sytuację zróżnicowania wyborców na tych wpisanych do rejestru na 12 miesięcy przed dniem wyborów i mających dzięki temu prawa wyborcze oraz niewpisanych do rejestru i nieposiadających przez to praw wyborczych. Właściwym kryterium uprawniającym do brania udziału w wyborach jest przynależność do danej wspólnoty samorządowej (art. 16 ust. 1 Konstytucji).

¹⁸¹ Zob. wyrok SN z dnia 21 stycznia 1966 roku, II RP 612/66, PiZS 1966, nr 1, s. 49, wyrok SN z dnia 7 czerwca 1983 roku, II UR 4/84, OSP 1984, nr 12, poz. 265 z glosą T. Żylińskiego.

¹⁸² Zob. S. Dmowski, S. Rudnicki, *Komentarz do Kodeksu cywilnego, Księga pierwsza, Część ogólna*, Lexis Nexis, Warszawa 2011, s. 136.

¹⁸³ Art. 10 ust. 1 ustawy o ewidencji ludności i dowodach osobistych z dnia 10 kwietnia 1974 roku, Dz. U. z 1974 roku, nr 14, poz. 85 z późn. zm.

¹⁸⁴ Art. 6 i 6a ordynacji wyborczej z 1998 roku.

¹⁸⁵ Zob. wyrok TK z dnia 20 lutego 2006 roku, K 9/05, OTK ZU 2006, seria A, nr 2, poz. 17.

Nie ma prawa wybierania, a zatem i prawa wybieralności osoba: pozbawiona praw publicznych prawomocnym orzeczeniem sądu¹⁸⁶, pozbawiona praw wyborczych prawomocnym orzeczeniem Trybunału Stanu¹⁸⁷, a także ubezwłasnowolniona¹⁸⁸ prawomocnym orzeczeniem sądu. Punktem wspólnym powyższych przesłanek wyłączających posiadanie praw wyborczych jest prawomocne orzeczenie o tym fakcie przez sąd, a właściwie organ władzy sądowniczej¹⁸⁹.

Ponadto istnieją jeszcze dwie przyczyny powodujące brak posiadania prawa wybieralności. Prawa tego nie ma osoba skazana prawomocnym wyrokiem na karę pozbawienia wolności za przestępstwo umyślne ścigane z oskarżenia publicznego lub umyślne przestępstwo skarbowe. Regulacja ta różni się znacznie od uprzednio obowiązującej w tym zakresie. Ówczesna ordynacja wyborcza stanowiła, iż prawa wybieralności nie miały osoby karane za przestępstwo umyślne ścigane z oskarżenia publicznego oraz wobec których wydano prawomocny wyrok warunkowo umarzający postępowanie karne w sprawie popełnienia przestępstwa umyślnego ściganego z oskarżenia publicznego¹⁹⁰. Zrezygnowano zatem z utrzymywania w mocy drugiej przesłanki, pierwszą zaś zmodyfikowano i uściślono.

Wcześniej obowiązujące przepisy, mówiąc o „osobie karanej za przestępstwo umyślne ścigane z oskarżenia publicznego”, budziły pytania natury interpretacyjnej. Rozumienie tego wyrażenia możliwe było głównie na bazie języka ogólnego, gdyż nie wykształciło się takie na gruncie języka prawniczego, a definicji legalnej nie przewidziano. Zgodnie więc z rozumieniem ukształtowanym w języku ogólnym, pod hipotezę tejże regulacji podпадаły nie tylko osoby skazane za przestępstwa umyślne ścigane z oskarżenia publicznego na jakkolwiek z kar przewidzianych w k.k., ale także osoby, wobec których odstępując od orzeczenia kary, zastosowano jedynie środek karny¹⁹¹. Osoby, wobec których nie wymierzono nawet środka karnego, nie powinny być uznawane za „karane”, ponieważ mimo skazania, nie zastosowano wobec nich żadnej kary w znaczeniu środka represyjnego¹⁹². Ustawodawca, wprowadzając kryterium „skazania” w nowym prawie wyborczym, odwołał się zaś do reguł

¹⁸⁶ Art. 39 pkt 1 i art. 40 ustawy Kodeks karny z dnia 6 czerwca 1997 roku (Dz. U. z 1997 roku, Nr 88, poz. 553 z późn. zm.) – dalej również jako Kodeks karny.

¹⁸⁷ Na podstawie przepisów ustawy o Trybunale Stanu z dnia 24 marca 1982 roku (Dz. U. z 2002 roku, Nr 101, poz. 925 z późn. zm.).

¹⁸⁸ Chodzi o ubezwłasnowolnienie częściowe, takie tylko jest możliwe do zastosowania wobec osoby pełnoletniej, art. 16 ustawy Kodeks cywilnego.

¹⁸⁹ Trybunał Stanu wraz z Trybunałem Konstytucyjnym tworzy bowiem drugi człon istniejącej w Polsce władzy sądowniczej.

¹⁹⁰ Art. 7 ust. 2 pkt 1 i 2 ordynacji wyborczej z 1998 roku.

¹⁹¹ Przepisy Rozdziału V Kodeksu karnego.

¹⁹² J. Majewski, *Czy każde skazanie za publicznie skargowe przestępstwo umyślne pozbawia prawa wybieralności do organów stanowiących samorządu terytorialnego?*, „Zeszyty Prawne Biura Analiz Sejmowych” 2010, nr 4, s. 9-14.

pozajęzykowych, przez co objął hipotezą przepisu obie te sytuacje. Bez wątpienia właściwym było też objęcie nowym przepisem penalizowanych przecież w Kodeksie karnym skarbowym¹⁹³ przestępstw skarbowych.

Prawa wybieralności nie ma także 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 roku o ujawnianiu informacji o dokumentach organów bezpieczeństwa państwa z lat 1944-1990 oraz treści tych dokumentów¹⁹⁴. Nowelą z 14 lutego 2007 roku, zakresem stosowania ustawy objęto również członków organu jednostki samorządu terytorialnego¹⁹⁵. Skutkiem ustanowienia tej regulacji nie jest uniemożliwienie startu w wyborach osobom współpracującym ze służbami bezpieczeństwa PRL-u. Przepis przewiduje takie konsekwencje jedynie wobec tych, którzy złożą oświadczenie lustracyjne niezgodne z prawdą¹⁹⁶. Dzieje się tak ze względu na jawność życia publicznego, która w ustrojach demokratycznych stanowi podstawową wartość. Finalnie zyskują na tym wyborcy, dla których jest to przejaw prawa do informacji o działalności kandydata w przeszłości¹⁹⁷. Oznacza to, że funkcjonariusz publiczny może dalej sprawować swą funkcję, o ile wyborcy albo organ mianujący nie dopatrzą się przeszkód dotyczących owej współpracy¹⁹⁸.

Wyborcza zasada równości zapewnia równość praw wszystkim uczestnikom wyborów w toku procesu wyborczego. Zasadzie tej przypisuje się dwa główne znaczenia. Znaczenie formalne sprowadza się do tego, że każdej osobie, która posiada czynne prawo wyborcze, przysługuje prawo udziału w wyborach na takich samych zasadach. W szczególności każdy wyborca dysponuje jednym głosem¹⁹⁹. Każdy kandydat na radnego ma natomiast równe szanse w ubieganiu się o mandat przedstawiciela. Dlatego też – przykładowo - każdy kandydat może kandydować tylko w jednym okręgu wyborczym i tylko do jednego organu uchwałodawczego, bez względu na rodzaj wyborów. Zapewnia się także równe warunki prowadzenia kampanii wyborczej, m.in. poprzez udostępnienie wszystkim kandydatom czasu antenowego w publicznej telewizji i radiu w takim samym wymiarze. Oczywiście trudno mówić o zupełnej równości rywalizacji wyborczej. Zdolność jej prowadzenia wśród różnych podmiotów jest zróżnicowana. Na tym polu w uprzywilejowanej pozycji znajdują się partie

¹⁹³ Ustawa Kodeks karny skarbowy z dnia 10 września 1999 roku (Dz. U. z 1999 roku, Nr 88, poz. 930 z późn. zm.)

¹⁹⁴ Odnosna ustawa nazywana jest często ustawą lustracyjną (Dz. U. z 2006 roku, nr 218, poz. 1592 z późn. zm.)

¹⁹⁵ Dz. U. z 2007 roku, nr 25, poz. 162.

¹⁹⁶ Zob. wyrok TK z dnia 21 października 1998 roku, K 24/98, OTK 1998, nr 6, poz. 97 oraz wyrok TK z dnia 28 maja 2003 roku, K 44/02, OTK ZU 2003, seria A, nr 5, poz. 44.

¹⁹⁷ Zob. wyrok TK z dnia 10 listopada 1998 roku, K 39/97, OTK ZU 1998, nr 6, poz. 99.

¹⁹⁸ Tamże.

¹⁹⁹ Zasada równości formalnej wynika z art. 3 Kodeksu wyborczego.

polityczne, zwłaszcza te, którym udało się wprowadzić swoich reprezentantów do parlamentu. Z tego tytułu uzyskują one choćby prawo do dotacji z budżetu państwa (art. 150 § 1 Kodeksu wyborczego) oraz zapewnienie swej obecności w sferze życia publicznego.

W znaczeniu materialnym zasada ta oznacza, że głos każdego wyborcy ma mieć taką samą siłę, tzn. aby jeden mandat przypadał na mniej więcej taką samą liczbę wyborców. Zatem tak ustala się granice w okręgach jednomandatowych, aby liczba mieszkańców była w nich porównywalna. W okręgach wielomandatowych zastosowanie znajduje tzw. jednolita norma przedstawicielstwa. Oblicza się ją, dzieląc liczbę mieszkańców danej gminy, powiatu, czy województwa przez ogólną liczbę radnych wybieranych w okręgach wyborczych. Następnie liczbę mandatów rozdziela się w taki sposób, aby w każdym z okręgów osiągnąć wyżej otrzymaną normę²⁰⁰. W tym przypadku zapewnienie równości możliwe jest również w przybliżeniu. Bez wątplenia problematyczny wpływ na urzeczywistnienie równości materialnej mają też zasady ustalania wyników wyborów oraz instytucja klauzul zaporowych (progów wyborczych).

Zasada bezpośredniości wiąże się przede wszystkim z jednostopniowością wyborów. Wyborca podejmuje decyzje wyborcze sam. Udziela poparcia konkretnemu kandydatowi, bez pośrednictwa innych osób. Głosowanie ma więc atrybuty osobistego (wyborca sam osobiście oddaje głos) oraz imiennego (wyborca oddaje głos na konkretnego kandydata stawiając znak „x” w kratce obok jego nazwiska) dokonania wyboru. Pewnym osłabieniem wspomnianej zasady, w kontekście wyrażania preferencji personalnych, jest zaliczanie głosów oddanych na konkretnych kandydatów na konto całych list kandydatów, które współtworzyli. Podobnie rzecz się ma w przypadku głosowania przez pełnomocnika oraz głosowania korespondencyjnego. W obu formach głosowania wątpliwości dotyczą zachowania cechy głosowania osobistego, choć przy głosowaniu przez pełnomocnika istnieje także problem wiernego odwzorowania woli wyborcy²⁰¹.

Można też postawić pytanie, czy następna z alternatywnych form głosowania, nie stosowana jak dotąd w Polsce, a mianowicie głosowanie elektroniczne, koresponduje w zupełności z zasadą bezpośredniości wyborów. Tego typu głosowanie może odbywać się przy wykorzystaniu: komputera osobistego, telefonu komórkowego, telefonu stacjonarnego, telewizji cyfrowej, konsoli do gier połączonej z siecią, specjalnych urządzeń do głosowania,

²⁰⁰ Art. 373 ust. 2 Kodeksu wyborczego ustanawia zasadę równości materialnej.

²⁰¹ Można się spotkać ze stanowiskiem, iż do zachowania zasady bezpośredniości wystarczającym jest spełnienie wymogu jednostopniowości wyborów. Oznaczałoby to jednak, że dochowany byłby aspekt głosowania imiennego, bez znaczenia pozostawałby zaś element głosowania osobistego – zob. B. Michalak, A. Sokala, op. cit., s. 15.

zwanych automatami do głosowania, bankomatów, czy terminali lotto²⁰². Podkreśla się jednak, że głosowanie elektroniczne czyni zadość zasadzie bezpośredniości wyborów, zarówno w aspekcie głosowania osobistego, jak i imiennego²⁰³.

Nauka prawa konstytucyjnego wyróżnia także zasadę wolnych wyborów. Zaczęto ją wyodrębniać około pięćdziesięciu lat temu, od kiedy wraz z pozostałymi zasadami prawa wyborczego znajduje swe miejsce w dokumentach o międzynarodowym znaczeniu²⁰⁴. Wobec wielu poglądów na zagadnienie wolnych wyborów²⁰⁵, chyba łatwiejszą rzeczą byłoby powiedzenie, które wybory nie są wolne. Ogólnie rzecz biorąc, zasada ta polega na tym, aby każdy wyborca mógł skorzystać z przysługującego mu czynnego, albo też biernego prawa wyborczego, „w sposób wolny od jakiegokolwiek przymusu fizycznego czy psychicznego”²⁰⁶. Proces wyborczy ma bowiem sens jedynie wtedy, gdy z jednej strony pozwala na wyrażenie rzeczywistych preferencji politycznych i personalnych społeczeństwa, a z drugiej umożliwia swobodne podejmowanie decyzji o kandydowaniu. Wspomniana zasada nie może być jednak redukowana jedynie do swobodnego korzystania z czynnego i biernego prawa wyborczego. Obejmuje ona bowiem ponadto pozostałe etapy procesu

²⁰² Zob. np. K. Skotnicki, *Możliwość wykorzystania alternatywnych sposobów głosowania podczas wyborów samorządowych*, [w:] *Wybory i referenda lokalne Aspekty prawne i politologiczne*, red. M. Stec, K. Małysa-Sulińska, Wolters Kluwer Polska, Warszawa 2010, s. 121, A. Preisner, *e-Voting – przyszłość e-demokracji? (szkic kilku niełatwych kwestii)*, [w:] *Międzynarodowa konferencja naukowa. Prawo wyborcze do parlamentu w wybranych państwach europejskich, Rzeszów 3-4 kwietnia 2006 roku*, red. S. Grabowska, R. Grabowski, Uniwersytet Rzeszowski, Rzeszów 2006, s. 201-202.

²⁰³ Zdaniem M. P. Gapskiego „zakładając pomyślną weryfikację danych wyborcy przez system oraz właściwy sposób zaliczania przez niego głosów, wymagania wynikłe z zasady bezpośredniości, odnoszące się do konieczności zagwarantowania realnego wpływu wyborów na skład organów przedstawicielskich, mogą być w pełni urzeczywistnione”. Autor ten dodaje, że głosowanie elektroniczne jest zgodne z zasadą bezpośredniości, interpretowaną jako głosowanie osobiste, ponieważ „wypełniona przez wyborcę elektroniczna karta do głosowania może być przesyłana automatycznie po zakończeniu aktu wyborczego do komisji wyborczej, gdzie w zasadzie od razu możliwe jest ustalenie aktualnego wyniku wyborów. Przekaznikiem woli wyborców jest w tym przypadku impuls elektroniczny, który zastępuje niejako tradycyjny sposób wyrażania woli w postaci wypełniania karty do głosowania”. Mimo to M. P. Gapski stwierdza, że „w dzisiejszych realiach rozwoju technik głosowania elektronicznego, trudno jednak wprost wykazać ich zgodność z zasadą bezpośredniości, bez równoczesnego odwoływania się do przykładu ich wykorzystania w danej elekcji” (*Nowe techniki głosowania w świetle zasady bezpośredniości wyborów*, „Przegląd Sejmowy” 2009, nr 2, s.88). Por. też K. W. Czaplicki, *Głosowanie elektroniczne (e-voting) – wybrane zagadnienia*, [w:] *Demokratyczne standardy prawa wyborczego Rzeczypospolitej Polskiej. Teoria i praktyka*, red. F. Rymarz, Państwowa Komisja Wyborcza, Warszawa 2005, s. 45.

²⁰⁴ Najdonośniejsze z nich zostały już wcześniej wymienione. Należy spostrzec, że ani obowiązująca Konstytucja ani Kodeks wyborczy, nie poruszają w swoich tekstach kwestii wolnych wyborów. Jedynym aktem wyborczym, który mówił o wolnych wyborach była ustawa z dnia 28 czerwca 1991 roku - Ordynacja wyborcza do Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U. z 1991 roku, Nr 59, poz. 252).

²⁰⁵ Zob. G. Kryszewski, *Standardy prawne ...*, s. 68-79.

²⁰⁶ Zob. B. Banaszak, *Prawo konstytucyjne*, op. cit., s. 365.

wyborczego. Należy więc mówić o wolności wyłaniania i zgłaszania kandydatur oraz wolności rywalizacji wyborczej²⁰⁷.

W żaden sposób nie da się jej pogodzić ze stosowaniem monopolu politycznego. Jest wprost przeciwnie, zakłada ona pluralizm polityczny. Ma to swoje implikacje na poziomie samorządowym. Wiąże się ona z „możliwością zgłaszania kandydatów i inicjowania referendów nie tylko poprzez ugrupowania polityczne, lecz także przez samych wyborców, z pominięciem struktur partyjnych”²⁰⁸. Proces wyborczy ma się przy tym toczyć niezależnie i bez jakichkolwiek nacisków. Niedopuszczalne jest utrudnianie realizowania powyższych wolności. W szczególności nie może być mowy o wpływaniu przez organy państwowe na proces wyborczy. Są one właściwe do organizacji i przeprowadzenia wyborów. Nawet więcej, organy te powinny zapewnić wszelkie warunki, aby wybory przebiegały w zgodzie z zasadą wolności wyborów.

Przepisy wyborcze stanowią o tajności głosowania. Wiąże się to z nałożeniem na państwo obowiązku stworzenia takich procedur i zapewnienia takich warunków oddania głosu, by treść decyzji wyborcy nie mogła być przez kogokolwiek powzięta. Dotyczy to w głównej mierze: wydawania wyborcom tak samo wyglądających kart do głosowania, przygotowania odpowiednich miejsc do głosowania, zapewnienia opieczetowanych urn, otwieranych tylko po zakończeniu głosowania, powinności wrzucania karty do głosowania do urny w ten sposób, aby strona zadrukowana nie była widoczna. Zgodnie z art. 52 § 5 Kodeksu wyborczego po otrzymaniu karty do głosowania, wyborca udaje się do miejsca w lokalu wyborczym zapewniającego tajność głosowania. Ma to służyć temu, aby wyborca mógł, nie narażając się na żadne naciski i poza jakąkolwiek presją, swobodnie wyrazić swoje preferencje wyborcze. Obowiązywanie tej zasady podczas głosowania odgrywa jest istotnym uprawnieniem wyborcy o charakterze gwarancyjnym, które to ponadto ściśle koresponduje z zasadą wolności wyborów²⁰⁹.

Natomiast nie zawsze można mówić o pełnym obowiązywaniu tej zasady. Tak jest w przypadku podpisywania list poparcia kandydatów. Dochodzi w ten sposób do ujawnienia preferencji politycznych, ostatecznie nie musi to jednak przekładać się na wyniki wyborów. Wyborca może też ujawniać jak głosował, np. poprzez udział w sondażu wyborczym.

²⁰⁷ Zob. G. Kryszewski, *Standardy prawne ...*, s. 89-90, M. P. Gapski, *Treść zasady wolnych wyborów*, [w:] *Amicus hominis et defensor iustitiae. Przyjaciół człowieka i obrońca sprawiedliwości. Księga jubileuszowa w siedemdziesiątą rocznicę urodzin sędziego Ferdynanda Rymarza*, op. cit., s. 175.

²⁰⁸ Zob. G. Kryszewski, *Standardy prawne ...*, s. 90.

²⁰⁹ Zob. np. B. Banaszak, *Prawo konstytucyjne*, op. cit., s. 342, L. Garlicki, *Prawo konstytucyjne*, Liber, Warszawa 2012, s. 161.

Dopuszcza się również, w drodze wyjątku, wyłączenie działania zasady tajności głosowania (np. w przypadku udzielenia pomocy przy głosowaniu osobie niepełnosprawnej). W tym zakresie można mówić o wolnościowym charakterze omawianej zasady. Przestrzeganie należytych standardów wyborczych w zakresie tajności głosowania obwarowane jest odpowiedzialnością karną²¹⁰.

5. Zasady repartycji mandatów

U podstaw funkcjonowania każdego państwa demokratycznego spoczywa kwestia określenia reguł zapewniających reprezentację obywateli i ich poglądów w organach przedstawicielskich. Istnienie takich reguł jest konieczne przy przeprowadzaniu wyborów, zgodnie z wykrystalizowanymi w przeszłości zasadami wyborczymi. Reguły te ustawodawca agreguje w regulacjach konstytucyjnych, jak też ustawowych. Razem tworzą one mechanizm, który pozwala „przetworzyć” głosy wyborców na konkretny układ polityczny²¹¹. Mechanizmem tym jest system wyborczy.

Wyróżnia się dwa główne znaczenia terminu system wyborczy: znaczenie *sensu largo* i *sensu stricto*. W ujęciu szerokim jest to ogół zasad dotyczących trybu przygotowania i przeprowadzenia wyborów oraz zasad podziału mandatów. Trzeba przy tym pamiętać, że niektóre z tych zasad są zasadami pozaprawnymi i wynikają z praktyki politycznej. Dotyczy to np. wewnątrzpartyjnych procedur wyłaniania kandydatów, prowadzenia kampanii propagandowej²¹². Mimo to, zdaniem B. Michalaka i A. Sokali szerokie rozumienie pojęcia „system wyborczy” jest bliskie pojęciu „prawo wyborcze”, a nawet można je traktować

²¹⁰ Art. 251 k.k. Prawnokarna charakterystyka przestępstwa naruszenia tajności głosowania jest przedstawiona m.in. w M. Jachimowicz, *Przestępstwo naruszenia tajności głosowania (art. 251 k.k.)*, „Prokurator” 2007 nr 3-4, s. 133-146. Szerzej w omawianej kwestii – zob. J. Taczowska, *Prawnokarne gwarancje realizacji konstytucyjnej zasady tajnego głosowania. Negatywne i pozytywne obowiązki państwa i obywatela*, [w:] *Przemiany prawa wyborczego...*, red. A. Sokala, Z. Witkowski, L. Cibulka, I. Dmytriw, J. Filip, op. cit., s.117-129. Autorka zauważa, że obowiązek zachowania tajności głosowania po stronie wyborcy dotyczy jedynie samego aktu głosowania, a nie czasu przed, jak i po nim. Nie można zaś przy tym kwalifikować do penalizacji takich zachowań wyborcy jak nieudanie się do kabiny do głosowania, czy wrzucanie karty do głosowania do urny stroną zadrukowaną na zewnątrz. Sankcje pojawiają się „dopiero, gdy złamanie zasady tajności przez wyborcę i oddawanie przez niego głosu manifestacyjnie jawnie ma cechy agitacji wyborczej zabronionej w lokalu wyborczym” (B. Banaszak, *Prawo konstytucyjne*, op. cit., s. 363).

²¹¹ B. Michalak, *Większościowy czy proporcjonalny? Spór o kształt systemu wyborczego*, „Dialogi Polityczne” 2004, nr 3-4, s. 107.

²¹² Zob. G. Kryszewski, hasło „system wyborczy”, [w:] *Wielka encyklopedia prawa*, red. B. Hołyst, op. cit., s. 1185-1186. Znaczenie pozaprawnych zasad składających się na system wyborczy jest istotne. Mowa bowiem nawet o „pozbawieniu szansy ubiegania się o mandaty znacznej części wyborców, niepowiązanych z partiami politycznymi organizacyjnie, ideologicznie, programowo czy chociażby wspólnotą interesów” – zob. G. Kryszewski, *Problematyka zgłaszania kandydatów w świetle kodeksu wyborczego*, [w:] *Kodeks wyborczy: wstępna ocena*, op. cit., s. 164. Por. J. Haman, *Demokracja, decyzje, wybory*, Scholar, Warszawa 2003, s. 71.

synonimicznie²¹³. W ujęciu węższym, system wyborczy oznacza jedynie zasady ustalania wyników wyborów²¹⁴. Niektórzy autorzy nie dokonują takiego rozgraniczenia. Na przykład, według Z. Szonerta system wyborczy określa podstawowe zasady uczestnictwa obywateli w procesie wyborczym oraz zasady kształtowania przedstawicielskich organów władzy w państwie²¹⁵. Zdaniem D. Nohlen system wyborczy to system wzorców zachowań, według których wyborcy wyrażają w głosowaniu swoje preferencje co do partii i/albo co do kandydata, oraz metody przeliczania wyników wyborczych w wyniki mandatowe²¹⁶. Pojęcie systemu wyborczego obejmuje zatem zagadnienia ustalenia granic okręgów wyborczych, sposobów głosowania oraz metod podziału mandatów. Podobny pogląd na system wyborczy ma D. Farrell. Według tego autora pojęcie systemu wyborczego odnosi się jednak do fazy głosowania, ponieważ „decyduje, które głosy zostają przełożone w mandaty w procesie wybierania polityków na stanowiska publiczne”²¹⁷. D. Rae przez system wyborczy rozumiał zespół reguł odnoszących się do sposobu wyrażania przez wyborców swych preferencji oraz do sposobu transformacji tych preferencji (głosów) na mandaty, przydzielane rywalizującym ze sobą ugrupowaniom politycznym²¹⁸.

System wyborczy, rozumiany szeroko, powinien być „dostosowany do konkretnych realiów społeczno-politycznych konkretnego państwa, konkretnego społeczeństwa, do poziomu świadomości obywatelskiej i ogólnego poziomu kulturowego”. Musi też uwzględniać ukształtowane na przestrzeni wieków tradycje demokratyczne i kulturę polityczną²¹⁹. Zdaniem Z. Szonerta „poziom rozwoju gospodarczego, kulturowego i cywilizacyjnego społeczeństw państw demokratycznych jest jednocześnie wyznacznikiem standardów demokratycznych zachowań i politycznej kultury zarówno obywateli jak i ich politycznej reprezentacji”, w tym więc samorządowych władz przedstawicielskich²²⁰. Oczywiście trudno mówić o jedynie słusznym systemie wyborczym. Jak z kolei zaznacza W. Wojtasik, kwestia wyboru systemu wyborczego w wyborach do organów samorządu terytorialnego jest kwestią zapewnienia, z jednej strony funkcjonalności narzędzi demokracji,

²¹³ Zob. B. Michalak, A. Sokala, op. cit., s. 150.

²¹⁴ Zob. np. W. Skrzydło, *Polskie prawo konstytucyjne*, Verba, Lublin 2008, s. 198, A. Żukowski, *System wyborczy do Sejmu i senatu RP*, Wydawnictwa Sejmowe, Warszawa 2004, s. 21.

²¹⁵ Z. Szonert, *System wyborczy fundamentem demokracji*, (w:) *Dwudziestolecie demokratycznych wyborów w Polsce*, red. S. J. Jaworski, K. W. Czaplicki, Wydawnictwo Państwowej Komisji Wyborczej, Warszawa 2011, s. 155.

²¹⁶ Zob. D. Nohlen, *Prawo wyborcze i system partyjny. O teorii systemów wyborczych*, przeł. R. Alberski, J. Sroka, Z. Wiktor, Scholar, Warszawa 2004, s. 53.

²¹⁷ Zob. D. M. Farrell, *Electoral Systems: a Comparative Introduction*, Palgrave, Houndmills 2001, s. 4.

²¹⁸ Zob. D. Rae, *The Political Consequences of Electoral Laws*, New Hale-London 1971, s. 14.

²¹⁹ Zob. Z. Szonert, *System wyborczy fundamentem...*, s. 155.

²²⁰ Tamże, s. 158.

z drugiej zaś strony – najpełniejszej reprezentacji wspólnot samorządowych”²²¹. Inny konstytucjonalista, P. Sarnecki, wskazuje, iż rozwiązania dotyczące systemu wyborczego w wyborach samorządowych powinny się charakteryzować możliwie największą prostotą (co w większym stopniu dotyczy systemu wyborczego *sensu stricto*), które powinny przy tym ułatwiać zgłaszanie kandydatów możliwie wielu podmiotom oraz wiązać możliwie silnie kandydatów z konkretną grupą wyborców²²².

W tym miejscu pracy swoją uwagę skupiamy na zagadnieniu systemu wyborczego, utożsamianego z repartycją mandatów, dokonywaną zgodnie z przyjętą formułą wyborczą, przy pomocy określonej metody podziału mandatów. Będą to więc rozważania w obszarze systemu wyborczego *sensu stricto*. Przechodząc zatem do kwestii omówienia formuły wyborczej, trzeba przypomnieć, że w polskim prawie wyborczym do organów samorządu terytorialnego zastosowanie znajduje formuła wyborów większościowych (tj. wybory do rad gmin niebędących miastami na prawach powiatu) oraz formuła wyborów proporcjonalnych (tj. pozostałe wybory do samorządowych ciał stanowiących).

Idea wyborów większościowych ukształtowała się wcześniej aniżeli idea wyborów proporcjonalnych. Znalazła ona akceptację tak znanych myślicieli jak J. Locke i J.J. Rousseau. Idea wyborów proporcjonalnych pojawiła się, gdy idea wyborów większościowych została już uznana i stosowana. Za wyborami proporcjonalnymi opowiedzieli się m.in. francuscy matematycy J.A. Condorcet (w 1785 roku.) i J.D. Gergonne oraz angielski prawnik T. Hare (w 1842 roku).

Współcześnie w Polsce zastosowanie znajdują dwa podstawowe rodzaje formuły wyborów większościowych: większość względna oraz większość bezwzględna. Pierwsza jest wykorzystywana w wyborach do rad gmin niebędących miastami na prawach powiatu oraz w wyborach do Senatu. Polega ona na tym, że zwycięzcą wyborów jest ten kandydat, który uzyskał największą liczbę głosów. Z kolei druga, formuła większości bezwzględnej, stosowana jest w przypadku wyborów na Prezydenta RP oraz wyborów na wójta, burmistrza i prezydenta miasta. Tu mandat zdobywa ten kandydat, który uzyskuje odsetek głosów większy niż 50%. Formuła ta ma więc wykluczać sytuacje kiedy to wybór przedstawiciela faktycznie następuje głosami mniejszości.

Ogólnie rzecz biorąc, istota formuły większościowej polega na tym, że mandaty przypadają temu kandydatowi (kandydatom), który zdobył największą liczbę głosów w

²²¹ Zob. W. Wojtasik, *Funkcje wyborów w III Rzeczypospolitej ...*, s. 252.

²²² Zob. P. Sarnecki, *Ordynacja wyborcza w wyborach samorządowych*, [w:] *Wybory samorządowe w kontekście mediów i polityki*, red. M. Magoska, Wydawnictwo Uniwersytetu Jagiellońskiego, Kraków 2008, s. 160-163.

danym okręgu wyborczym. Wybory większościowe nie wymagają stosowania żadnych innych procedur wyborczych, ponad zsumowanie głosów i określenie zwycięzców wyborów. Wśród zalet tej formuły uzasadnienie wymienia się więc jej prostotę. System proporcjonalny jest natomiast bardziej skomplikowany. Przeciętny wyborca może nie wiedzieć, co dzieje się z jego głosem po akcie głosowania. Każdy głos oddany w wyborach wywołuje pewne konsekwencje i ma wpływ na lokalny układ władzy publicznej. To jaki będzie ten wpływ, jest wynikiem matematycznych obliczeń, zgodnie z przyjętą w tym celu metodą przeliczania głosów.

Wybory przeprowadzane przy zastosowaniu formuły większościowej odznaczają się również znaczącą personalizacją wyborów. Wybór zależy tu w głównej mierze od programu i posiadanych poglądów oraz cech osobistych kandydata. W pozostałych wyborach samorządowych bardziej istotny wydaje się czynnik polityczny (partyjny)²²³. Przejawia się to m.in. w doborze i selekcji kandydatów biorących udział w wyborach. Zasadniczo to partie decydują o tym, kto i z którego miejsca „wystartuje” w wyborach. Ma to istotne znaczenie. Niektórzy wyborcy, identyfikujący się z poglądami partii, mogą głosować na kandydatów z czołówki listy. Mogą bowiem uznać, że partia doceniła tychże kandydatów, lokując ich na początku listy. Swoją drogą często są to też wyraziści kandydaci o powszechnie znanych poglądach. Są też wyborcy, którzy nie głosują kierując się względami merytorycznymi, stosujący zasadę oddawania głosu na pierwszego, lepszego kandydata. Generalnie można jednak odnieść wrażenie, iż wyborcy podejmując decyzje wyborcze w dużej mierze sugerują się przynależnością kandydata do partii politycznej. Sam głos oddany w tych wyborach jest zaliczany nie tylko „na konto” danego kandydata, ale i całej listy, z której on kandyduje; przez to głosując na uczciwego człowieka z listy partyjnej, niejednokrotnie głosujemy na całą grupę polityków niegodnych naszego zaufania²²⁴. Nie oznacza to zaś, że w wyborach większościowych czynnik polityczny nie może odgrywać swojej roli. Spoglądając na grunt samorządowy, chyba słusznym spostrzeżeniem będzie to, że im wyższy poziom wyborów samorządowych, tym więcej pojawia się kandydatów uzależnionych od partii i ich liderów.

²²³ Partie polityczne, w szczególności na szczeblu województwa i powiatu, stały się głównym aktorem w wyborach samorządowych. „Wobec rozległości systemu proporcjonalnego ustalania wyników wyborów partie uznały zjawisko swojej aktywności i dominacji za naturalne” (J. Mordwilko, *Wybrane problemy prawa wyborczego do organów jednostek samorządu terytorialnego*, [w:] *Dwudziestolecie demokratycznych wyborów w Polsce*, op. cit., s. 101).

²²⁴ Zob. Z. Szonert, *System wyborczy fundamentem...*, s. 174.

Wielu z tych kandydatów bardziej okazuje posłuszeństwo partyjne, a nie gotowość do wzięcia w swoje ręce spraw samorządowych²²⁵.

W wyborach, które odbywają się zgodnie z formułą większościową, kandydatów łączy z wyborcami wyraźna więź. Na niższych poziomach podziału terytorialnego państwa, w szczególności w gminach niebędących miastami na prawach powiatu, może to być niekiedy nawet osobista znajomość. Z tego względu łatwiej jest tym kandydatom zaistnieć w opinii publicznej wspólnoty lokalnej i przedstawić jej program wyborczy. Z drugiej jednak strony, tacy kandydaci, już jako członkowie rady gminy, mogą spotykać się ze zdecydowaną reakcją swych wyborców, przejawiającą się m.in. w spadku poparcia w najbliższych wyborach. W wyborach do organów stanowiących na wyższych szczeblach podziału terytorialnego państwa, gdzie stosuje się formułę wyborów proporcjonalnych (tj. w wyborach do rad w gminach będących miastami na prawach powiatu, rad powiatu oraz sejmiku województwa), więź ta nie jest już tak silna. Kandydaci są bardziej anonimowi, dlatego starają się dotrzeć do jak największej liczby niezindywidualizowanych wyborców. Wyborcom trudniej jest z kolei wyrazić swoją dezaprobatę wobec działań radnych. Odpowiedzialność radnego wydaje się niejako rozmywać. Jej część przenosi się bowiem na partie polityczne, albo też ujmując ogólnie, system sprawowania władzy.

Jednocześnie wspomnieć należy, że przedstawiciele wybierani w wyborach proporcjonalnych i reprezentowane przez nich środowiska polityczne, często podejmują decyzje, nieraz motywowane politycznie, aby zawiązywać koalicje i sojusze z innymi przedstawicielami i ich środowiskami politycznymi. Taki ruch na scenie politycznej nie sprzyja stabilności prac organów przedstawicielskich. Bywa, że owe koalicje nie zyskują akceptacji wyborców, którzy oddawali głos na „swoich” kandydatów i ich listy. Dość powiedzieć, że wyborcy są na ogół negatywnie nastawieni do zakulisowych przetargów politycznych. Przedstawiciele wybrani w wyborach większościowych raczej nie szukają sojuszy, tylko zabiegają o jak najszerze poparcie dla wysuwanych propozycji.

Poważną wadą systemu proporcjonalnego jest też stosowanie klauzul zaporowych. Instytucja ta w swych założeniach ma zapobiegać nadmiernemu rozdrobnieniu sceny politycznej i składu organu przedstawicielskiego. Kodeks ustanawia w wyborach samorządowych, dosyć wysoki 5-procentowy (w skali gminy) próg wyborczy, co w sposób

²²⁵ Wokół tego problemu oś swej krytyki systemów proporcjonalnych osadza Z. Szonert. Tamże, s. 173-177. Jednak problem wpływu partii politycznych na wynik wyborów może zaistnieć także w wyborach większościowych. Wystarczy, że w danym okręgu wyborczym realne szanse na zwycięstwo ma jeden kandydat, który bierze udział w wyborach z ramienia partii politycznej – zob. np. J. Szymanek, *Wybór formuły wyborczej (między demokracją kwantytatywną a kwalitatywną)*, „Państwo i Prawo” 2005, nr 10, s. 31.

istotny przyczynia się do osłabienia proporcjonalności wyborów. Oznacza to, że kandydaci z list, które nie osiągnęły tego progu nie znajdują się w samorządowych organach przedstawicielskich, bez względu na indywidualny wynik wyborczy. Wyborcy oddający głos na kandydatów z tych list pozostają zatem bez reprezentacji w jednostkach uchwałodawczych samorządu terytorialnego.

Nie zmienia to jednak faktu, iż główną zaletą przemawiającą za stosowaniem formuły proporcjonalnej jest w miarę wierne odzwierciedlanie poglądów wyborców²²⁶. System ten nakierowany jest na reprezentowanie różnorodnych poglądów i interesów²²⁷. Sprzyja to wzrostowi reprezentatywności danego organu przedstawicielskiego. Daje też jednocześnie możliwość zauważenia i uwzględniania poglądów różnych mniejszości, tj. etnicznych, narodowych, wyznaniowych, politycznych. Wszakże demokracja nie polega tylko na rządach większości, ale i uwzględnianiu poglądów mniejszości. Zyskuje na tym realizacja zasady pluralizmu politycznego²²⁸. Wydaje się to ważne w kontekście wyborów samorządowych, gdyż na poziomie ogólnokrajowym sprawy ogólne przykrywają sprawy istotne dla mniejszości. Spostrzeżenie to nie dotyczy jednak sytuacji w małych gminach. Tu głos mniejszości jest dość dobrze słyszalny, wykonywanie przez przedstawicieli władzy skupia się wokół konkretnych kwestii, a środowiska przedstawicielskie nie są na tyle upolitycznione, aby przenosić problemy ogólnokrajowe na grunt samorządowy.

W tym jednak względzie można upatrywać ujemnej strony wyborów większościowych. Powstaje bowiem pytanie o siłę legitymacji społecznej wybieranych przedstawicieli. Spójrzmy na kasus wyborów do rad gmin niebędących miastami na prawach powiatu. Wobec faktu, że jedynie jeden kandydat zwycięża w okręgu, głosy oddane na pozostałych kandydatów nie mają żadnej siły sprawczej. Teoretycznie, im więcej kandydatów staje „w szranki” w walce wyborczej w danym okręgu, tym mniejszym poparciem wyborców może cieszyć się zwycięzca wyborów, i tym więcej wyborców pozostanie bez swojego reprezentanta w tym samorządowym organie przedstawicielskim. W sytuacji, gdy poglądy większości wyborców nie są uwzględniane, radni stają się reprezentantami „dominującej

²²⁶ Podkreśla się, że wybory proporcjonalne są bardziej sprawiedliwe aniżeli wybory większościowe. „Proporcjonalna reprezentacja jest często synonimem sprawiedliwości wyborczej” (A. Żukowski, *Dylematy wyboru systemu wyborczego we współczesnych demokracjach – kontekst Ordynacji do sejmu i Senatu*, „Studia Wyborcze” 2010, t. 9, s. 24). Przy tym, zdecydowanie mniej głosów jest rzeczywiście bezużytecznych (*waste votes*). Nie oznacza to, że w systemie proporcjonalnym paradoksy się nie zdarzają. Niejednokrotnie jest tak, że kandydat nie uzyskuje mandatu radnego mimo, że zdobył w swym okręgu kilka razy więcej głosów niż drugi kandydat w innym okręgu, uzyskując mandat radnego.

²²⁷ Zob. M. Chmaj, W. Skrzydło, *System wyborczy w Rzeczypospolitej Polskiej*, op. cit., s. 56.

²²⁸ Zob. np. J. Szymanek, op. cit., s. 24.

mniejszości”²²⁹. Naturalnie inną okolicznością wpływającą na siłę legitymacji społecznej przedstawicieli jest niska frekwencja wyborcza. Ten zaś czynnik może z kolei decydować o poziomie legitymacji społecznej przedstawicieli w wyborach proporcjonalnych.

Można jeszcze wspomnieć, iż w wyborach proporcjonalnych wyborca może brać pod rozwagę większą liczbę kandydatur. Mniejsze jest też ryzyko manipulowania granicami i kształtem okręgów wyborczych, tak aby poprawić albo pogorszyć wynik głosowania poszczególnych kandydatów lub ugrupowań.

Wśród przedstawicieli nauki prawa konstytucyjnego²³⁰ są zwolennicy zarówno systemu większości względnej stosowanego w wyborach do rad gmin niebędących miastami na prawach powiatu oraz systemu proporcjonalnego stosowanego w wyborach do rad gmin będących miastami na prawach powiatu, rad powiatów i sejmików województw. Do zdecydowanych krytyków proporcjonalnych wyborów samorządowych należy m.in. P. Sarnecki. Autor ten twierdzi, że dyskusja nad takim, czy innym systemem proporcjonalnym ma sens jedynie przy wyborach parlamentarnych. „Jak wiadomo, przebiegają one w cieniu zasadniczego dylematu: możliwie wierne odbicie w parlamencie układu sił politycznych w społeczeństwie albo utworzenie możliwie funkcjonalnego parlamentu. Moim zdaniem tego rodzaju dylemat nie powinien być w ogóle punktem wyjścia przy konstruowaniu wyborów we wspólnotach samorządowych. Chodzi w nich (...) o stworzenie możliwie silnych więzi przedstawicieli z mieszkańcami i o łatwość przenoszenia postulatów mieszkańców do realizacji przez rady. Wybory proporcjonalne nie pozostają w żadnej relacji do tego problemu”. Cytowany konstytucjonalista konstatuje, że „w wyborach samorządowych wybory proporcjonalne, niezależnie od konkretnego jego systemu, są po prostu nieadekwatne”. P. Sarnecki dodaje również, że „skrajnym wyrazem upolitycznienia (upartyjnienia) wyborów samorządowych jest wprowadzenie, wzorem prawa wyborczego do Sejmu, klauzul zaporowych, i to w wyborach do rad każdego rodzaju”²³¹.

Negatywnie proporcjonalny system wyborczy ocenia J. Mordwiłko. Jego zdaniem „przyjęcie tzw. zracjonalizowanego systemu proporcjonalnego, zwłaszcza w ustalaniu wyników wyborów do rad powiatów i sejmików województw (5% próg wyborczy oraz metoda obliczeniowa d’Hondt’a) oznaczało wyraźny kierunek ustawodawczy – upartyjnienie

²²⁹ Zob. S. Kubas, *System wyborczy a model polskiej demokracji*, „Studia Wyborcze” 2008, t. 6, s. 20.

²³⁰ Wśród zagranicznych przedstawicieli prawa zwolennikami formuły większościowej są m.in. K. Popper, J. Schumpeter, G. Sartori. Systemy proporcjonalne znajdują uznanie A. Lijpharta – zob. np. A. Żukowski, *Dylematy wyboru systemu wyborczego ...*, s. 32.

²³¹ P. Sarnecki, *System wyborczy do organów stanowiących samorządu terytorialnego*, [w:] *XX lat samorządu terytorialnego w Polsce. Doświadczenia - problemy – perspektywy*, red. i wstęp J. Kowalik, A. Bednarz, Wydawnictwo Marszałek, Toruń 2011, s. 56.

wyborów”. Autor ten opowiada się za zastosowaniem systemu większości zwykłej w okręgach jednomandatowych w wyborach do rad gmin. Pozwala to bowiem „wydobyć wszystkie zalety systemu większościowego, zalety prowadzące do stworzenia czytelnego, łatwego, zrozumiałego sposobu wyłaniania lokalnych przedstawicieli, sposobu preferującego jakościowy wybór radnych, reprezentujących obywatelsko-samorządowe a nie partyjne interesy społeczności lokalnych”²³².

Inne spojrzenie na problematykę systemu wyborczego mają m.in. A. Rakowska i K. Skotnicki. Ci przedstawiciele nauki prawa konstytucyjnego stoją na stanowisku, że „ustanowienie w kodeksie wyborczym wyboru senatorów i radnych w gminach niebędących miastami na prawach powiatu w okręgach jednomandatowych zwykłą większością głosów nie jest rozwiązaniem trafnym i sprzyjającym reprezentatywności wybieranych w ten sposób organów”. Według nich może to skutkować jeszcze mniejszym angażowaniem się społeczeństwa w sprawy publiczne i budowę społeczeństwa obywatelskiego²³³.

Systemy wyborcze oparte o formułę proporcjonalną wymagają zastosowania określonej metody przeliczania głosów. Jedną z najpopularniejszych metod przeliczania głosów w ramach tej formuły jest metoda d’Hondt’a (nazywana także „metodą największych ilorazów”), której autorem i popularyzatorem jest belgijski matematyk V. d’Hondt²³⁴. Tak jest również w Polsce. Obecnie we wszystkich wyborach przeprowadzanych zgodnie z formułą proporcjonalną wykorzystuje się tę metodę przeliczania głosów.

Polega ona na tym, że mandaty przyznawane są sekwencyjnie. W danym postąpieniu mandat uzyskuje ta partia, której średnia liczba głosujących w przeliczeniu na mandat jest w danym momencie największa. Liczbę głosów ważnie oddanych na każdą z list w każdym okręgu wyborczym dzieli się więc przez 1; 2; 3; 4 i dalsze kolejne liczby całkowite, aż do chwili, gdy z otrzymanych w ten sposób ilorazów da się uszeregować tyle kolejno

²³² J. Mordwiłko odnosząc się do przepisów ordynacji wyborczej z 1998 roku podkreśla, że „zastosowanie systemu proporcjonalnego do jednostek gminnych, powyżej 20 tysięcy mieszkańców (...) oraz do rad powiatów i sejmików województw zmieniło charakter wyborów – osłabiło w mechanizmie wyborów czynnik obywatelski (samorządowy) na rzecz czynnika politycznego”. Było to zapewne ważką przyczyną niskiej frekwencji wyborczej obserwowanej w ostatnich wyborach samorządowych (w 2006 roku – 39,56%, w 2010 roku – 47,32%). Zdaniem tego autora „trzeba zdecydowanie opowiedzieć się za wyraźnym rozszerzeniem systemu większościowego ustalania wyników wyborów do rad gmin, kosztem systemu proporcjonalnego”. Minimalnym postulatem według tego konstytucjonalisty byłoby „przywrócenie bariery 40-tysięcznej przyjętej przez ordynację z 1990 roku”, a maksymalnym – „wyraźne rozszerzenie systemu większości zwykłej wyłaniania radnych we wszystkich wyborach gminnych opartych na jednomandatowych okręgach wyborczych” (J. Mordwiłko, op. cit., s. 100-101).

²³³ A. Rakowska, K. Skotnicki, *Zmiany w prawie wyborczym wprowadzone przez Kodeks wyborczy*, „Przegląd Sejmowy” 2011, nr 4, s. 13.

²³⁴ Metoda ta stosowana jest m.in. w Argentynie, Austrii, Belgii, Bułgarii, Czechach, Danii, Finlandii, Hiszpanii, Holandii, Izraelu, Niemczech, Portugalii, Rumunii, Turcji, Wenezueli.

największych liczb, ile wynosi liczba mandatów do rozdzielenia między listy. Każdej liście przyznaje się wtedy tyle mandatów, ile spośród ustalonego w powyższy sposób szeregu ilorazów przypada jej liczb kolejno największych²³⁵.

Omawiana metoda premiuje duże ugrupowania kosztem słabszych. Tym samym zapobiega fragmentaryzacji systemu partyjnego. Dzięki temu sytuacja na scenie politycznej staje się stabilna, a zwycięzcy wyborów mają większe szanse na realizację swego programu. Tracą natomiast słabsze ugrupowania, których szanse na uzyskanie mandatów są nieproporcjonalnie mniejsze, biorąc pod uwagę liczbę zebranych głosów²³⁶. Oznacza to, że część wyborców jest nadreprezentowana, a pozostała część wyborców niedoreprezentowana lub wręcz zupełnie niereprezentowana.

Taki sam mechanizm ma metoda St. Laguë'a, opracowana i popularyzowana przez francuskiego matematyka A. Sainte-Laguë'a. Odmienność polega na tym, że liczbę ważnie oddanych głosów na każdą listę partyjną w danym okręgu wyborczym dzieli się przez 1; 3; 5; 7 i kolejne liczby nieparzyste, aż do chwili gdy uda się uszeregować tyle następujących po sobie ilorazów, ile jest mandatów do obsadzenia w danym okręgu. Różnice między otrzymywanymi ilorazami są większe, wzrastają zatem szanse na uzyskanie mandatów przez ugrupowania o średnim i słabszym wyniku wyborczym.

Jest to wersja klasyczna tej metody. Istnieją bowiem dwie inne jej odmiany. Pierwsza zakłada, że pierwszym dzielnikiem jest 0,7, co premiuje partie słabsze. W drugim wariantcie przyjmuje się, że pierwszym dzielnikiem jest 1,4, co znacznie obniża prawdopodobieństwo uzyskania mandatów przez ugrupowania słabsze. W wersji klasycznej metoda Sainte-Laguë'a stosowana jest m.in. na Łotwie oraz w Nowej Zelandii. Była też stosowana w Polsce w wyborach samorządowych w latach 1990 i 1994. Odmiana z pierwszym dzielnikiem 1,4 znalazła zastosowanie m.in. w Danii, Norwegii i Szwecji. Stosowana była także w Polsce, w wyborach do Sejmu IV kadencji w 2001 roku²³⁷.

Warto jeszcze wspomnieć o metodzie Hare'a-Niemeyera. Zgodnie z nią mnoży się liczbę głosów oddanych na daną partię w okręgu wyborczym przez całkowitą liczbę mandatów i dzieli się tak uzyskaną wartość przez sumę głosów ważnych, oddanych na

²³⁵ S. Kubas zauważa, że słowa „kolejno największych” są mylące. Na tym etapie podziału mandatów nie można mówić o kolejności liczb największych. Poza tym mandat uzyskuje się także za jeden iloraz w szeregu, a nie kilka jak można by wysnuć dosłownie rozumiejąc treść przepisu. Autor proponuje następujące brzmienie art. 444 ust. 1 pkt. 2 Kodeksu wyborczego: „(...), ile jej ilorazów występuje w ustalonym w powyższy sposób szeregu ilorazów”, ewentualnie: „(...), ile ilorazów będących wynikiem podziału liczby głosów ważnych oddanych na tę listę występuje w ustalonym w powyższy sposób szeregu ilorazów” (S. Kubas, op. cit., s. 17-18).

²³⁶ Zob. np.: K. Skotnicki, *Wpływ funkcji wyborów na prawo wyborcze i system wyborczy. Zakres problematyki*, „Przegląd Sejmowy” 2007, nr 2, s. 25-27, Michalak, A. Sokala, op. cit., s. 16.

²³⁷ Zob. Michalak, A. Sokala, op. cit., s. 132.

wszystkie listy kandydatów rywalizujące w danym okręgu. Jest to metoda zaliczana do metod tzw. największych reszt. Zatem jeśli nie uda się rozdzielić całej puli mandatów przypadających na dany okręg, pozostałe mandaty rozdziela się między ugrupowania, których tak obliczony wynik ma kolejno największą wartość po przecinku. Jest stosowana m.in. w Brazylii i Tunezji. W Polsce znalazła zastosowanie w wyborach do Sejmu I kadencji w 1991 roku²³⁸.

6. Przebieg procesu wyborczego

a) Zarządzanie wyborów

Pierwszą czynnością otwierającą procedurę wyborczą jest zarządzenie wyborów. Moment ten ma dużą wagę z punktu widzenia przystąpienia do zgłaszania kandydatów przez komitety wyborcze oraz prowadzenia rywalizacji wyborczej. W Kodeksie wyborczym zagadnienie to zostało uregulowane bardziej racjonalnie i precyzyjnie aniżeli w poprzednio obowiązującej Ordynacji wyborczej. Obecnie wybory do rad (przez rady należy rozumieć także sejmiki województw) zarządza się nie wcześniej niż na 4 miesiące i nie później niż na 3 miesiące przed upływem kadencji rad. Datę wyborów wyznacza się na ostatni dzień wolny od pracy poprzedzający upływ kadencji rad. Wcześniejsze przepisy przewidywały, że wybory zarządza się nie później niż na 30 dni przed upływem kadencji rad. Datę wyborów wyznaczało się na dzień wolny od pracy, przypadający w ciągu 60 dni po upływie kadencji rad. Ustawodawca ustanawiając przepisy kodeksowe ustalił zatem ostre granice czasowe dla zarządzania wyborów. Zmienił również umiejscowienie w czasie samego zarządzania oraz ustalenia daty wyborów. Teraz dokonują się one przed zakończeniem obowiązującej kadencji. Powoduje to, że okres, na jaki wyborcy udzielają pełnomocnictw do sprawowania mandatu, pokrywa się z okresem kadencji. Ponadto dzień wyborów jest jasno określony dzięki wyznaczaniu ich właśnie na ostatni dzień wolny od pracy poprzedzający upływ kadencji rad. Dodajmy, że w przypadku konieczności przeprowadzenia wyborów przedterminowych (np. w razie odwołania rady) wybory zarządza się i przeprowadza w ciągu 90 dni od daty wystąpienia tej przyczyny (czyli np. odwołania rady).

²³⁸ Zob. np. tamże, s. 49-50.

Datę wyborów wraz z określeniem dni, w których upływają terminy wykonania czynności wyborczych przewidzianych w Kodeksie wyborczym, wyznacza w drodze rozporządzenia, zasięgając uprzednio opinii Państwowej Komisji Wyborczej, Prezes Rady Ministrów. Rozporządzenie to niezwłocznie podaje się do publicznej wiadomości i ogłasza w Dzienniku Ustaw Rzeczypospolitej Polskiej najpóźniej w 80 dniu przed dniem wyborów. Poprzednie przepisy mówiły o ogłoszeniu rozporządzenia najpóźniej w 60 dniu przed dniem wyborów. Doprowadzono więc do jeszcze wcześniejszego upublicznienia kalendarza wyborczego.

b) Zgłaszanie kandydatów

Prawo zgłaszania kandydatów na radnych przysługuje czterem kategoriom komitetów wyborczych: komitetowi wyborczemu partii politycznej, koalicyjnemu komitetowi wyborczemu, komitetowi wyborczemu organizacji oraz komitetowi wyborczemu wyborców²³⁹. Komitety wyborcze wykonują czynności wyborcze, a w szczególności prowadzą na zasadzie wyłączności kampanię wyborczą na rzecz kandydatów. Czynności związane z utworzeniem komitetu, aby były uznane za ważne, powinny nastąpić w okresie od dnia ogłoszenia rozporządzenia o zarządzeniu wyborów do dnia przyjęcia przez właściwy organ wyborczy zawiadomienia o utworzeniu komitetu wyborczego.

²³⁹ Art. 84 § 4 Kodeksu wyborczego (przepis ten dotyczy również wyborów do organów wykonawczych samorządu terytorialnego). Jest to najszerszy zakres komitetów, które mogą zgłaszać swych kandydatów we wszystkich rodzajach wyborów. W przypadku wyborów do Sejmu i Senatu mogą to być komitety partii politycznych, koalicyjne komitety wyborcze partii politycznych oraz komitety wyborcze wyborców (art. 84 § 2 w zw. z art. 204 § 1 Kodeksu wyborczego). Takie same komitety mogą wystawiać swoich kandydatów w wyborach do Parlamentu Europejskiego (art. 341 Kodeksu wyborczego). Z kolei w wyborach na prezydenta RP kandydatów mogą zgłaszać tylko komitety wyborcze wyborców (art. 84 § 3 w zw. z art. 296 Kodeksu wyborczego). Nie wydaje się, aby przyjęta w tym artykule kolejność wymienianych typów komitetów miała jakieś większe znaczenie, choć już samo wyszczególnienie komitetów partii politycznych i organizacji społecznych, które tworzą *de facto* wyborcy, stanowi swego rodzaju „wyraz uznania ich szczególnej roli w życiu publicznym” - zob. G. Kryseń, *Problematyka zgłaszania kandydatów ...*, s. 170. Ponadto, wybór radnych następuje jedynie spośród kandydatów zaproponowanych przez komitety wyborcze. Wyborcy, którzy chcą wziąć udział w wyborach są przez to niejako przymuszeni do udzielenia swego głosu jednemu z tych kandydatów. Por. G. Kryseń, tamże, s. 159. A. Młynarska-Sobaczewska stwierdza, że wyborcy są przymuszeni do wyboru niekoniecznie między tymi kandydatami, których sami mogliby uznać za najlepszych, lecz między tymi, którzy zostali z jakichś powodów uznani przez podmioty wysuwające kandydatury za najlepszych (A. Młynarska-Sobaczewska, *Wybory a legitymizacja władzy (Kilka pytań do dawno udzielonych odpowiedzi)*, [w:] *Zmiana ordynacji wyborczej a zmiana konstytucji: międzynarodowa konferencja naukowa, Rzeszów, 3-4 marca 2008*, red. S. Grabowska i R. Grabowski, Bonus Liber, Rzeszów 2008, s. 185. Zdaniem K. Skotnickiego „wyborcy nie mają na ogół wpływu na kształtowanie list kandydatów”, a to z uwagi na to, że „nie oni decydują kto ma kandydować z danej listy i w jakiej kolejności kandydaci ci mają być na niej umieszczani” (K. Skotnicki, *Funkcje wyborów*, [w:] *Prawo wyborcze Rzeczypospolitej Polskiej i problemy akcesji Polski do Unii Europejskiej*, red. A. Sylwestrzak, op. cit., s. 140.

Komitety wyborcze partii politycznych, koalicyjne komitety wyborcze (za pośrednictwem pełnomocnika wyborczego) i komitety wyborcze wyborców zawiadamiają Państwową Komisję Wyborczą (zwaną dalej także Komisją) o utworzeniu komitetu w okresie od dnia ogłoszenia rozporządzenia o zarządzeniu wyborów do 70 dnia przed dniem wyborów. W tym samym terminie komitet wyborczy organizacji (stowarzyszeń i organizacji społecznych) zawiadamia o jego utworzeniu komisarza wyborczego właściwego ze względu na siedzibę takiej organizacji. Komitety wyborcze wyborców mogą być tworzone przez obywateli mających prawo wybierania w liczbie co najmniej 15. Do rejestracji tzw. obywatelskich komitetów wyborczych niezbędne jest poparcie co najmniej 1000 obywateli mających czynne prawo wyborcze²⁴⁰. Elementy zawiadomienia o utworzeniu komitetu są enumeratywnie wymienione w przepisach Kodeksu wyborczego²⁴¹.

W razie odmowy przyjęcia przez Państwową Komisję Wyborczą (odpowiednio komisarza wyborczego) zawiadomienia o utworzeniu komitetu wyborczego, pełnomocnikowi wyborczemu przysługuje prawo wniesienia skargi (odwołania) do Sądu Najwyższego (Państwowej Komisji Wyborczej). Odwołanie wnosi się w terminie 3 dni od daty doręczenia postanowienia Państwowej Komisji Wyborczej (komisarza wyborczego) o odmowie przyjęcia zawiadomienia. Sąd Najwyższy (Państwowa Komisja Wyborcza) ma również 3 dni na wydanie orzeczenia w przedmiocie skargi (odwołania). Postępowania w powyższej sprawie są jednoinstancyjne, ponieważ od orzeczenia Sądu Najwyższego (postanowienia Państwowej Komisji Wyborczej) nie przysługuje środek prawny. W przypadku uznania skargi (odwołania) za zasadne Państwowa Komisja Wyborcza (komisarz wyborczy) niezwłocznie przyjmuje zawiadomienie o utworzeniu komitetu wyborczego. Państwowa Komisja Wyborcza informację o przyjętych przez nią zawiadomieniach ogłasza w Dzienniku Urzędowym Rzeczypospolitej Polskiej „Monitor Polski” i zamieszcza w Biuletynie Informacji Publicznej, komisarz wyborczy – zamieszcza zaś jedynie w Biuletynie Informacji Publicznej.

Kandydaci zgłaszani są w formie list kandydatów. Kodeks wyborczy na potrzeby wyborów do rad gmin niebędących miastami na prawach powiatu przez listę kandydatów

²⁴⁰ Art. 403 § 3 Kodeksu wyborczego. Jeżeli utworzenie komitetu ma na celu zgłoszenie kandydatów tylko w jednym województwie, liczba obywateli go tworzących wynosi 5, a liczba podpisów wymaganych do dokonania zawiadomienia - 20. Można zauważyć, że ustawodawca w tym przypadku nie używa zwrotu „co najmniej”. Budzi to pytania o jego intencje, czy chciał konkretnie ustalić kryteria niezbędne do dokonania zawiadomienia, czy może należy przez nie rozumieć minimalne wymagania ustalone w tym celu. Należy też zauważyć, że wprowadzenie wobec komitetów wyborców wymogu zebrania określonej ilości podpisów, warunkujących jego powstanie, „stawia pod znakiem zapytania realizację zasady równości podmiotów zgłaszających kandydatów, ponieważ spycha wyborców do roli drugoplanowego podmiotu”. Zob. G. Kryszewski, *Problematyka zgłaszania kandydatów...*, s. 172-173.

²⁴¹ Art. 400-403 Kodeksu wyborczego.

rozumie także zgłoszenie jednego kandydata²⁴². Rozwiązanie to było znane już ordynacji wyborczej z 1998 roku. Tak czy inaczej może wydawać się trochę niefortunne, ponieważ termin „lista” kojarzy się bardziej z co najmniej kilkoma kandydatami. Mimo to, jest „konieczna ze względu na strukturę przepisów, gdyż zapewnia niezbędną ścisłość terminologiczną w obrębie całej ustawy”²⁴³. W mieście natomiast na prawach powiatu lista nie może zawierać mniej niż 5 nazwisk kandydatów, z tym że liczba kandydatów nie może być większa niż dwukrotność liczby radnych wybieranych w danym okręgu wyborczym. Według wcześniejszych przepisów prawa wyborczego lista kandydatów w wyborach do rady w gminie liczącej do 20 000 mieszkańców mogła zawierać tyle nazwisk, ilu radnych jest wybieranych w danym okręgu wyborczym. W gminie liczącej powyżej 20 000 mieszkańców nie mogła zawierać mniej niż 5 nazwisk kandydatów, z tym że liczba kandydatów nie mogła być większa niż dwukrotność liczby radnych wybieranych w danym okręgu wyborczym. Jak już wspomniano, kandydować można tylko w jednym okręgu wyborczym i tylko z jednej listy kandydatów. Komitet wyborczy może zaś zgłosić w każdym okręgu wyborczym tylko jedną listę kandydatów²⁴⁴.

Każda lista kandydatów zgłaszana w wyborach do rady gminy niebędącej miastem na prawach powiatu (uprzednio gminy liczącej do 20 000 mieszkańców) powinna być poparta podpisami co najmniej 25 wyborców, a w wyborach do rady w mieście na prawach powiatu (uprzednio gminy liczącej powyżej 20 000 mieszkańców) – co najmniej 150²⁴⁵. W wyborach do sejmiku województwa lista kandydatów powinna natomiast uzyskać poparcie co najmniej 300 wyborców.

Wiele zastrzeżeń może wywoływać kwestia udzielania poparcia listom kandydatów. Kodeks wyborczy, podobnie z resztą jak ordynacja wyborcza z 1998 roku, dopuszcza możliwość udzielania poparcia dowolnej liczbie list kandydatów²⁴⁶. Po pierwsze, wydaje się, że wyborca powinien udzielać poparcia jednej liście, tak jak dzieje się to podczas głosowania w dniu wyborów. Po drugie, to że wyborca poprzez daną listę w staraniach zmierzających do jej zgłoszenia, nie oznacza, że zachowa się tak samo, oddając swój głos w lokalu wyborczym. Inną sprawą jest to, że skorzystanie przez wyborcę z tego uprawnienia budzi pytania z punktu widzenia niejawnego charakteru treści decyzji wyborczej. Poparcie danej listy stanowi swego

²⁴² Tamże, art. 424. Zgłoszenie powinno zawierać elementy wyczerpująco wymienione w art. 426.

²⁴³ Zob. B. Michalak, hasło „lista kandydatów”, [w:] B. Michalak, A. Sokala, op. cit., s. 15.

²⁴⁴ Art. 425 § 1 i 4 Kodeksu wyborczego.

²⁴⁵ Tamże, art. 427 § 1 oraz art. 464. Jak zauważa G. Kryszewski w przepisach tych mowa o „wyborcach” bez konkretyzacji tego pojęcia. Przy wyborach na wójta Kodeks wyborczy mówi już o wyborcach ujętych w rejestrze wyborców - zob. G. Kryszewski, *Problematyka zgłaszania kandydatów* ..., s. 183.

²⁴⁶ Art. 427 § 2 Kodeksu wyborczego.

rodzaju wyraz pewnych zapatrywań wyborczych. Logika nakazuje więc myśleć, że wyborca odda swój głos na listę, którą wcześniej poparł²⁴⁷.

Art. 436 ust. 1 Kodeksu wyborczego wyczerpująco wymienia przesłanki, których zaistnienie skutkuje skreśleniem nazwiska kandydata z zarejestrowanej listy kandydatów. Właściwa terytorialna komisja wyborcza dokonuje takiego skreślenia, jeśli kandydat zmarł, utracił prawo wybieralności, złożył nieprawdziwe oświadczenie lustracyjne, został zgłoszony jako kandydat do więcej niż jednego organu stanowiącego samorządu terytorialnego, w więcej niż jednym okręgu wyborczym lub na więcej niż jednej liście kandydatów, a także gdy złożył pisemne oświadczenie o wycofaniu zgody na kandydowanie. Właściwa komisja wyborcza niezwłocznie zawiadamia o tym fakcie pełnomocnika wyborczego komitetu, który umieścił kandydata na swojej liście. Możliwość zgłoszenia nowego kandydata występuje tylko wtedy, gdy skreślenie nazwiska kandydata nastąpiło wskutek śmierci kandydata, powodując, że w okręgu wyborczym liczba kandydatów jest równa liczbie radnych wybieranych w tym okręgu lub od niej mniejsza. Uzupełnienia listy dokonuje się wtedy najpóźniej w 10 dniu przed dniem wyborów²⁴⁸.

Zupełnie nowym rozwiązaniem, przyjętym w Kodeksie wyborczym, jest wprowadzenie tzw. kwot płci na listach wyborczych. Na poziomie samorządu terytorialnego oznacza to, że na listach w okręgach wielomandatowych liczba kandydatów, kobiet i mężczyzn, nie może być mniejsza niż 35% liczby wszystkich kandydatów na liście²⁴⁹. Ponadto w wyborach do rad

²⁴⁷ O krytycznych poglądach przedstawicieli prawa konstytucyjnego w tym względzie – zob. G. Kryszewski, *Problematyka zgłaszania kandydatów ...*, s. 183-185.

²⁴⁸ Art. 436 § 2 Kodeksu wyborczego. Nie ma w tym przypadku obowiązku zebrania określonej liczby podpisów popierających kandydaturę.

²⁴⁹ Tamże, art. 425 § 3. Kwoty płci obowiązują w wyborach do rad gmin będących miastami na prawach powiatu, rad powiatów oraz sejmików województw. Można wspomnieć, że niektórzy politycy oraz komentatorzy życia publicznego, odnosząc się do komentowanego zagadnienia, mówili o parytetach, a nie o kwotach płci. Według jednych autorów „parytet oznacza równy udział podmiotów lub kategorii osób wchodzących w skład określonego gremium”. Przyjmując takie rozumienie pojęcia parytet, wynosi on nie mniej i nie więcej niż 50:50, bez względu na przyjęte kryterium – zob. np. D. Łukasz, *Analiza wyborczych systemów kwotowych w państwach Unii Europejskiej*, „Studia Biura Analiz Sejmowych” 2011, nr 2, s. 108, M. Chmaj, *Parytet płci w kodeksie wyborczym*, [w:] *Kodeks wyborczy: wstępna ocena*, red. K. Skotnicki, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2011, s. 194. Inni autorzy definiują parytet jako „taki poziom udziału danej grupy w analizowanej strukturze, który jest adekwatny do udziału tej grupy w całej populacji”. Przyjmując kryterium płci byłoby to 51:49 na rzecz kobiet, w polskim społeczeństwie jest ich bowiem nieznacznie więcej aniżeli mężczyzn – Ł. Wawrowski, *Co da Polakom tzw. ustawa parytetowa?*, „Studia Biura Analiz Sejmowych” 2011, nr 2, s. 143-145. Jakakolwiek mowa o parytetach nie jest w tym przypadku uzasadniona. Ponadto, zgodnie z wypracowaną w socjologii tzw. teorią wielkości krytycznej istnieje granica udziału w organach pewnych opcji, których przekroczenie powoduje, że mają one wpływ na ich funkcjonowanie. Określa się ją na poziomie 30% - zob. K. Skotnicki, *Opinia w sprawie wprowadzenia parytetu płci na listach wyborczych*, „Przegląd Sejmowy” 2010, nr 3, s. 128.

powiatów na listach zawierających jedynie 3 kandydatów liczba kandydatów-kobiet oraz liczba kandydatów-mężczyzn nie może być mniejsza niż 1²⁵⁰.

Dyskusja na temat udziału w wyborach przedstawicieli obojga płci na równych zasadach obywatela się już od pewnego czasu. Dużą w niej rolę odegrał Kongres Kobiet Polskich, z którego inspiracji problem zaistniał w polskiej przestrzeni publicznej²⁵¹. Wielu konstytucjonalistów wyraża natomiast sporo sceptycyzmu w przedmiocie komentowanego zagadnienia²⁵². Zauważa się, że przyjęcie kwot w organach przedstawicielskich, „wobec obserwowanej w każdych wyborach większej ilości kandydatów płci męskiej zmuszałoby wyborców do ich surowszej selekcji niż kandydatek płci żeńskiej”²⁵³. Wyborcy mieliby więc oceniać kandydatów nie tylko pod kątem głoszonego programu i przez wzgląd na ich osobę, ale również pod kątem płci. Niewiele wspólnego miałyby to z zachowaniem zasady równości wyborów. Skądinąd wiele kobiet pewnie nie życzyłoby sobie, aby były wybierane tylko dlatego, że są kobietami. Z kolei mężczyźni zapewne nie chcieliby być kojarzeni z tym, że są wybierani dzięki temu, iż polityka jest „zajęciem dla mężczyzn” a nie dzięki posiadanym kwalifikacjom²⁵⁴. Ostatecznie nie wyklucza się możliwości stosowania rozwiązań wyrównawczych, aczkolwiek – jak się podkreśla – nie powinno się wówczas przekraczać pewnych granic właściwych w zakresie wolności i praw o charakterze osobistym i politycznym. W tych dziedzinach zasada równości przybiera bowiem „bardziej rygorystyczny charakter” aniżeli np. w obszarze praw socjalnych²⁵⁵.

W kwotach upatruje się niekiedy naruszenie zasady pluralizmu politycznego. Zgodnie z art. 11 Konstytucji, Rzeczpospolita Polska zapewnia wolność tworzenia i działania partii

²⁵⁰ Na listach w wyborach do rad powiatów można umieszczać od 3 kandydatów do takiej ich liczby, która stanowiłaby dwukrotność liczby radnych wybieranych w danym okręgu. Art. 457 § 1 i 2 Kodeksu wyborczego.

²⁵¹ Naturalnie problem uprzednio zaistniał na polu międzynarodowym, głównie dzięki działalności Światowej Konferencji w Sprawie Kobiet – zob. szerzej G. Kryszew, *Standardy prawne ...*, s. 136-137. Ustanowienie kwot nie jest też jedynym działaniem, które zmierzałoby do zapewnienia wyższej reprezentacji kobiet w ciałach stanowiących. Duża w tym rola także innego działania pozytywnego – ustanawiania sprzyjających temu metod repartycji mandatów. Bardziej ogólnymi działaniami są (tak jak to ujmuje P. Noriss) działania retoryczne (np. ratyfikowanie umów międzynarodowych dotyczących praw kobiet, wystąpienia i oświadczenia zmierzające do wyrównywania szans kobiet i mężczyzn) oraz działania dotyczące wyrównywania szans (programy wspierania finansowego kampanii wyborczych kobiet, szkolenia umiejętności w zakresie komunikowania się, publicznych przemówień, autoprezentacji, metod prowadzenia kampanii wyborczej, pracy parlamentarnej). Udział kobiet w procesie przedstawicielskim może być różny w różnych partiach politycznych i zależeć od jej organizacji, ideologii, stopnia aktywności w nich kobiet – tamże, s. 138.

²⁵² Stawia się nawet pytania o zgodność takich rozwiązań z Konstytucją RP (art. 32 ust. 1 i 33).

²⁵³ Zob. B. Banaszak, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, op. cit., s.197-198. Wysuwany może być zarzut dyskryminacji „lepszyc” kandydatów-mężczyzn. Z drugiej strony trudno też przypuszczać, że kobiety korzystające z biernego prawa wyborczego chciałyby być wybierane do organów przedstawicielskich ze względu na płeć.

²⁵⁴ Por. G. Kryszew, *Standardy prawne ...*, s. 140.

²⁵⁵ Zob. L. Garlicki, uwaga 10 do art. 33, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. III, red. L. Garlicki, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2003.

politycznych. Ustanawianie kwot jest wkroczeniem w sferę działalności partii politycznych. Powodują one utratę przez nie autonomii w „zakresie”, w jakim podmioty te uprawnione są do samodzielnego decydowania o tym, kogo i w jakiej kolejności chcą zaproponować jako kandydata do objęcia mandatu²⁵⁶. Kwestia ta „może być pozostawiona regulacji statutowej, a nawet pozostawiona wręcz wewnętrznej praktyce partyjnej”²⁵⁷. Co więcej, sankcją przewidzianą za niedopełnienie tego wymogu jest odmowa zarejestrowania listy. Pozbawia to partie realizacji ich podstawowej funkcji, czyli wpływania metodami demokratycznymi na kształtowanie polityki państwa.

Na problem ten można też spojrzeć przez pryzmat zachowania zasady wolnych wyborów. Należy uzmysłwić, że stosowanie kwot „zawsze – mniej lub bardziej – zawęża ramy wolnej gry wyborczej, gdyż oznacza uprzywilejowanie w procesie wyborczym określonej grupy społecznej”²⁵⁸. Z tego względu kwoty mogą być postrzegane w pewnym stopniu jako ingerencja prawodawcy w podejmowanie przez wyborców decyzji wyborczych. Finalnie kwoty w proponowanej formie nie przekreślają jednak faktu, iż czynnikiem decydującym o podziale mandatów i wyniku wyborczym jest wola wyborców.

W dyskursie publicznym poprzedzającym wprowadzenia kwot podkreślało się także, iż zwiększenie reprezentatywności kobiet w organach państwowych i samorządowych, a co za tym idzie zwiększenie udziału kobiet w sprawowaniu władzy miałyby przekładać się na „większą subtelność” w silnie zmaskulinizowanej jak dotąd polityce. Nie należy jednak zapominać, że polityka jest „grą interesów”, w której nie ma miejsca na sentymenty. Wydaje się przy tym, że kobietom jakoś nie szczególnie łatwo przychodzi łagodzenie zasad przyjętych w polityce, przeważnie im się podporządkowując. Same przykłady znanych polityków-kobiet nie potwierdzają optymistycznych poglądów, zgodnie z którymi prowadzenie polityki miałyby być „mniej agresywne” (na gruncie samorządowym choćby prezydent Warszawy H. Gronkiewicz-Waltz, która raczej słynie z twardego zarządzania stolicą). Prawdą jest natomiast, iż kobietom łatwiej jest zaistnieć, szczególnie u początków kariery, w polityce na poziomie samorządu terytorialnego aniżeli w polityce centralnej. Tu bowiem mogą zdobyć dodatkowe punkty stawiając na względy merytoryczne w swej aktywności, a i partie polityczne bardziej akceptują ich obecność w sferze lokalnej, doceniając ich zaangażowanie w lokalne inicjatywy²⁵⁹.

²⁵⁶ Zob. K. Skotnicki, *Opinia w sprawie wprowadzenia parytetu płci ...*, s. 131.

²⁵⁷ Tamże.

²⁵⁸ Zob. G. Kryszewski, *Standardy prawne ...*, s. 139.

²⁵⁹ Zob. M. Bieda, *Nowoczesne narzędzia marketingu wyborczego na przykładzie kampanii Małgorzaty Jantos*, [w:] *Wybory samorządowe w kontekście mediów i polityki*, red. M. Magoska, op. cit., s. 160-163.

Według niektórych tylko autorów rozwiązania takie jak kwoty na listach wyborczych są „nie tylko dopuszczalne, ale wręcz wskazane”. Wynika to m.in. z postanowień wiążącej Polskę Konwencji w sprawie likwidacji wszelkich form dyskryminacji kobiet²⁶⁰. Art. 4 tegoż aktu ustanawia możliwość stosowania tymczasowych środków szczególnych „zmierzających do przyspieszenia faktycznej równości mężczyzn i kobiet”.

Ustawodawca uznał zapewne, że ustalenie porównywalnej liczby miejsc na listach, kobietom i mężczyznom, wydatnie przyczyni się do rozwiązania problemu niskiej reprezentacji kobiet i ich interesów w organach przedstawicielskich. W związku z omawianą kwestią padały propozycje, aby co drugie nazwisko na liście należało do kandydata tej samej płci (system krzyżowego umieszczania nazwisk kandydatów na listach), a nawet decydowania o miejscu na liście poszczególnych kandydatów w drodze losowania, nie doczekały się one jednak szerszego zainteresowania. Na pełnym marginesie rozważań znalazła się zaś, chyba kluczowa, kwestia prorodzinnej polityki państwa. Przyjęcie regulacji systemowych mogłoby bowiem ułatwić kobietom realizowanie się w życiu rodzinnym i zawodowym, w tym publicznym. Należy jednak zaakcentować, iż rozbieżności w partycypacji kobiet i mężczyzn w tych organach wynikają z przyczyn kulturowych i społecznych²⁶¹.

Tymczasem, jak wskazuje praktyka wyborów parlamentarnych przeprowadzonych w 2011 roku, w myśl kodeksowych postanowień, przeważnie mężczyznom przypadły czołowe miejsca na listach wyborczych. Wybory lokalne poddane są mniejszym wpływom politycznym, a kandydaci w nich startujący są bardziej niezależni. Mimo to, można sądzić, że i w wyborach samorządowych (w szczególności na poziomie województw i wielu powiatów, gdzie to głównie mężczyźni układają listy wyborcze) mandaty częściej będą zdobywać kandydaci płci męskiej. Tak czy inaczej problem niewielkiej aktywności kobiet w polityce lokalnej istnieje. Wskutek przeprowadzenia wyborów samorządowych w 2010 roku kobiety stanowiły 22,6% radnych w sejmikach województw, tylko 18% radnych w radach powiatów, 24% radnych w radach miast na prawach powiatu, 21,6% radnych w radach gmin powyżej 20 tys. mieszkańców, 26% radnych w radach gmin do 20 tys. mieszkańców. Na żadnym szczeblu w skali całego państwa liczba radnych-kobiet nie przekroczyła tzw. masy krytycznej – czyli 30%²⁶².

²⁶⁰ Zob. R. Wieruszewski, K. Sękowska-Kozłowska, *Opinia w sprawie wprowadzenia parytetu płci na listach wyborczych*, „Przegląd Sejmowy” 2010, nr 3, s. 138-146.

²⁶¹ Zob. K. Skotnicki, *Opinia w sprawie wprowadzenia parytetu płci ...*, s. 132, P. Uziębło, *Parytety płci i kwoty na listach wyborczych – za i przeciw*, „Przegląd Prawa Konstytucyjnego” 2010, nr 1, s. 44.

²⁶² Nie oznacza to oczywiście, że nie ma w Polsce sfeminizowanych jednostek samorządu terytorialnego. Zob. np. M. Druciarek, A. Niżyńska, *Wybory samorządowe w 2010 roku z perspektywy kobiet. Sytuacja kandydatek i*

Listy kandydatów, odrębnie dla każdego okręgu wyborczego, zgłasza się do gminnej komisji wyborczej najpóźniej w 40 dniu przed dniem wyborów do godziny 24.00, wraz z wykazem podpisów. Uprzednio obowiązująca ordynacja wyborcza wyznaczała dla dokonania tej czynności termin nie późniejszy niż 30 dni przed dniem wyborów. Jest to kolejny przejaw takiego tworzenia prawa, aby dać wyborcom więcej czasu na zasięgnięcie informacji o toczącej się procedurze wyborczej, a także organom wyborczym – na przeprowadzanie czynności wyborczych.

Zgłaszane listy kandydatów przyjmuje gminna komisja wyborcza. Organ ten niezwłocznie przystępuje do zbadania, czy zgłoszenia, które napłynęły, są zgodne z przepisami kodeksowymi. W przypadku stwierdzenia przez gminną komisję wyborczą, że zgłoszenie nie uzyskało wymaganego poparcia wyborców, odmawia jego przyjęcia, wskazuje zauważone wady i zwraca je osobie zgłaszającej listę. Ewentualne uchybienia w tym zakresie można usuwać do czasu upływu terminu przewidzianego dla dokonywania zgłoszeń. Z tego też powodu mobilizacja komitetów i wcześniejsze zgłaszanie przez nie list wyborczych może dawać im więcej czasu niezbędnego do poprawienia zaistniałych wad. Jeżeli natomiast komisja stwierdzi wady innego rodzaju, wzywa wtedy osobę zgłaszającą do ich usunięcia w terminie 3 dni. Nieusunięcie wskazanych wad jest podstawą do odmowy rejestracji zgłoszenia. Odmowa rejestracji w odniesieniu do niektórych kandydatów nie daje powodów do niezarejestrowania pozostałych, o ile liczba kandydatów nieobjętych odmową nie jest niższa niż minimalna wymagana liczba kandydatów na liście.

Gminna komisja wyborcza przyjmuje zgłoszenia list kandydatów w formie uchwały. Osobie zgłaszającej listę przysługuje odwołanie od tejże uchwały do komisarza wyborczego w terminie 3 dni od daty jej doręczenia. Komisarz ma 3 dni na jego rozpatrzenie i wydanie stosownego postanowienia. Na orzeczenie komisarza wyborczego, w terminie 3 dni od daty jego doręczenia, przysługuje skarga do Państwowej Komisji Wyborczej. Komisja jest wtedy zobligowana do rozpatrzenia skargi i wydania postanowienia również w terminie 3 dni. Od postanowienia tego organu nie przysługuje już żaden środek prawny. Przepisy kodeksowe przewidują zatem dwie instancje odwoławcze w postępowaniu przy zgłaszaniu list kandydatów.

W przypadku, gdy w terminie przewidzianym dla zgłoszenia list kandydatów nie zostanie w danym okręgu wyborczym zgłoszona żadna lista albo zostanie zgłoszona tylko jedna lista, liczba zgłoszonych kandydatów jest równa liczbie radnych wybieranych w okręgu

bądź mniejsza od niej, gminna komisja wyborcza niezwłocznie wzywa, przez rozplakatowanie obwieszczeń, do dokonania dodatkowych zgłoszeń. Termin zgłaszania list ulega wtedy przedłużeniu o 5 dni, licząc od dnia rozplakatowania tego obwieszczenia. Jeśli postępowanie to nie przyniesie zakładanych skutków, wyborów w danym okręgu nie przeprowadza się. Można przypuszczać, że przy ustanawianiu tej regulacji, prawodawcy chodziło o zachowanie pewnych ram dla rywalizacji kandydatów i reprezentowanych przez nich list. Rozmija się ona jednak z kierunkiem myślenia przyjętym w art. 380 Kodeksu wyborczego, dotyczącym obsadzania mandatów bez głosowania. W myśl tego artykułu jeżeli w okręgu wyborczym w wyborach do rady zarejestrowana liczba kandydatów jest równa liczbie radnych wybieranych w danym okręgu wyborczym lub od niej mniejsza, głosowania nie przeprowadza się, a za wybranych na radnych terytorialna komisja wyborcza uznaje zarejestrowanych kandydatów (pozostałe mandaty pozostają nieobsadzone).

Listy kandydatów zarejestrowane w wyborach do organów stanowiących jednostek samorządu terytorialnego otrzymują właściwe sobie numery. Numery list ustalane są w drodze losowania odpowiednio przez Państwową Komisję Wyborczą, komisarzy wyborczych, gminne komisje wyborcze. Jeśli komitet wyborczy zarejestrował listy kandydatów co najmniej w połowie okręgów w wyborach do wszystkich sejmików województw, a w tym przynajmniej jedną listę do każdego sejmiku, listy tego komitetu zarejestrowane w wyborach do sejmików województw, rad powiatów i rad gmin otrzymują jednolity numer. Państwowa Komisja Wyborcza, w odniesieniu do list spełniających powyższy warunek w wyborach do sejmiku województwa, dokonuje tego najpóźniej w 25 dniu przed dniem wyborów. Listy niespełniające tego warunku w wyborach do sejmiku województwa otrzymują numery wylosowane przez komisarza wyborczego najpóźniej w 23 dniu przed dniem wyborów.

Jeżeli natomiast komitet wyborczy zdołał zarejestrować listę kandydatów w co najmniej jednym okręgu w wyborach do sejmiku województwa i zarejestrował listy kandydatów w ponad połowie okręgów w wyborach do wszystkich rad powiatów i rad miast na prawach powiatów na obszarze tego województwa, w tym przynajmniej jedną listę do każdej z tych rad, listy tego komitetu zarejestrowane w wyborach do rad powiatów i rad gmin na obszarze tego województwa, otrzymują jednolity numer, taki sam jak listy kandydatów tego komitetu zarejestrowane do sejmiku województwa. Można wywnioskować, że listy w wyborach do rad powiatów, które spełniają ten warunek otrzymują numer najpóźniej w 23 dniu przed dniem wyborów. Listy w wyborach do rad powiatów niespełniające bowiem dwóch przytoczonych warunków otrzymują numer najpóźniej w 21 dniu przed dniem wyborów, a termin 23 dni

przed dniem wyborów ustanowiony został w stosunku do list w wyborach do sejmiku województwa niespełniających pierwszego warunku.

Jeżeli komitet wyborczy zdołał zarejestrować listę kandydatów w co najmniej jednym okręgu w wyborach do rady powiatu i zarejestrował listy kandydatów w ponad połowie okręgów w wyborach do wszystkich rad gmin na obszarze tego powiatu, w tym przynajmniej jedną listę do każdej z tych rad, listy tego komitetu, zarejestrowane w wyborach do rad gmin na obszarze tego powiatu otrzymują jednolity numer, taki sam jak listy kandydatów tego komitetu zarejestrowane w wyborach do rady tego powiatu. W tym przypadku można także wnioskować, że listy w wyborach do rad gmin, które spełniają ten warunek otrzymują numer najpóźniej w 21 dniu przed dniem wyborów. Przepisy nie określają jakiegokolwiek terminu dla nadania numerów listom w wyborach do rad gmin niespełniającym żadnego z przytoczonych warunków, a termin 21 dni przed dniem wyborów ustanowiony został w stosunku do list w wyborach do rad powiatów niespełniających dwóch pierwszych warunków.

W praktyce najbardziej wymagające kryteria rejestracji list kandydatów spełniają największe partie polityczne. Można tu przykładowo odnieść się do wyborów samorządowych z 2010 roku. Mimo że Państwowa Komisja Wyborcza zarejestrowała 33 komitety wyborcze, to jedynie 5 z nich udało się doprowadzić do zarejestrowania list wyborczych do sejmików województw w skali kraju (komitety, które zarejestrowały listy kandydatów co najmniej w połowie okręgów wyborczych do wszystkich sejmików województw, w tym przynajmniej jedną listę do każdego sejmiku). Były to komitety zorganizowane przez partie polityczne (Sojusz Lewicy Demokratycznej, Polskie Stronnictwo Ludowe, Polska Partia Pracy Sierpień 80, Platforma Obywatelska, Prawo i Sprawiedliwość). Także na pozostałych etapach rejestracji list kandydatów nie każdy zawiązany komitet jest w stanie spełnić wymogi owej rejestracji, czy to przy rejestracji list wojewódzkich, czy też powiatowych²⁶³.

c) Rywalizacja wyborcza

Od dnia ogłoszenia zarządzenia wyborów do organów samorządu terytorialnego przez Prezesa Rady Ministrów do momentu na 24 godziny przed dniem głosowania trwa kampania wyborcza (art. 104 Kodeksu wyborczego). W przepisach tego kodeksu brak jest nadal definicji kampanii wyborczej. W literaturze dotyczącej prawa wyborczego istnieją definicje

²⁶³ Zob. wybory2010.www.pkw.gov.pl/geo/pl/000000.html.

podkreślające zakres czasowy prowadzenia kampanii²⁶⁴, jej funkcje²⁶⁵ oraz łączące oba te aspekty²⁶⁶. Pewne jest natomiast, że kampania służy wszystkim podmiotom wyborów. Dzięki niej komitety mają możliwość przedstawiania swoich kandydatów opinii publicznej, wyborcy z kolei mogą powziąć informacje o nich, ich programach i poglądach. Jest to również czas, w którym właściwe organy wyborcze dokonują czynności określonych zgodnie z prawem wyborczym.

Samorządowa kampania wyborcza, tak zresztą jak parlamentarna, może przybrać charakter kampanii pozytywnej albo też negatywnej. Pozytywna skupia się na budowie korzystnego wizerunku kandydata, przez co ma on zjednać sobie wyborców. Negatywna opiera się na działaniach zmierzających do zdyskredytowania rywali w walce wyborczej, tak by zniechęcić wyborców do oddawania na nich swych głosów. Działania komitetów wyborczych mogą być natomiast nakierowane na ogół wyborców, zwolenników danej opcji politycznej (umacnianie posiadanego elektoratu), zwolenników odmiennej opcji politycznej (uszczuplanie elektoratu konkurentów) oraz wyborców niezdecydowanych lub mało aktywnych politycznie (poszerzanie swego elektoratu)²⁶⁷. Faktem jest jednak że na szczeblu samorządowym nie sięga się po kampanię negatywną tak często jak w przypadku wyborów ogólnokrajowych.

Kodeks wyborczy zawiera natomiast dość szeroką definicję agitacji wyborczej. W rozumieniu kodeksowym jest nią publiczne nakłanianie lub zachęcanie do głosowania w określony sposób lub do głosowania na kandydata określonego komitetu wyborczego (art. 105 ust. 1 Kodeksu wyborczego). Istotnym członem tejże definicji jest aspekt publicznego prowadzenia agitacji. Można przypuszczać, że aby przekaz treści wyborczych tworzonych przez komitet spełniał tę przesłankę, powinien docierać do nieokreślonej, niezindywidualizowanej liczby osób. Nie będzie zatem agitacją wyborczą nakłanianie do

²⁶⁴ A. Antoszewski i R. Herbut przyjmują, iż „kampania wyborcza, w swym najszerszym znaczeniu, jest wyodrębnioną fazą procesu wyborczego obejmującą okres od ogłoszenia decyzji o przeprowadzeniu wyborów do ściśle określonego momentu poprzedzającego głosowanie” (*Leksykon politologii*, op. cit., s. 152).

²⁶⁵ Definicja proponowana przez B. Michalaka i A. Sokalę mówi o kampanii wyborczej jako „etapie procesu wyborczego, w którym – w prawem określonych ramach - za pomocą różnorodnych środków i działań (organizacyjnych, finansowych oraz reklamowych) komitety wyborcze promują wśród wyborców swoich kandydatów i programy wyborcze” (*Leksykon prawa wyborczego i systemów wyborczych*, op. cit., s. 57).

²⁶⁶ B. Banaszak przez kampanię wyborczą rozumie „zespół działań podejmowanych przed wyborami, mających na celu zapewnienie poparcia wyborców dla określonego kandydata oraz programu (hasło „kampania wyborcza” [w:] *Encyklopedia prawa*, red. U. Kalina-Prasznica, C.H. Beck, Warszawa 2007, s. 277. Zdaniem J. Muszyńskiego kampania jest „okresem, który powinien być wykorzystany na przygotowanie i przeprowadzenie wyborów parlamentarnych, samorządowych, prezydenckich oraz referendum, ale także określenie czynności koniecznych do zorganizowania i odbycia głosowania” (*Leksykon marketingu politycznego*, Wydawnictwo ALTA 2, Wrocław 2001, s. 72).

²⁶⁷ Zob. G. Kryszewski, *Standardy prawne ...*, s. 180.

głosowania na danego kandydata znanych, aczkolwiek dokonywanie tego na internetowych portalach społecznościowych może być w przyszłości przedmiotem różnych opinii. Nie zmienia to faktu, iż agitacja wyborcza może odbywać się wyłącznie w formach, w czasie i miejscach określonych właściwą ustawą wyborczą²⁶⁸.

Agitację wyborczą można rozpocząć w dniu przyjęcia przez właściwy organ zawiadomienia o utworzeniu komitetu wyborczego. Zgodnie z Informacją Państwowej Komisji Wyborczej prowadzenie agitacji na rzecz kandydatów i list kandydatów zamierzających uczestniczyć w wyborach powinno się odbywać wyłącznie w ramach kampanii wyborczej²⁶⁹. Organ ten wyraził też stanowisko, iż „podejmowanie przez podmioty, które zamierzają uczestniczyć w zbliżających się, lecz jeszcze niezarządzonych wyborach, takich działań, które noszą cechy kampanii wyborczej jest niezgodne z przepisami prawa wyborczego”²⁷⁰. Działania takie mogą bowiem być podejmowane wyłącznie przez komitety wyborcze formowane po zarządzeniu wyborów. Państwowa Komisja Wyborcza, odnosząc się ponadto do problemu tzw. kampanii informacyjnych prowadzonych przez partie polityczne, osoby pełniące funkcje publiczne i inne podmioty w środkach społecznego komunikowania, w okresie przed formalnym rozpoczęciem kampanii wyborczej, stwierdziła, iż tego rodzaju kampanii nie można podejmować, jeśli nie są one wolne od elementów agitacji wyborczej²⁷¹.

Agitacja powinna zakończyć się na 24 godziny przed dniem wyborów, czyli przed okresem tzw. ciszy wyborczej, która trwa aż do zakończenia głosowania²⁷². Można mówić o

²⁶⁸ Zob. stanowisko Państwowej Komisji Wyborczej z dnia 1 sierpnia 2005 roku w sprawie prowadzenia kampanii wyborczej – zob. www.pkw.gov.pl.

²⁶⁹ Zob. Informacja Państwowej Komisji Wyborczej z dnia 9 maja 2005 roku o sposobie, miejscu i czasie prowadzenia kampanii wyborczej, ZPOW-654-5/05.

²⁷⁰ Zob. stanowisko Państwowej Komisji Wyborczej z dnia 18 lipca 2011 roku w sprawie tzw. kampanii informacyjnej prowadzonej przez partie polityczne i osoby pełniące funkcje publiczne, ZPOW-557-1/11.

²⁷¹ Tamże. Tego stanowiska nie podzielają A. Rakowska i K. Skotnicki. Zasadniczo autorzy ci podkreślają, iż ograniczenia kodeksowe wskazane przez Państwową Komisję Wyborczą obowiązują jedynie w okresie kampanii wyborczej prowadzonej po oficjalnym zarządzeniu wyborów. Stąd ograniczenia z kampanii wyborczej nie mogą być przenoszone na całą kampanię polityczną, która trwa stale (*Wykorzystanie bilbordów w kampanii politycznej*, [w:] *Państwo i prawo wobec współczesnych wyzwań. Współczesne ustroje państwowe i rozwój demokracji w Polsce. Księga jubileuszowa Profesora Jerzego Jaskierni*, red. M. Czarny, K. Spryszak, Wydawnictwo Marszałek, Toruń 2012, s. 779).

²⁷² W wielu państwach występują różne regulacje dotyczące ciszy wyborczej. W jednych państwach jest to cisza obowiązująca w dniu wyborów (cisza wyborcza), a w innych także w dniu (dniach) poprzedzających dzień wyborów (cisza przedwyborcza). Czyniąc dygresję, niejako na marginesie można stwierdzić, że w polskich warunkach trafniej było by mówić o właśnie ciszy przedwyborczej, aniżeli wyborczej. Można też się spotkać z różnymi zakresami ciszy wyborczej – od ogólnego zakazu prowadzenia kampanii lub agitacji wyborczej do enumeratywnego wskazania zabronionych działań – zob. A. Wiszowaty, *Instytucja ciszy wyborczej. Geneza, regulacja prawna, ratio extendi*, „Studia Wyborcze” 2012, t. 14, s. 8-13. Można wspomnieć, iż 30 października 2013 roku wpłynął do Sejmu projekt noweli Kodeksu wyborczego posłów Polskiego Stronnictwa Ludowego mającego wydłużyć okres ciszy wyborczej do 7 dni przed dniem głosowania (druk 2019). Zdaniem wnioskodawców proponowana zmiana „zmierza do zapewnienia wyborcom spokoju i pełnej swobody w podjęciu ostatecznej decyzji wyborczej, w warunkach wolnych od presji jaką wywołuje agresywna kampania wyborcza, szczególnie w ostatnich dniach przed głosowaniem”. Sprzyjałoby to „urealnieniu wolności

co najmniej kilku celach ciszy wyborczej, które zarazem stanowią i jej zaletach. Przede wszystkim, jest to czas, w którym obywatelom zapewnia się możliwość „ostatecznego i spokojnego przemyślenia swojej decyzji wyborczej”. Podmioty polityczne obniżają wtedy swoje zaangażowanie i poziom rywalizacji politycznej. Cisza wyborcza to także swego rodzaju „rytuał polityczny, umożliwiający odpowiednie przygotowanie się kandydatów i wyborców do najważniejszego wydarzenia każdych wyborów, jakim jest głosowanie”. Bez wątpienia czas ten podkreśla też „ wagę i wyjątkowość rozstrzygnięcia wyborczego”²⁷³. A. Wiszowaty dodaje, iż cisza wyborcza ma „sprzyjać refleksji wyborców nad uzyskanymi w kampanii wyborczej informacjami i w efekcie podjęciu rozważnego wyboru”²⁷⁴. Ponadto, zdaniem tego autora, cisza wyborcza ma pełnić istotną rolę służebną wobec zasad wolnych i równych wyborów. „Wpływ pro wolnościowy ciszy przejawia się przede wszystkim w umożliwieniu wyborcy podjęcia przemyślanej i możliwie wolnej od emocji i manipulacji decyzji. Charakter równościowy ciszy pozwala wyeliminować zjawiska niepożądane wynikające z wykorzystywania przez kandydatów swojej uprzywilejowanej pozycji lub uciekania się do zachowań niegodnych. Kładzie nacisk na zasadę *fair-play* jako fundamentalny element zasady równości prawa wyborczego”²⁷⁵.

Przeciwnicy obowiązywania ciszy wyborczej wskazują przede wszystkim, że nie ma ona sensu, gdyż jest niemożliwa do zrealizowania. Zakazy związane z ciszą wyborczą odnoszą się jedynie do dnia wyborów i dnia go poprzedzającego. Wszystkie materiały wyborcze upublicznione wcześniej mogą pozostać na swoich miejscach. Powoduje to, że zarówno w dniu poprzedzającym dzień wyborów, jak i w dniu wyborów wyborca ma z nimi styczność, co ciszę wyborczą czyni fikcyjną. Oprócz tego cisza otwiera pole dla kryptokampanii. W szczególności dotyczy to, wobec „publicznego charakteru” agitacji wyborczej, wysyłania krótkich wiadomości tekstowych za pomocą telefonii komórkowej (SMS) oraz wpisów (lub innych form przesyłania danych) na szybko rozwijających się internetowych portalach społecznościowych, jeżeli są kierowane do indywidualnie określonych adresatów. Podkreśla się również, iż cisza wyborcza w ogólnym rozrachunku nie

wyborów”. Wnioskodawcy zasadniczo powołują się na psychologiczne efekty oddziaływania sondaży przedwyborczych.

²⁷³ Takie cele ciszy wyborczej wymieniają A. Frydrych, B. Michalak, M. Sobczyk (*Zagadnienia prawnej regulacji ciszy wyborczej i dopuszczalności prowadzenia w okresie ciszy wyborczej kampanii społecznej na rzecz podwyższenia partycypacji społecznej*, [w:] *Prawo wyborcze, Analizy. Interpretacje, Rekomendacje*, red. J. Zbieranek, Instytut Spraw Publicznych, Warszawa 2009, s. 18-19).

²⁷⁴ Zob. A. Wiszowaty, *Instytucja ciszy wyborczej...*, s. 7.

²⁷⁵ A. Wiszowaty postuluje nawet wydłużenie ciszy wyborczej w Polsce do 3 dni. Tamże, s. 31-32.

służy podnoszeniu frekwencji wyborczej, ponieważ wielu wyborców zaznajamia się z poszczególnymi „ofertami wyborczymi” bezpośrednio przed wyborami²⁷⁶.

Naturalnie, problem ciszy wyborczej to problem oceny jakie działania mieszczą się w jej granicach, a jakie poza nie wykraczają. Od dłuższego już czasu jest to zaś kwestia dopuszczalności prowadzenia „prawyborów” oraz „kampanii profrekwencyjnych”. W sprawie prawyborów Państwowa Komisja Wyborcza stwierdziła, że „udział komitetów wyborczych w różnego rodzaju organizowanych przedwyborczych badaniach, w tym w tzw. prawyborach jest agitacją wyborczą, a zatem mają tu zastosowanie wszystkie zasady i rygory dotyczące prowadzenia i finansowania kampanii wyborczej”²⁷⁷.

Państwowa Komisja Wyborcza zajęła też stanowisko w sprawie działań mających podnieść frekwencję wyborczą. Zdaniem Komisji są one dopuszczalne, o ile nie będą publicznie prezentowane osoby reprezentujące określone komitety wyborcze lub osoby kandydujące w wyborach. Publiczny udział takich osób w planowanych działaniach stanowiłby bowiem swoistą formę agitacji na rzecz określonych kandydatów lub list kandydatów²⁷⁸. Ponadto, dopuszczalne jest prezentowanie osób zachęcających do udziału w wyborach. Wypowiedzi tych osób nie mogą przybierać jednak znamion agitacji wyborczej. Nie mogą być to osoby wchodzące w skład komitetów wyborczych, osoby kojarzone z danym kandydatem, jak i sami kandydaci, gdyż mogłoby to być odebrane jako niedozwolona mobilizacja elektoratu²⁷⁹.

W tym czasie zabroniona jest jakakolwiek agitacja wyborcza, a w szczególności zwoływanie zgromadzeń, organizowanie pochodów i manifestacji, wygłaszanie przemówień oraz rozpowszechnianie materiałów wyborczych²⁸⁰. Postanowienia Kodeksu wyborczego nie pozwalają wtedy nawet na podawanie do publicznej wiadomości wyników przedwyborczych badań opinii publicznej dotyczących przewidywanych zachowań wyborczych i wyników

²⁷⁶ Tamże, s. 20-21, 24, 28-29.

²⁷⁷ Zob. Wyjaśnienie Państwowej Komisji wyborczej z dnia 14 sierpnia 2001 roku, <http://pkw.gov.pl/wyjasnienia-komunikaty-i-informacje-pkw-81/>.

²⁷⁸ Zob. Wyjaśnienia Państwowej Komisji Wyborczej z dnia 27 września 2007 roku w sprawie prowadzenia w mediach społecznej kampanii na rzecz frekwencji wyborczej w wyborach, <http://pkw.gov.pl/wyjasnienia-informacje-i-pisma-okolne-pkw-21607/>.

²⁷⁹ Zob. Wyjaśnienia Państwowej Komisji Wyborczej z dnia 18 czerwca 2010 roku w sprawie „ciszy wyborczej”, <http://pkw.gov.pl/wyjasnienia-informacje-i-pisma-okolne-pkw-22827/>. W wyjaśnieniu tym mowa również, że „zakaz prowadzenia kampanii wyborczej w okresie tzw. ciszy wyborczej obejmuje również wszelką aktywność w Internecie. (...) W czasie ciszy wyborczej w Internecie można zamieszczać wyłącznie informacje niemające charakteru agitacji na rzecz kandydatów”. Reakcje na takie działania mogą jednak nie przynosić natychmiastowych skutków chociażby z powodu umieszczenia ich na zagranicznych serwerach.

²⁸⁰ Art. 107 § 1 Kodeksu wyborczego.

wyborów oraz wyników sondaży wyborczych przeprowadzanych w dniu głosowania²⁸¹. Nie oznacza to, że niedozwolone jest organizowanie m.in. zgromadzeń, akcji charytatywnych, imprez kulturalnych i sportowych, spotkań religijnych, jak też wydarzeń o charakterze państwowym, o ile będą one wolne od znamion agitacji wyborczej²⁸². Ponadto dopuszczalne jest w tym okresie publikowanie sprostowań, odpowiedzi lub przeprosin orzeczonych przez sąd w trybie wyborczym²⁸³.

Prowadzenie agitacji w okresie ciszy wyborczej jest karalne. Zgodnie z art. 498 Kodeksu wyborczego, kto się tego dopuszcza podlega karze grzywny. Natomiast, jak stanowi art. 500 Kodeksu wyborczego, podawanie w tym okresie do publicznej wiadomości wyników przedwyborczych badań (sondaży) opinii publicznej dotyczących przewidywanych zachowań wyborczych lub przewidywanych wyników wyborów, czy też wyników sondaży wyborczych przeprowadzanych w dniu głosowania podlega grzywnie od 500 000 do 1 000 000 złotych. Złamanie zakazów związanych z obowiązywaniem ciszy wyborczej spotyka się więc z dotkliwymi karami finansowymi.

Agitacji nie można prowadzić w lokalu wyborczym oraz na terenie budynku, w którym ten lokal się znajduje. Prowadzenia agitacji zabrania się również na terenie: urzędów administracji rządowej i administracji samorządu terytorialnego, zakładów pracy – w sposób i formach zakłócających ich normalne funkcjonowanie, jednostek wojskowych i innych jednostek organizacyjnych podległych Ministrowi Obrony Narodowej oraz oddziałów obrony cywilnej, skoszarowanych jednostek podległych ministrowi właściwemu do spraw wewnętrznych, a także szkół – jeśli ukierunkowana jest na uczniów (na marginesie można postawić pytanie dlaczego w szkołach zabrania się agitacji jedynie wobec uczniów skoro szkoła jest też zakładem pracy dla nauczycieli w niej pracujących). Jednocześnie za agitację wyborczą nie uznaje się prowadzonych przez szkołę zajęć z zakresu edukacji obywatelskiej polegających na upowszechnianiu wśród uczniów wiedzy o prawach i obowiązkach obywateli, znaczeniu wyborów w funkcjonowaniu demokratycznego państwa prawa oraz zasadach organizacji wyborów. W tym miejscu można z kolei zadać pytanie czy niniejsza tematyka miałyby być poruszana w ramach programowo przewidzianych zajęć szkolnych, czy odrębnie w tym celu utworzonych zajęć. Na pewno bezsporna byłaby waga zajęć przybliżających młodym ludziom i przyszłym wyborcom zasady działania społeczeństwa

²⁸¹ Tamże, art. 115 § 1. Zgodnie z § 2 tego artykułu wymieniony zakaz obowiązuje tylko na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, co również jest swego rodzaju nowością w prawie wyborczym.

²⁸² Zob. Komunikat Państwowej Komisji Wyborczej z dnia 2 lipca 2010 roku w sprawie „ciszy wyborczej”, ZPOW-653-4/10.

²⁸³ Art. 111 § 4 i 6 w zw. z art. 104 Kodeksu wyborczego.

obywatelskiego. Wydaje się jednak, że wystarczające byłoby odniesienie się do tej problematyki podczas programowo prowadzonych zajęć, poświęconych chociażby wiedzy o społeczeństwie.

Zabrania się ponadto komitetom wyborczym, kandydatom oraz wyborcom prowadzącym agitację wyborczą na rzecz komitetów wyborczych lub kandydatów organizowania loterii fantowych, innego rodzaju gier losowych oraz konkursów, w których wygranymi są nagrody pieniężne lub przedmioty o wartości wyższej niż wartość przedmiotów zwyczajowo używanych w celach reklamowych lub promocyjnych. Niedopuszczalne jest także podawanie oraz dostarczanie, w ramach prowadzonej agitacji wyborczej, napojów alkoholowych nieodpłatnie lub po cenach sprzedaży netto możliwych do uzyskania, nie wyższych od cen nabycia lub kosztów wytworzenia.

Pierwotne postanowienia Kodeksu wyborczego zabraniały, pod groźbą kary grzywny, wykorzystywania w kampanii wyborczej plakatów i haseł wyborczych o powierzchni większej niż 2 m² oraz rozpowszechniania odpłatnie ogłoszeń wyborczych w programach publicznych i niepublicznych nadawców radiowych i telewizyjnych. Trybunał uznał jednak daną regulację za niezgodną z art. 2 i 54 ust. 1 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji. Jego zdaniem rozwiązania te występowały przeciwko wolnościom wyrażania swoich poglądów oraz pozyskiwania i rozpowszechniania informacji²⁸⁴. W państwach demokratycznych przestrzeganie tych wolności uznaje się za standard w życiu publicznym. Szczególnie istotny jest kontakt kandydatów z wyborcami za pośrednictwem środków masowego przekazu. Dzięki nim kandydat może przedstawić swoją osobę szerokiemu gronu wyborców. Ci z kolei, w szczególności należący do tzw. niezdecydowanego elektoratu, mają możliwość zaczerpnięcia wiedzy o podmiotach biorących udział w wyborach i o kandydatach²⁸⁵. Poza tym posiadanie społeczeństwa doinformowanego leży w interesie państwa, które mniej energii powinno poświęcać na edukację i wyjaśnianie procedur wyborczych, by móc ulokować ją tam gdzie okaże się ona bardziej potrzebna.

Jednym ze sposobów dotarcia kandydatów do wyborców są audycje w środkach masowego przekazu²⁸⁶. Zgodnie z postanowieniami kodeksowymi komitetom wyborczym,

²⁸⁴ Zdaniem A. Rakowskiej oraz K. Skotnickiego rozwiązania te nie miały nawet merytorycznego uzasadnienia (*Wykorzystanie bilbordów w kampanii politycznej...*, s. 785).

²⁸⁵ Zob. wyrok TK z dnia 20 lipca 2011 roku, K 9/11, OTK ZU 2011, seria A, nr 6, poz. 61.

²⁸⁶ Niejako już przypominając wspomnijmy, że poza telewizją, radiem i bilbordami, do medialnych form komunikacji z wyborcami zalicza się Internet, prasę i techniki video. W rywalizacji wyborczej wykorzystuje się także metody bezpośredniego kontaktu z wyborcami tj.: wiece i spotkania przedwyborcze, rozmowy z wyborcami, w tym odwiedzanie ich w domach (tzw. metoda *door-to-door*), dostarczanie materiałów reklamowych – zob. G. Kryszewski, *Standardy prawne ...*, s. 180.

których kandydaci zostali zarejestrowani przysługuje, w okresie od 15 dnia przed dniem wyborów do dnia zakończenia kampanii wyborczej, prawo do rozpowszechniania nieodpłatnie audycji wyborczych w programach publicznych nadawców radiowych i telewizyjnych na koszt tych nadawców. Komitet, który zarejestrował listy kandydatów co najmniej w połowie okręgów w wyborach do wszystkich sejmików województw, w tym przynajmniej jedną do każdego sejmiku, może korzystać z usług nadawców ogólnokrajowych. Komitet, który zaś zarejestrował listę kandydatów co najmniej w jednym okręgu wyborczym może rozpowszechniać audycje jedynie u regionalnych nadawców. Łączny czas rozpowszechniania audycji wyborczych w programach ogólnokrajowych wynosi 15 godzin w Telewizji Polskiej i 20 godzin w Polskim Radiu, a w programach regionalnych – 15 godzin w każdym programie Telewizji Polskiej i 20 godzin w każdym programie Polskiego Radia²⁸⁷.

Agitacja wyborcza nie może wykraczać poza pewne ramy. Art. 111 Kodeksu wyborczego stanowi podstawę do złożenia wniosku do sądu okręgowego w razie rozpowszechniania przez komitet wyborczy materiałów zawierających nieprawdziwe informacje. Wnioskować można o wydanie orzeczenia: zakazu rozpowszechniania takich informacji, przepadku materiałów wyborczych zawierających takie informacje, nakazania sprostowania takich informacji, nakazania publikacji odpowiedzi na stwierdzenia naruszające dobra osobiste jednostki, nakazania przeproszenia osoby, której dobra osobiste zostały naruszone oraz nakazania uczestnikowi postępowania wpłacenia kwoty do 100 000 złotych na rzecz organizacji pożytku publicznego²⁸⁸. Postępowanie toczy się w trybie nieprocesowym, a sąd ma 24 godziny na wydanie orzeczenia. Na postanowienie sądu okręgowego przysługuje jedynie zażalenie do sądu apelacyjnego. Sąd ten wydaje postanowienie również w terminie 24 godzin. Przypadki rozpowszechniania materiałów zawierających nieprawdziwe informacje w okresie przeznaczonym na samorządową agitację wyborczą należą zaś do rzadkości, a na

²⁸⁷ Szczegółowe zasady emisji audycji w wyborach samorządowych określiły rozporządzenia Krajowej Rady Radiofonii i Telewizji z dnia 12 lipca 2011 roku: w sprawie czasu oraz ramowego podziału czasu przeznaczonego nieodpłatnie na rozpowszechnianie audycji wyborczych, trybu postępowania dotyczącego podziału czasu, zakresu rejestracji oraz sposobu przygotowania i emisji audycji wyborczych w programach publicznej radiofonii i telewizji (Dz. U. z 2011 roku, Nr 154, poz. 915), oraz w sprawie trybu postępowania w sprawach nieodpłatnego przedstawiania w programach publicznych nadawców radiowych i telewizyjnych informacji, wyjaśnień i komunikatów Państwowej Komisji Wyborczej oraz komisarzy wyborczych związanych z zarządzonymi wyborami oraz obowiązującymi w danych wyborach przepisami prawnymi (Dz. U. z 2011 roku, Nr 154, poz. 916).

²⁸⁸ Art. 72 ust. 1 pkt 6 ordynacji wyborczej z 1998 roku wspominał o 10 000 złotych. Prawodawca podniósł więc dziesięciokrotnie wysokość maksymalnej zasądzanej kwoty, co na pewno bardziej zniechęci do podawania nieprawdy w trakcie kampanii wyborczej.

pewno są rzadsze w porównaniu z tego typu incydentami w czasie parlamentarnej agitacji wyborczej.

Częściej dochodzi natomiast do mniej poważnych naruszeń prawa wyborczego. Przede wszystkim mowa o niezyskaniu zgody właściciela lub zarządcy nieruchomości, obiektu albo urządzenia na umieszczanie plakatów i haseł wyborczych na ścianach budynków, przystankach komunikacji publicznej, tablicach i słupach ogłoszeniowych, ogrodzeniach, latarniach, urządzeniach energetycznych, telekomunikacyjnych itp. (art. 110 ust. 1 Kodeksu wyborczego, art. 71 ust. 1 ordynacji wyborczej z 1998 roku). Jednym z naruszeń prawa wyborczego, istotnym z punktu widzenia zachowania limitów finansowania, jest też rozklejanie materiałów wyborczych, zwłaszcza plakatów, bez wyraźnego oznaczenia komitetu wyborczego, od którego pochodzą (art. 109 ust. 2 Kodeksu wyborczego, art. 70 ust. 1 ordynacji wyborczej z 1998 roku). Ponadto, materiały wyborcze podlegają ochronie prawnej (art. 109 ust. 3 Kodeksu wyborczego, art. 70 ust. 2 ordynacji wyborczej z 1998 roku), co m.in. oznacza to, że zaklejanie ich przez konkurentów narusza przepisy prawa wyborczego²⁸⁹.

Bardzo częstym naruszeniem prawa wyborczego po zakończeniu agitacji wyborczej jest nieusunięcie przez pełnomocników wyborczych plakatów i haseł wyborczych oraz urządzeń ogłoszeniowych w terminie 30 dni po dniu wyborów (art. 110 ust. 6 Kodeksu wyborczego, art. 71 ust. 5 ordynacji wyborczej z 1998 roku). Zdarza się, że w tych przypadkach interweniują media lokalne. Plakaty i hasła wyborcze należy także umieszczać w taki sposób, aby można je było usunąć bez powodowania szkód (art. 110 ust. 3 Kodeksu wyborczego, art. 71 ust. 3 ordynacji wyborczej z 1998 roku). Zwykle wchodzi w grę pozostawienie śladów po materiałach wyborczych i oszpecanie wyżej wspomnianych nieruchomości, obiektów i urządzeń²⁹⁰.

Nieraz zintensyfikowanie działań towarzyszących agitacji wyborczej nie idzie w parze z ich legalnością. Liczy się jak najlepsze i najskuteczniejsze dotarcie do wyborcy, choćby kosztem naruszenia przepisów prawa. Jak się wydaje, dzieje się to z prostego powodu – „im częściej wyborca będzie spotykał się z jego wizerunkiem na plakatach czy w innych formach reklamy politycznej, tym bardziej i mocniej zaistnieje w jego świadomości, co może przełożyć się na korzystny wynik wyborczy”²⁹¹. Dużym tego minusem jest spłylenie walki

²⁸⁹ Zob. I. Barszczuk, P. Siring, *Prawo a rzeczywistość. Wybory samorządowe 2010 roku w Opolu w kontekście naruszenia prawa wyborczego*, [w:] *Wybory 2010. Media i marketing polityczny*, red. M. Jeziński, W. Peszyński, A. Seklecka, Wydawnictwo Naukowe UMK, Toruń 2012, s. 300-304.

²⁹⁰ Tamże, s. 305-309.

²⁹¹ Tamże, s. 299.

politycznej i wiedzy o jej podmiotach. Trudno jednak wskazać taki komitet wyborczy, przede wszystkim w przypadku wyborów do organów przedstawicielskich wyższego szczebla samorządu terytorialnego, który by w mniejszym lub większym stopniu nie praktykował takich metod. „Wybory to błędne koło pod względem prawa wyborczego, w którym panują proste zasady – żeby wygrać powinno się zaistnieć, by zaistnieć należy być widocznym, a żeby być widocznym trzeba być wszędzie, nawet kosztem prawa”²⁹².

d) Głosowanie

Zwieńczeniem postępowania wyborczego jest akt głosowania. Właśnie w drodze oddawania głosów przez wyborców niektórzy spośród kandydatów „startujących” w wyborach uzyskują pełnomocnictwa do ich reprezentowania. Moment głosowania jest właściwie jedynym, kiedy wyborcy mogą skorzystać ze swych uprawnień i zdecydować o kształcie personalnym organów przedstawicielskich. Dzięki temu urzeczywistniane są nie tylko preferencje osobowe wyborców. W jakiejś mierze, poprzez wybór konkretnych kandydatów, dochodzi również do ustalenia kierunków działań tychże organów.

Głosowanie polega na postawieniu znaku „x” (dwie przecinające się linie w obrębie kratki) w kratce z lewej strony obok nazwiska wybieranego kandydata. W wyborach radnych w gminie niebędącej miastem na prawach powiatu głosuje się na określonego kandydata. Z kolei w wyborach radnych w mieście na prawach powiatu, wyborca oddaje głos na jednego z kandydatów umieszczonych na liście, głosując zarazem na tę listę kandydatów. Za nieważny uznaje się głos, jeśli na karcie do głosowania postawiono znak „x” w kratce z lewej strony obok nazwiska więcej niż jednego kandydata (dwóch lub większej liczby kandydatów z różnych list – w wyborach w mieście na prawach powiatu) lub nie postawiono tego znaku w kratce z lewej strony obok nazwiska żadnego kandydata (żadnego kandydata z którejkolwiek z list – odpowiednio w wyborach w mieście na prawach powiatu). Głos oddany na kandydata skreślonego z listy po wydrukowaniu kart do głosowania uznaje się za nieważny jedynie w wyborach radnych w gminie niebędącej miastem na prawach powiatu. W pozostałych przypadkach taki głos jest oddany na daną listę. W wyborach wielomandatowych może zaistnieć sytuacja, w której wyborca postawił znak „x” obok nazwisk dwóch lub większej liczby kandydatów. Głos uznaje się wtedy za ważny i oddany na wskazaną listę z

²⁹² Tamże, s. 312.

przyznaniem pierwszeństwa do uzyskania mandatu temu kandydatowi, przy którego nazwisku znak ten umieszczono w pierwszej kolejności.

Co do zasady głosuje się osobiście, zasadniczy wyjątek stanowi bowiem typ głosowania przez pełnomocnika. Jeżeli głosowanie przeprowadza się w ciągu jednego dnia, odbywa się ono bez przerwy od godziny 7.00 do 21.00. Jeżeli głosowanie przeprowadza się w ciągu dwóch dni, głosowanie w pierwszym i drugim dniu odbywa się w tych samych godzinach²⁹³. Przerwa następuje wtedy od godziny 21.00 pierwszego dnia do 7.00 drugiego dnia głosowania. Głosowanie w obwodach głosowania utworzonych na polskich statkach morskich oraz za granicą odbywa się między godziną 7.00 a 21.00 czasu miejscowego w każdym dniu głosowania. Jeżeli głosowanie miało być zakończone w dniu następnym po dniu głosowania w kraju, głosowanie przeprowadza się w dniu poprzedzającym. Do zarządzenia o wcześniejszym zakończeniu głosowania może dojść, jeżeli wszyscy wyborcy wpisani do spisu wyborców w danym okręgu oddali swe głosy. Może to nastąpić nie wcześniej jednak niż o godzinie 18.00, a w razie głosowania dwudniowego – nie wcześniej niż o godzinie 18.00 drugiego dnia. Wypada zauważyć, że poprzednie przepisy prawa wyborczego przewidywały głosowanie w godzinach do 6.00 do 20.00. Jest to zapewne korzystna zmiana z punktu widzenia wyborcy. Można się spodziewać, że więcej wyborców oddaje swe głosy w godzinach wieczornych, aniżeli wczesnorannych. Równie pozytywnie należy ocenić umożliwienie osobom niepełnosprawnym głosowania przy użyciu nakładek na karty do głosowania wykonanych w alfabecie Brailła. Chęć skorzystania z pomocy takich nakładek należy zgłosić wójtowi do 14 dnia przed dniem wyborów.

Przepisy Kodeksu wyborczego przewidują alternatywne sposoby głosowania, tj. głosowanie przez pełnomocnika oraz głosowanie korespondencyjne. O ile głosować przez pełnomocnika można było już w wyborach prezydenckich i samorządowych przeprowadzanych w 2010 roku, to głosowanie za pośrednictwem poczty było zupełnie nowym rozwiązaniem, wprowadzonym postanowieniami Kodeksu wyborczego do polskiego prawa wyborczego²⁹⁴. Przyczyn wprowadzania alternatywnych metod głosowania było zapewne wiele. Wydaje się natomiast, że istotne w tym znaczenie miało coraz mniejsze zainteresowanie społeczeństwa życiem politycznym, co przekładało się na coraz niższą

²⁹³ Możliwość głosowania dwudniowego Trybunał Konstytucyjny wykluczył jedynie w przypadku wyborów do Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej i do Senatu Rzeczypospolitej Polskiej oraz wyborów Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej – zob. wyrok TK z dnia 20 lipca 2011 roku, K 9/11, op. cit.

²⁹⁴ Szerzej o historii zmian prawa wyborczego w zakresie głosowania – zob. J. Zbieranek, *Nowe procedury: głosowanie korespondencyjne i przez pełnomocnika*, [w:] *Kodeks wyborczy: wstępna ocena*, red. wstęp K. Skotnicki..., op. cit., s. 36-71.

frekwencję wyborczą²⁹⁵. Nowe formy głosowania wymuszone są też niejako cywilizacyjnym postępem, w szczególności technologicznym. Coraz częściej wyborcy oczekują od państwa, by możliwe było oddawanie głosów bez konieczności stawiania się w lokalu wyborczym. Dlaczego bowiem nie można głosować bez wychodzenia z domu, kiedy jest to możliwe w przypadku zawierania umów cywilnych? Ponadto swój wpływ mógł mieć fakt, iż w wielu państwach alternatywne sposoby głosowania obowiązują już od dawna²⁹⁶.

Nie wszyscy mogą głosować przez pełnomocnika. W ten sposób może głosować wyborca o znacznym lub umiarkowanym stopniu niepełnosprawności w rozumieniu ustawy z dnia 27 sierpnia 1997 roku o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych²⁹⁷, jak też ten, który najpóźniej w dniu głosowania kończy 75 lat. Głosowanie za pośrednictwem pełnomocnika jest wyłączone w tzw. zamkniętych obwodach głosowania, obwodach utworzonych za granicą i na polskich statkach morskich oraz w razie zgłoszenia przez wyborcę niepełnosprawnego zamiaru głosowania korespondencyjnego²⁹⁸. Również nie każdy może być pełnomocnikiem. Może nim być tylko osoba wpisana do rejestru wyborców w tej samej gminie, co udzielający pełnomocnictwa do głosowania lub posiadająca zaświadczenie o prawie do głosowania. Pełnomocnikiem nie może być natomiast osoba wchodząca w skład komisji obwodowej właściwej dla obwodu głosowania osoby udzielającej pełnomocnictwa do głosowania, mężowie zaufania oraz kandydaci w danych wyborach. Takie pełnomocnictwo można przyjąć od jednej osoby, wyjątkowo od dwóch - jeżeli co najmniej jedną z nich jest osoba najbliższa.

Akty pełnomocnictwa sporządza się na wniosek wyborcy, wniesiony do wójta gminy, w której wyborca jest wpisany do rejestru wyborców, najpóźniej w 10 dniu przed dniem wyborów. Jeżeli wniosek nie spełnia wymagań określonych w Kodeksie wyborczym, wyznaczany jest trzydniowy termin na usunięcie spostrzeżonych wad. Jeżeli wad nie można usunąć albo nie zostały one usunięte w wyznaczonym terminie, wójt odmawia sporządzenia aktu pełnomocnictwa do głosowania.

Czynność udzielenia pełnomocnictwa ma w pewnej mierze uroczysty charakter. Pełnomocnictwa do głosowania udziela się przed wójtem lub przed innym pracownikiem

²⁹⁵ Zob. K. Skotnicki, *Głosowanie przez przedstawiciela*, [w:] *Alternatywne sposoby głosowania a aktywizacja elektoratu*, red. S. Grabowska, R. Grabowski, Wydawnictwo Uniwersytetu Rzeszowskiego, Rzeszów 2007, s. 117.

²⁹⁶ Wśród tych państw należy wymienić m.in. Belgię, Estonię, Francję, Holandię, Szwecję, Wielką Brytanię.

²⁹⁷ Tekst jedn. Dz. U. z 2011 roku, Nr 127, poz. 721.

²⁹⁸ Zaznaczmy, że obwody głosowania za granicą oraz na polskich statkach morskich są tworzone jedynie dla wyborów do Sejmu, Senatu, Parlamentu Europejskiego oraz wyborów Prezydenta RP (art. 14 ust. 1 i 15 ust. 1 Kodeksu wyborczego).

urzędu gminy upoważnionym przez wójta do sporządzania aktów takiego pełnomocnictwa. Czynności związane ze sporządzeniem aktu pełnomocnictwa są wolne od opłat. Zakazane jest też udzielanie pełnomocnictwa do głosowania w zamian za jakąkolwiek korzyść majątkową lub osobistą.

Wyborca, który udzielił pełnomocnictwa do głosowania, ma prawo do jego cofnięcia. Dzieje się to przez złożenie najpóźniej na 2 dni przed dniem wyborów stosownego oświadczenia wójtowi gminy, w której sporządzono akt pełnomocnictwa lub doręczenie oświadczenia o jego odwołaniu właściwej obwodowej komisji wyborczej w dniu głosowania. Poza tym pełnomocnictwo do głosowania wygasa z mocy prawa w przypadku: śmierci lub utraty prawa wybierania przez mocodawcę lub pełnomocnika, braku przesłanek, których spełnienie jest konieczne do zostania pełnomocnikiem, a także wcześniejszego osobistego oddania głosu przez osobę udzielającą pełnomocnictwa.

Forma głosowania przez pełnomocnika wzbudziła niemało zastrzeżeń. Pod znakiem zapytania stawiano kwestię bezpośredniości udziału w wyborach wyborcy udzielającego pełnomocnictwa. Faktycznego oddania głosu dokonuje bowiem osoba do tego upoważniona. Chyba największe obiekcje wiązano jednak z dochowaniem zasad równości i tajności głosowania. Z uwagi na fakt, iż jedna osoba staje się dysponentem dwóch, a nawet trzech głosów podnoszono argument braku równości formalnej. Ma to szczególne znaczenie w przypadku wyborów samorządowych, w których to nieraz kilka lub kilkanaście głosów decyduje o zwycięstwie lub porażce wyborczej, zwłaszcza na niższych szczeblach samorządu terytorialnego²⁹⁹. Osoba faktycznie biorąca udział w wyborach musi także poznać treść decyzji wyborczej mocodawcy. Wymusza to, by między mocodawcą, a pełnomocnikiem występował szczególny stosunek zaufania, co nie daje jeszcze gwarancji oddania głosu zgodnie z wolą osoby upoważniającej. Komentowana instytucja nie przewiduje nadto żadnej kontroli w tym zakresie, byłoby to bowiem wkroczeniem w sferę tajności wyborów.

Również w tym przypadku rozstrzygnięcie przyniósł wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 20 lipca 2011 roku. Podkreślono w nim, że instytucja pełnomocnika do głosowania jest zgodna z zasadą bezpośredniości wyborów. Oznacza ona przede wszystkim jednostopniowość

²⁹⁹ Por. G. Koksanowicz, *Głosowanie przez pełnomocnika. Uwagi na tle wyborów samorządowych przeprowadzonych w 2010 roku*, [w:] *Państwo i prawo wobec współczesnych wyzwań. Współczesne ustroje państwowe i rozwój demokracji w Polsce. Księga jubileuszowa Profesora Jerzego Jaskierni*, red. M. Czarny, K. Spryszak, op. cit., s. 789. Z tego też powodu Państwowa Komisja Wyborcza była przeciwna wprowadzeniu instytucji pełnomocnika do głosowania w wyborach samorządowych – zob. K. W. Czaplicki, głos w dyskusji, [w:] *Alternatywne sposoby głosowania a aktywizacja elektoratu*, S. Grabowska, R. Grabowski, op. cit., s. 107.

aktu wyborczego, nie rodzi natomiast obowiązku głosowania osobistego³⁰⁰. Trybunał przyjął także, iż osoba głosująca za swego mocodawcę nadal dysponuje jednym, własnym głosem, który oddaje we własnym imieniu. Jako pełnomocnik realizuje bowiem głos w imieniu innego wyborcy. Takie podejście jest nieco idealistyczne. Zakłada, że osoby fizycznie oddające głos, uczynią to zgodnie z wolą mocodawcy, choć brak możliwości, żeby to sprawdzić. By tak się stało, wyborca ze swej strony, może i powinien powierzyć przysługujący jej głos osobie godnej zaufania. Następuje więc swego rodzaju przeniesienie części ciężaru odpowiedzialności za głosowanie zgodne z przepisami Kodeksu na udzielającego pełnomocnictwa. Taki stosunek zaufania ma też być jedynym gwarantem dochowania tajemnicy decyzji wyborczej.

Kolejną formą głosowania wprowadzoną przepisami Kodeksu wyborczego jest głosowanie za pośrednictwem poczty. Pierwotnie ten sposób głosowania został przewidziany dla wyborów ogólnokrajowych przeprowadzanych w obwodach głosowania utworzonych za granicą. Następnie ustawodawca dopuścił możliwość głosowania korespondencyjnego w wyborach przeprowadzanych w kraju, tylko jednak wobec wyborców niepełnosprawnych. Taka możliwość objęła więc każde wybory przeprowadzane na poziomie samorządu terytorialnego. Dzięki temu wyborca niepełnosprawny może nie tylko zagłosować osobiście, stawiając się w lokalu wyborczym, czy też oddać swój głos korzystając z pomocy pełnomocnika, ale także listownie.

Fakt głosowania w ten sposób należy natomiast zgłosić wójtowi do 21 dnia przed dniem wyborów. W zgłoszeniu wyborca niepełnosprawny może zażądać przesłania mu wraz z pakietem wyborczym nakładek na karty do głosowania sporządzonych w alfabecie Braille’a. W przypadku zgłoszenia, które nie uczyni zadość wymogom prawidłowości danych dotyczących wyborcy lub też braku kopii aktualnego orzeczenia właściwego organu orzekającego o ustaleniu stopnia niepełnosprawności, wyznacza się trzydniowy termin do ich uzupełnienia. Zgłoszenia, których wady nie zostaną usunięte w określonym terminie, jak też nadesłane po upływie ustawowego terminu pozostawia się bez rozpoznania, informując o tym

³⁰⁰ W literaturze przedmiotu prawa konstytucyjnego odróżnia się pojęcia wyborów bezpośrednich i osobistego udziału w głosowaniu – zob. np. A. Bień-Kacała, *Osobisty udział w procesie wyborczym (zagadnienia wybrane)*, [w:] *Alternatywne sposoby głosowania ...*, s. 229. Autorka rozróżnia też akt podjęcia decyzji od aktu głosowania, zaznaczając, że jedynie ten pierwszy powinien być osobisty. Wśród przedstawicieli prawa konstytucyjnego są zaś tacy, którzy wymóg głosowania osobistego łączą z zasadą bezpośredniości wyborów (np. B. Banaszak, M. Chmaj, L. Garlicki, W. Skrzydło) oraz tacy, którzy nie uważają, aby głosowanie osobiste stanowiło element tej zasady (np. J. Galster, A. Żukowski) – zob. K. Skotnicki, *Głosowanie przez przedstawiciela*, [w:] *Alternatywne sposoby głosowania ...*, s. 121. Niektórzy autorzy mówią o głosowaniu przez pełnomocnika wprost jako o nieosobistym, co koreluje z postanowieniami Kodeksu – A. Żukowski, op. cit., s.17.

wyborcę. W tego typu głosowaniu wyborca otrzymuje pakiet wyborczy nie później niż 7 dni przed dniem wyborów.

Wyborca po wypełnieniu karty do głosowania, wkłada ją do koperty na kartę do głosowania, a tę z kolei wkłada do koperty zwrotnej. Kopertę zwrotną śle na adres właściwej obwodowej komisji wyborczej. Tam koperty z kartą do głosowania są wrzucane do urny wyborczej. Koperty zwrotne, które przyszły po upływie terminu przekazywane są właściwemu dyrektorowi delegatury Krajowego Biura Wyborczego. Wyborca niepełnosprawny może także osobiście doręczyć kopertę zwrotną do obwodowej komisji wyborczej w obwodzie głosowania, w którym jest wpisany do spisu wyborców. Wyłączenia możliwości głosowania korespondencyjnego są analogiczne jak w przypadku głosowania przez pełnomocnika.

Trybunał Konstytucyjny w kwestii głosowania listownego przypomniał, że tajność głosowania po stronie wyborcy jest opcją, a nie obowiązkiem. Zakazane jest jedynie takie oddawanie głosu, które stanowi formę agitacji wyborczej³⁰¹. Taki obowiązek istnieje w przypadku doręczyciela koperty zwrotnej. Akt głosowania wypełnia się zaś dopiero w chwili wrzucenia koperty z kartą do głosowania do urny wyborczej, a głos jest oddawany w dniu wyborów. Można tylko postawić pytanie o to, czy głosowanie za pośrednictwem poczty jest wystarczającą gwarancją, iż głos dotrze od właściwej komisji wyborczej w przewidzianym terminie. Nie może też budzić żadnych wątpliwości, że droga głosowania korespondencyjnego powinna być wykorzystywana wyjątkowo i tylko w razie spełnienia przesłanek przewidzianych przepisami prawa wyborczego.

Niezwłocznie po zakończeniu głosowania każda obwodowa komisja wyborcza ustala wyniki głosowania w obwodzie. Jeśli głosowanie odbywa się w ciągu dwóch dni, obwodowa komisja wyborcza podejmuje czynności mające na celu ustalenie wyników głosowania po zakończeniu głosowania w drugim dniu. Komisja ta sporządza, właściwy dla przeprowadzanych wyborów, protokół głosowania w obwodzie. W protokole podaje się takie informacje jak: liczba osób uprawnionych do głosowania, liczba wyborców, którym wydano karty do głosowania, liczba wyborców głosujących przez pełnomocnika, liczba głosów nieważnych, liczba głosów ważnych oddanych na poszczególnych kandydatów albo na poszczególne listy kandydatów i każdego kandydata z tych list, liczba niewykorzystanych kart do głosowania, liczba kart ważnych i liczba kart nieważnych. Zaprotokołowaniu ulegają także czas rozpoczęcia i zakończenia głosowania, podjęte zarządzenia i inne decyzje oraz inne

³⁰¹ Wyrok TK z dnia 20 lipca 2011 roku, K 9/11, op. cit.

istotne okoliczności związane z przebiegiem głosowania. Protokół głosowania sporządza się w dwóch egzemplarzach. Jeden z egzemplarzy przewodniczący obwodowej komisji wyborczej niezwłocznie przekazuje do właściwej komisji wyborczej wyższego stopnia.

Na podstawie protokołów głosowania otrzymanych od obwodowych komisji wyborczych gminna komisja wyborcza ustala wyniki głosowania i wyniki wyborów do rady gminy odrębnie dla każdego okręgu wyborczego. W tym celu gminna komisja wyborcza sporządza zestawienie wyników głosowania w okręgu wyborczym. Zawiera ono dane przekazane przez obwodowe komisje wyborcze. Napływające do powiatowej komisji wyborczej protokoły głosowania z obwodów stanowią zaś podstawę dla ustalenia wyniku głosowania na poszczególne listy kandydatów w wyborach do sejmiku województw.

Gminne i powiatowe komisje wyborcze sporządzają z wyborów protokoły w trzech egzemplarzach. Pierwszy podaje się do publicznej wiadomości przez wywieszenie w siedzibie komisji w miejscu łatwo dostępnym dla wyborców. Następny, przewodniczący komisji wyborczej niezwłocznie przekazuje komisarzowi wyborczemu. Otrzymawszy protokoły, komisarz dokonuje sprawdzenia prawidłowości ustalenia wyników głosowania i wyników wyborów w okręgach wyborczych. Ostatni egzemplarz protokołu przekazuje się odpowiedniemu organowi wykonawczemu samorządowej jednostki terytorialnej.

Ogłoszenia wyników wyborów na obszarze kraju dokonuje Państwowa Komisja Wyborcza. Komisja ogłasza je w Dzienniku Ustaw Rzeczypospolitej Polskiej (dalej także jako Dziennik Ustaw RP). Ponadto podaje ona do publicznej wiadomości, w formie obwieszczenia, zbiorcze wyniki wyborów do samorządowych organów uchwałodawczych. Upřednio obowiązujące przepisy wyborcze zakładały ogłaszanie wyników wyborów na obszarze województwa. Zapewne prawodawca nie uznał za konieczne utrzymywanie tych regulacji i pominął je w tekście Kodeksu wyborczego.

Radny, który zwyciężył w rywalizacji wyborczej, uzyskuje mandat z chwilą ogłoszenia wyników wyborów. Momentem uzyskania mandatu jest więc dzień wydania Dziennika Ustaw, w którym opublikowane będą wyniki wyborów. Objęcie mandatu następuje natomiast wyłącznie w momencie złożenia ślubowania. Właśnie od chwili złożenia ślubowania radny-elekt może korzystać z pełni uprawnień przysługujących radnemu. Na poziomie gminy radni składają ślubowanie w ten sposób, że po odczytaniu roty wywołani kolejno radni powstają i wypowiadają słowo „ślubuję”. Ślubowanie można zakończyć dodaniem zdania „Tak mi dopomóż Bóg”³⁰². Co do wyższych szczebli samorządu terytorialnego, ustawodawca

³⁰² Art. 23a ust. 2 u. s.g.

postanowił ustanowić przepisy, które zawężają się jedynie do faktu, iż radny przed objęciem mandatu składa ślubowanie³⁰³.

e) Zaskarżanie wyników wyborów

Jednym z elementów demokratycznych wyborów jest instytucja protestu wyborczego. Dochowanie wszelkich reguł zapewniających prawidłowość przebiegu głosowania, ustalenia jego wyników oraz wyników wyborów ma ważne znaczenie. W sytuacji, gdy o wyborze może decydować uzyskanie choć o jeden ważnie oddany głos więcej od pozostałych kandydatów, skrupulatność w tej kwestii jest jak najbardziej wskazana. Wola mieszkańców jednostki samorządowej, będąc bezwzględnie wiążącą, stanowi swego rodzaju wartość, która powinna podlegać ochronie. Chodzi bowiem o dokładne odwzorowanie woli wyborców wyrażonej w akcie głosowania. Zwiększy to zaufanie obywateli do państwa, którego organy nie są nieomyślne w swoim działaniu, i skupi ich jeszcze bardziej wokół wartości demokratycznych.

Kodeks wyborczy przewiduje możliwość wniesienia protestu przeciwko ważności wyborów, ważności wyborów w okręgu lub wyborowi określonej osoby. Przesłankami wystąpienia z protestem są: dopuszczenie się przestępstwa przeciwko wyborom, określonego w rozdziale XXXI Kodeksu karnego, mającego wpływ na przebieg głosowania, ustalenie wyników głosowania lub wyników wyborów oraz naruszenie regulacji kodeksowych dotyczących głosowania, ustalenia wyników głosowania lub wyników wyborów, także mającego wpływ na wynik wyborów. W obu wypadkach jedynym podmiotem uprawnionym do wniesienia protestu jest wyborca, którego nazwisko w dniu wyborów było umieszczone w spisie wyborców w jednym z obwodów głosowania (na obszarze danego okręgu wyborczego – w razie protestu przeciwko ważności wyborów w danym okręgu wyborczym). Można tylko wspomnieć, że przepisy ordynacji wyborczej z 1998 roku dawały prawo wniesienia protestu także pełnomocnikom wyborczym.

Protest wyborczy wnosi się do właściwego miejscowo sądu okręgowego w terminie 14 dni od dnia wyborów. Protest rozpoznawany jest więc w trybie sądowym. Termin wniesienia protestu jest terminem zawitym, co oznacza, że jego przekroczenie spowoduje definitywny brak możliwości z jego wystąpieniem. Osoba wnosząca protest powinna sformułować w nim zarzuty oraz przedstawić lub wskazać dowody, na których opiera swoje zarzuty.

³⁰³ Art. 20 ust. 1 u.s.p. oraz art. 22 ust. 1 u.s.w.

Podstawowymi dowodami są w tym postępowaniu dowody z oględzin (kart do głosowania), z dokumentów (przede wszystkim protokołów z głosowania i wyborów), z przesłuchania świadków (np. na okoliczność popełnienia przestępstwa z rozdziału XXXI Kodeksu karnego), z opinii biegłego (np. w przypadku podrabiania protokołów).

Sąd okręgowy rozpoznaje protest w postępowaniu nieprocesowym. Stosuje więc postanowienia księgi drugiej k.p.c.³⁰⁴. Sąd rozpoznaje protest w składzie 3 sędziów, z udziałem komisarza wyborczego, przewodniczących właściwych komisji wyborczych lub ich zastępców. Rozpoznanie protestu następuje w ciągu 30 dni po upływie terminu do wnoszenia protestów. Protest wniesiony przez osobę nieuprawnioną lub niespełniający warunków określonych w Kodeksie sąd pozostawia bez dalszego biegu. Taki sam los spotyka protest dotyczący sprawy, co do której w Kodeksie przewiduje się możliwość wniesienia skargi lub odwołania do sądu lub właściwego organu wyborczego przed dniem głosowania.

Sąd okręgowy rozpoznając protesty wyborcze rozstrzyga o ważności wyborów oraz o ważności wyboru radnego. Orzeczenie o nieważności wyborów lub o nieważności wyboru radnego zapada jeśli okoliczności stanowiące podstawę protestu miały wpływ na wyniki wyborów. Jeżeli sąd wyda takie orzeczenie, stwierdza zarazem wygaśnięcie mandatów oraz postanawia o przeprowadzeniu wyborów ponownych lub o podjęciu niektórych czynności wyborczych, wskazując czynność, od której należy ponowić postępowanie wyborcze. Wyborów ponownych nie przeprowadza się natomiast, jeżeli ich data przypadałaby w okresie 6 miesięcy przed zakończeniem kadencji rady.

Na orzeczenia sądu okręgowego uczestnikom postępowania przysługuje zażalenie do sądu apelacyjnego, w ciągu 7 dni od daty jego doręczenia. Sąd apelacyjny rozpoznaje zażalenie w ciągu 30 dni. Od postanowienia tego sądu nie przysługuje już żaden środek prawny. O treści orzeczeń kończących postępowanie powiadamia się wnoszącego protest, wojewodę, komisarza wyborczego i przewodniczącego właściwej komisji wyborczej.

³⁰⁴ Według niektórych autorów postępowania z protestu wyborczego stanowią szczególne postępowania cywilne nieprocesowe. Stosuje się w nich postanowienia Kodeksu wyborczego oraz k.p.c. Niejednokrotnie przepisy Kodeksu wyborczego zmieniają przepisy k.p.c. dla potrzeb postępowania z protestu wyborczego – zob. szerzej np. A. Rakowska, *Ogólna charakterystyka postępowania w sprawach z protestów wyborczych w wyborach samorządowych*, [w:] *Wybory i referenda lokalne. Aspekty prawne i politologiczne*, red. M. Stec, K. Małysa-Sulińska, Wolters Kluwer Polska, Warszawa 2010, s. 189-205.

7. Specyfika wyborów lokalnych

Wybory samorządowe przeprowadza się w każdej jednostce samorządu terytorialnego. Oznacza to, że wybory te odbywają w każdym z 16 województw, każdym z 380 powiatów (w tym 66 miastach na prawach powiatu), oraz każdej z 2479 gmin. Mieszkańcy wspólnot lokalnych dokonują elekcji radnych województwa, powiatów i gmin oraz prezydentów miast, burmistrzów i wójtów. Powoduje to, że na wybory samorządowe składa się wiele rodzajów elekcji (subwyborów), charakteryzujących się właściwą sobie „tonacją”. Bez wątpienia wybory samorządowe wyróżniają się swoistymi cechami na tle wyborów parlamentarnych, nie wspominając już o wyborach na Prezydenta RP. Także w każdym z tych samorządowych subwyborów inne są uwarunkowania ich przeprowadzania, jak też mogą się one różnić pod względem zachowań aktorów politycznych biorących w nich udział (wyborców, polityków, komitetów wyborczych, partii politycznych). Może to nas upoważniać do tego, by o wyborach samorządowych, sięgając po terminologię z teorii muzyki, mówić jako o „wyborach politonalnych”³⁰⁵.

W wyborach samorządowych bierze udział wiele podmiotów życia publicznego. O ile bowiem „rywalizacja we wszystkich pozostałych wyborach powszechnych (parlamentarnych, prezydenckich, do Parlamentu Europejskiego) zdominowana jest przez partie polityczne, o tyle wybory samorządowe stwarzają realną możliwość udziału w nich szerokiej gamy lepiej lub gorzej zorganizowanych podmiotów niepartyjnych. W konsekwencji zwiększają się możliwości partycypacji w życiu publicznym osób, które nie są zainteresowane funkcjonowaniem w życiu partyjnym”³⁰⁶.

Oczywistym jest, że zwłaszcza w wyborach do organów samorządowych wyższego szczebla swoje kandydatury promują partie polityczne. Ich konkurentami w walce o mandaty są: jednostkowi kandydaci niezależni; powstałe dla celów wyborczych koalicje kandydatów niezależnych, których nie łączy żaden program ani współpraca; stowarzyszenia, których celem jest udział we władzy lokalnej, które można nazwać lokalnymi ugrupowaniami politycznymi; stowarzyszenia, które udział w wyborach i sprawowanie władzy lokalnej traktują jako cel dodatkowy, obok innych realizowanych w działalności publicznej³⁰⁷.

³⁰⁵ Ł. Kubisz-Muła, *Politonalność wyborów samorządowych. Opis zjawiska na przykładzie miasta średniej wielkości*, „Studia Polityczne” 2008, nr 22, s. 53-54.

³⁰⁶ Zob. R. Glajcar, *Podmioty rywalizacji wyborczej w miastach na prawach powiatu (na przykładzie województwa śląskiego)*, [w:] *Wybory samorządowe 2010*, red. M. Kolczyński, W. Wojtasik, REMAR, Sosnowiec 2011, s. 121.

³⁰⁷ Zob. J. Kurczewski, wstęp do pracy: J. Śmigieliska, *Teatr władzy lokalnej*, TRIO, Warszawa 2004, s. 19-20.

W podobnym duchu, tzn. w oparciu o kryteria polityczne, ale i geograficzne, komitety wyborcze w wyborach samorządowych katalogizuje A. Dudzińska. Autorka ta wyróżnia komitety: partyjne, których członkowie rywalizują o mandaty na ograniczonym obszarze (np. jednej gminy, albo innego rodzaju regionie); partyjne, których członkowie rywalizują o mandaty w co najmniej kilku gminach, a nawet we wszystkich jednostkach samorządowych; niepartyjne, których członkowie rywalizują o mandaty w jednej gminie; niepartyjne, których członkowie rywalizują o mandaty w co najmniej kilku gminach³⁰⁸.

Dualistyczny podział podmiotów wysuwających swe kandydatury w wyborach samorządowych przedstawia R. Glajcar. Przyjmuje on kryterium instytucjonalizacji komitetu i wyróżnia komitety zinstytucjonalizowane oraz niezinstytucjonalizowane. Do pierwszych zalicza: lokalne organizacje społeczne; koalicje lokalnych organizacji społecznych; ponadlokalne organizacje społeczne; koalicje ponadlokalnych organizacji społecznych; partie polityczne; koalicje partii politycznych. W tych drugich plasują się: niezależni kandydaci indywidualni; koalicje niezależnych kandydatów indywidualnych i niezinstytucjonalizowane inicjatywy lokalne tworzone na potrzeby jednej kampanii wyborczej przez osoby połączone jednym wspólnym interesem³⁰⁹.

Można także wyodrębnić bardziej złożone podmioty forsujące swe kandydatury. Zdaniem R. Alberskiego są to komitety tworzone przez: partie polityczne i ich koalicje; partie polityczne, lokalne organizacje społeczne, czy związkowe, lokalne autorytety (lokalne bloki wyborcze); organizacje i ruchy społeczne (stowarzyszenia, związki zawodowe, spółdzielnie mieszkaniowe); osoby połączone wspólnymi zainteresowaniami, miejscem zamieszkania, przynależnością zawodową (grupy inicjatyw lokalnych); niezależnych i bezpartyjnych kandydatów (grupy inicjatyw obywatelskich)³¹⁰.

Nieco bardziej szczegółowo krąg podmiotów rywalizujących w wyborach samorządowych przedstawia A. Gendźwiłł. Jego zdaniem są to: lokalne oddziały ogólnokrajowych partii politycznych, tak reprezentowanych w parlamencie, jak i funkcjonujących poza parlamentem, o śladowym poparciu; lokalne koalicje partii politycznych, zawierane przez ich władze terenowe, w razie gdy nie została zawarta koalicja między tymi partiami na szczeblu ogólnokrajowym; lokalne koalicje partii politycznych z

³⁰⁸ Zob. A. Dudzińska, *Non-party lists in local electoin in Poland*, [w:] *Farewell to the party model? Independent local lists In East and West European countries*, red. M. Reiser, E. Holtmann, Wiesbaden 2008, s. 108, [za:] R. Glajcar, ..., s. 123-124.

³⁰⁹ Zob. R. Glajcar, op. cit., s. 124.

³¹⁰ Zob. R. Alberski, *Wybory do rad gmin na Dolnym Śląsku*, Biuro Doradztwa Ekologicznego, Wrocław 2001, s. 48-49.

organizacjami niepartyjnymi, wystawiające zwykle wspólne listy jako komitety wyborcze wyborców; stowarzyszenia lokalne lub ponadlokalne, wśród których są stowarzyszenia, stawiające jako podstawowy cel udział we władzy lokalnej, a które mogą koncentrować się wokół grupy działaczy samorządowych, jednego wyraźnego lidera, przeważnie kandydata na prezydenta miasta, oraz wokół pewnej konkretnej sprawy (*single-issue groups*); grupy nieformalne zawiązujące komitety wyborcze wyborców, które także mogą być skupione wokół pewnego środowiska, lidera, czy wokół konkretnej sprawy; indywidualni kandydaci niezależni, konkurujący o mandaty na niższych szczeblach samorządu terytorialnego³¹¹. Trudno zatem mówić o jednoznacznej, powszechnie uznawanej, kategoryzacji podmiotów rywalizujących w wyborach samorządowych. Mimo że podmioty przystępujące do rywalizacji wyborczej SA formalnie organizowane przez partie polityczne (albo ich koalicje), stowarzyszenia lub organizacje pozarządowe, czy też samych wyborców, w wielu przypadkach moglibyśmy chyba po prostu mówić o podmiotach quasi-partyjnych³¹².

R. Glajcar mówi w odniesieniu do takich komitetów, że mają one „charakter hybrydalny”. Zalicza do nich: komitety tworzone przez polityków partyjnych pod niepartyjnym szyldem; komitety będące *de facto* koalicją kilku partii politycznych, tworzone pod niepartyjnym szyldem; komitety tworzone przez osoby o wyraźnie określonej proveniencji politycznej w układzie prawica-lewica pod niepartyjnym szyldem; komitety będące rezultatem współpracy partii politycznej z lokalnymi organizacjami bądź działaczami niepartyjnymi. Skutkiem tego wymieszania jest nieraz sytuacja, kiedy to członkowie partii politycznych kandydują z ramienia komitetu będącego z założenia komitetem niepartyjnym, oraz ubieganie się o mandat niezależnych kandydatów z list partyjnych. Z tego względu wyżej wspomniany autor proponuje, by mówić o: komitetach partyjnych (tworzonych przez partie polityczne, albo ich koalicje pod partyjnym szyldem); komitetach politycznych (podkreślające swój lokalny charakter przy równocześnie mniej lub bardziej wyraźnie zaznaczonej proveniencji politycznej w układzie prawica-lewica); komitetach niezależnych (o wyraźnie lokalnym i apartyjnym charakterze)³¹³.

Niewątpliwie dużym osiągnięciem polskiej demokracji jest to, że swoje kandydatury wyborcze mogą wysuwać i popierać nie tylko partie polityczne, jak też grupy wyborców, ale i stowarzyszenia oraz organizacje pozarządowe, które na ogół aktywnie działają w przestrzeni

³¹¹ A. Gendźwiłł, *O partyjności i bezpartyjności demokracji lokalnej*, „Studia Polityczne” 2010, nr 26, s. 12-13.

³¹² Tamże, s. 15-16.

³¹³ Zob. R. Glajcar, op. cit., s. 125-126. Nie należy też zapominać, że nieraz na powstawanie takich czy innych komitetów wpływ mają charakterystyczne danemu obszarowi uwarunkowania kulturowe, etniczne, narodowościowe, wyznaniowe itp. Sztandarowy przykład stanowią tu komitety mniejszości niemieckiej.

publicznej. Na pewno są to podmioty, które na gruncie lokalnym są w stanie nawiązać równorzędną walkę z komitetami wyborczymi wyborców oraz partii politycznych. Dysponują one zwykle licznymi i sprawnymi strukturami, zdolnościami technicznymi i organizacyjnymi oraz pewnymi środkami finansowymi, co znacznie ułatwia im prowadzenie kampanii wyborczej. Mogą one liczyć na wsparcie swoich członków i sympatyków. Do wykonywania bieżącej działalności mogą też pośrednio włączać środki pomocne w rywalizacji wyborczej, np. umieszczać na swojej stronie internetowej informacje dotyczące osoby będącej kandydatem. Istnieje pewne ryzyko związane z ewentualnym odbiorem takiego przekazu, jednak jest to ryzyko wliczone w koszty agitacji wyborczej³¹⁴. Nie może więc dziwić to, że o ich względy nieraz zabiegają partie polityczne.

Ewentualne korzyści, tzn. zwycięstwo wysuwanego kandydata, rekompensują poniesione koszty i trudności rywalizacji wyborczej. Stowarzyszenia lub organizacje pozarządowe mogą wprowadzać ważne z ich punktu widzenia problemy do dyskusji publicznej. Jak najbardziej realne może się okazać przesunięcie akcentów działalności organu przedstawicielskiego na kwestie, z którymi wiąże się aktywność danego stowarzyszenia lub organizacji.

Należy zauważyć, że wiele z lokalnych komitetów wyborczych wyborców to komitety jednego lidera, czego najlepszym wyrazem jest zawarcie jego imienia i nazwiska w nazwie komitetu. Dlatego też często komitety te nazywane są „komitetami wodzowskimi”³¹⁵. Szczególnie istotne znaczenie mają one na wyższych szczeblach samorządu terytorialnego, gdzie walczą z komitetami partyjnymi. Niejednokrotnie uzyskują one dobre wyniki wyborcze. Spójrzmy na te najbardziej spektakularne, odnotowane w ostatnich wyborach samorządowych 2010 roku. Komitet wyborczy wyborców Rafała Dutkiewicza uzyskał 19 mandatów w radzie Wrocławia, podtrzymując niekwestionowaną pozycję lidera na lokalnej scenie politycznej (następna Platforma Obywatelska zdobyła 10 mandatów). Najlepszy wynik uzyskał również komitet wyborczy Tadeusza Ferenca „Rozwój Rzeszowa” w Rzeszowie (11 mandatów). Drugą pozycję w radzie wywalczyły sobie komitety Ryszarda Grobelnego - w Poznaniu, „Forum Samorządowe i Piotr Uszok” – w Katowicach, czy Konstantego Dąbrowicza „Miasto dla pokoleń” – w Bydgoszczy (*ex aequo* z komitetami Prawa i Sprawiedliwości i Sojuszu Lewicy Demokratycznej). Trzecią siłę w krakowskiej radzie zapewnili sobie kandydaci

³¹⁴ Zob. P. Pytlak, *Występowanie stowarzyszeń i organizacji społecznych w wyborach samorządowych*, [w:] *Jakiej ordynacji potrzebuje Rzeczpospolita?*, red. D. Dudek, D. Kała, P. Potakowski, Wydawnictwo KUL, Lublin 2008, s. 96-97.

³¹⁵ Zob. P. Swianiewicz, *Bezpartyjni radni w samorządach gminnych*, „Samorząd Terytorialny” 2010, nr 9, s. 29.

komitetu Jacka Majchrowskiego³¹⁶. Bez wątpienia takich przykładów można znaleźć więcej w mniejszych miastach i miejscowościach.

„Patronami” w wymienionych komitetach są głównie urzędujący prezydenci, burmistrzowie, czy wójtowie. Ich zawiązywanie przynosi zatem największe korzyści znanym liderom samorządowym. Można powiedzieć, że radni pochodzący z takich komitetów tworzą zaplecze w sferze publicznej dla ponownego „startu wyborczego” swoich liderów. Dzięki znalezieniu się na listach komitetu lokalnego lidera mogą oni skorzystać i uzyskać mandaty. Wydaje się, że wiązanie się z tego typu komitetami może okazać się z czasem niekomfortowe. Wraz ze spadkiem poparcia społeczeństwa dla lokalnego lidera, znacznie spada popularność i zaufanie wobec kandydatów całego komitetu. Sukces wyborczy całego komitetu w dużej mierze uzależniony jest bowiem od jednej, konkretnej osoby. Przekonali się o tym m.in. kandydaci z komitetu „Niezależny Ruch Społeczny” Mariana Jurczyka, nie zdobywając żadnego mandatu w wyborach do szczecińskiej rady miasta w 2006 roku (w 2002 roku było to 5 mandatów), gdy „w oczach wielu mieszkańców Szczecina Jurczyk stawał się uosobieniem tego, jak nie powinno się rządzić”³¹⁷.

W wyborach z 1990 roku wśród komitetów zakładanych na potrzeby wyborów samorządowych przeważały komitety obywatelskie. One także wystawiły najwięcej kandydatów (46,1%). Sporo kandydatów wywodziło się też z ruchu obywatelsko-solidarnościowego (27,6%). Prawie połowa kandydatów z tych komitetów uczestniczyła w podziale mandatów (47% zdobytych mandatów, 39% przypadło kandydatom niezależnym). Jedynie 12,6% kandydatów zgłosiły partie polityczne. W wyborach z 1994 roku partie polityczne zdobyły przewagę w większych miastach (ok. 60% radnych pochodziło z list partyjnych). Elekcja z 1998 roku przyniosła dominację partii politycznych w nowopowstałych województwach i w większości powiatów (komitety lokalne w powiatach uzyskały 25% mandatów, a w gminach – 68%). Dotyczyło to w szczególności największych partii – Akcji Wyborczej Solidarność i Sojuszu Lewicy Demokratycznej (łącznie 79% w sejmikach wojewódzkich, 58% mandatów w powiatach ziemskich). Podobnie sytuacja przedstawiała się w wyborach z 2002 roku, kiedy to wszystkie liczące się wówczas partie (Sojusz Lewicy Demokratycznej-Unia Pracy, Samoobrona, Liga Polskich Rodzin, Platforma Obywatelska-Prawo i Sprawiedliwość, Polskie Stronnictwo Ludowe) uzyskały ok. 75% mandatów w sejmikach wojewódzkich i niemal połowę mandatów w radach powiatów. W 2006 roku do

³¹⁶ Zob. wybory2010.www.pkw.gov.pl/geo/pl/000000.html.

³¹⁷ Zob. M. Drzonek, *AntyJurczyk wygrywa. Uwagi o wyborach samorządowych w Szczecinie w 2006 r.*, [w:] *Władza i polityka lokalna. Polskie wybory samorządowe 2006*, red. A. Wołek, Wyższa Szkoła Biznesu, Kraków – Nowy Sącz 2008, s. 63.

walki wyborczej stanęło 13 207 komitetów, z czego zdecydowana większość w najmniejszych gminach. Partyjni kandydaci objęli wtedy około 98,5% mandatów w sejmikach wojewódzkich i około połowy mandatów w radach powiatów (42% mandatów przypadło komitetom lokalnym, w gminach natomiast 72%). W 2010 roku zarejestrowano 12 511 komitetów wyborczych, z czego - 21 partii politycznych, 3 – ich koalicji, 397 – organizacji, a 12 090 – wyborców. Niemal 96,5% mandatów w sejmikach uzyskali kandydaci partyjni (choć uzyskali nieco ponad 85% głosów). Zwraca uwagę, że m.in. aż 9 mandatów w sejmiku województwa dolnośląskiego uzyskał komitet wyborczy wyborców Rafała Dutkiewicza. Na szczeblu powiatów komitety niepartyjne zebrały prawie 40% mandatów. W gminach do 20 tys. mieszkańców było to już 77% mandatów, w miastach na prawach powiatu zaś niecałe 26%³¹⁸.

Partie polityczne, głównie reprezentowane na poziomie parlamentu, odgrywają zatem dominującą rolę w wyborach do sejmików województw. Jak zaznacza J. Flis, „wybory do sejmiku województwa są traktowane jak miniatura wyborów sejmowych”³¹⁹. Z kolei, jak wskazał A. Wołek, „oddalenie tego szczebla samorządu od wyborcy, duże okręgi wyborcze, słabo określone kompetencje i jego relatywna nowość powodują, że nie wytworzyła się tu logika wyboru lokalnego”³²⁰. Nie oznacza to, że pojedyncze komitety obywatelskie nie są w stanie na tej płaszczyźnie zapracować na sukces wyborczy, czego przykładem jest komitet wyborczy Rafała Dutkiewicza.

Powiaty to wciąż pole walki partii politycznych oraz podmiotów lokalnych. Wyborcy w tych wyborach „chętnie głosują na lokalne komitety, słabo wiążą swoje preferencje powiatowe z wojewódzkimi i chyba nie specjalnie przejmują się etykietami partyjnymi”³²¹. Można odnieść wrażenie, że partie polityczne na poziomie wyborów powiatowych są raczej „traktowane jako jedno z dań wyborczego menu na takich samych prawach jak komitety lokalne”³²². Ogólnie jednak rzecz biorąc, komitety lokalne mogą czuć się zagrożone wobec postępującej ekspansji partii politycznych. W dużych miastach w walce politycznej liczą się głównie partie polityczne. Lokalne komitety pozostają w absolutnej mniejszości, co

³¹⁸ Zob. A. K. Piasecki, *Wybory w Polsce 1989-2011*, Arcana, Kraków 2012, s. 29-31, 81-82, 125-126, 175, 237-238, 317-318. Zob. też W. Wojtasik, *Funkcje wyborów w III Rzeczypospolitej ...*, s. 256-262.

³¹⁹ Zob. J. Flis, *Wybory do sejmu i sejmiku na przykładzie Łapanowa*, [w:] *Wybory samorządowe w kontekście mediów i polityki*, red. M. Magoska, op. cit., s. 97.

³²⁰ Zob. A. Wołek, *Wpływ podziałów socjopolitycznych na politykę lokalną na przykładzie wyborów samorządowych 2006 r. w Małopolsce i Świętokrzyskiem*, [w:] *Władza i polityka lokalna ...*, s. 54.

³²¹ Tamże, s. 49.

³²² Tamże.

oczywiście nie musi oznaczać, że nie są one w stanie osiągnąć wyniku wyborczego gwarantującego uzyskanie mandatów.

W gminach duża większość mandatów przypada kandydatom komitetów lokalnych. Tu siła partii politycznych nie jest znacząca. Wyborcom w gminach, zwłaszcza oddalonych od wielkich miast, partie są raczej „ciekawostką z wielkiego świata, na którą można zagłosować, gdy nie ma lokalnej alternatywy”³²³. Waga podejmowanych decyzji nie ma też takiej rangi, jak na wyższych szczeblach samorządu terytorialnego. Należy jednak wspomnieć o imponujących wynikach Polskiego Stronnictwa Ludowego, które liczbą mandatów zdobytych w wyborach samorządowych nie odstępuje od największych partii politycznych (tj. 11% mandatów w skali całych wyborów samorządowych w 2010 roku, co było pierwszym wynikiem w kraju). Co prawda, partia ta dobre wyniki notuje przede wszystkim w wyborach do rad gmin i powiatów ziemskich, nie niweluje to jednak ogólnego obrazu silnej pozycji tej partii w rywalizacji na płaszczyźnie samorządu terytorialnego³²⁴.

Kampania wyborcza w wyborach samorządowych prowadzona jest w dwóch płaszczyznach. Można powiedzieć, że z jednej strony jest ona prowadzona centralnie (kampania centralna), z drugiej strony zawęża się do mniejszych scen wyborczych – województwa, powiatu, czy też gminy (kampania lokalna). Naturalnie kampania w wymiarze ogólnokrajowym prowadzona jest tylko przez najsilniejsze organizacje, którymi są ogólnokrajowe partie polityczne. Korzystają one w dużej mierze z mediów ogólnokrajowych, tj. telewizja, radio, prasa, Internet. Przez to zachowania podmiotów biorących udział w walce wyborczej upodabniają się czasami do tych z kampanii parlamentarnej³²⁵.

Tendencja ta wynika także z obieranych haseł wyborczych. W kampanii wyborczej w 2002 roku opozycyjne wówczas partie ogólnokrajowe - Platforma Obywatelska oraz Prawo i Sprawiedliwość - wystąpiły pod hasłem „POPiS”. Po podobne metody sięgnęło Prawo i Sprawiedliwość w kampanii wyborczej w 2010 roku. Partia ta wystąpiła wtedy pod hasłem wprost nawiązującym do jej nazwy, czyli „Prawo i Sprawiedliwość”. Zauważyć też należy, że hasła w tego rodzaju kampanii są bardzo ogólne i w zasadzie nie mają nic wspólnego z

³²³ Tamże, s. 54.

³²⁴ Zdaniem B. Żabki partie polityczne stać na jeszcze lepsze wyniki w wyborach samorządowych. Na przeszkodzie stoją im takie czynniki jak: wciąż nieznacząca instytucjonalizacja partii politycznych na poziomie lokalnym, zbytne skupienie ich uwagi na poziomie centralnym (partie polityczne są niejako „nadreprezentowane” w parlamencie), niezagospodarowywanie dostatecznie lokalnej przestrzeni publicznej, elitystyczne tworzenie partii politycznych, fluktuacja i nietrwałość samych partii, oraz ich braki w komunikacji ze społeczeństwem, zwłaszcza na poziomie lokalnym (która sprowadza się właściwie do okresu przedwyborczego) – zob. szerzej B. Żabka, *Znaczenie polskich partii w lokalnych systemach politycznych*, [w:] *XX lat samorządu terytorialnego w Polsce...*, s. 131 i nast.

³²⁵ Zob. M. Mazur, *Rywalizacja polityczna w wyborach samorządowych w III RP*, [w:] *Polityka lokalna: właściwości, determinanty, podmioty*, red. E. Ganowicz, L. Rubisz, op. cit., s. 158.

samorządem (np. „Mądrze – zdrowo - bezpiecznie” Sojuszu Lewicy Demokratycznej z 1998 roku, „Polska – nasza wspólna sprawa” koalicji Polskiego Stronnictwa Ludowego, Krajowej Partii Emerytów i Rencistów, Unii Pracy i Samoobrony z 2002 roku, „Czyny, nie słowa” Prawa i Sprawiedliwości z 2006 roku, „Razem. By żyło się lepiej” Platformy Obywatelskiej z 2006 roku, „Człowiek jest najważniejszy” Polskiego Stronnictwa Ludowego z 2010 roku). Jeśli już odwoływały się do samorządu, to zawsze miały związek z polityką ogólnokrajową (np. „Wygrajmy samorząd dla Polski” Ligi Polskich Rodzin z 2002 roku, „Dobry samorząd. Żadnych popisów” Sojuszu Lewicy Demokratycznej z 2006 roku). Trudno nie odnieść takiego wrażenia nawet w przypadku wiodącego hasła wyborczego Platformy Obywatelskiej z wyborów przeprowadzonych w 2010 roku („Nie róbmy polityki”), gdy przystępowała do kampanii z pozycji partii, która obsadziła swymi członkami lub sympatykami najwyższe – przedstawicielskie i centralne - organy państwowe (partii rządzącej).

Widoczne jest również w omawianym typie kampanii samorządowej włączanie do niej polityków szczebla centralnego. Szczególne jest zaangażowanie liderów partyjnych. 40% czasu poświęconego na kampanię telewizyjną Prawa i Sprawiedliwości w 2006 roku wykorzystali liderzy tej partii. W przypadku Platformy Obywatelskiej było to aż 50%³²⁶. Jest to prosty sposób oddziaływania na sympatyzujący elektorat oraz na wyborców niezdecydowanych. Fakt nasilonej obecności liderów partyjnych podczas rywalizacji wyborczej może skłaniać do mówienia o „mediatyzacji” kampanii. Takie zachowania kampanijne nie dziwią. Ogólnopolskie partie polityczne zreflektowały się bowiem, że wybory samorządowe mają duże znaczenie. Partie polityczne traktują je jako „okazję do rywalizacji w ogólnopolskim wymiarze, do budowania własnej pozycji w procesie rywalizacji o władzę w państwie”³²⁷. Zaznaczyć warto, że na tym polu samorządowej walki wyborczej komitety niepartyjne wcale nie odstają, angażując osoby lokalnie znane i szanowane. Przychodzący z pomocą liderzy polityczni mogą jednak służyć swą „twarzą”, popierać kandydatów. W ten sposób następuje odsunięcie problemów lokalnych, często kontrowersyjnych, na dalszy plan kampanii. Co jest przy tym ważne, zaangażowanie znanych polityków w samorządową kampanię wyborczą, jak praktyka pokazuje, nie idzie w parze z jej wysokim poziomem merytorycznym.

Równolegle z kampanią centralną prowadzona jest kampania lokalna. Jest ona bardziej urozmaicona, szerszy jest też krąg podmiotów biorących w niej udział. W wyższym stopniu skupia się na osobach kandydatów, jest bardziej spersonalizowana. Kandydaci

³²⁶ Tamże, s. 162.

³²⁷ Tamże, s. 158.

podkreślają swoje zasługi dla lokalnych społeczności, sprawowane funkcje, posiadane doświadczenie, osiągnięte wykształcenie. Nie stronią też od ukazywania swoich związków z lokalnymi społecznościami. Przejawia się to np. poprzez nadawanie komitetom nazw akcentujących „naszość” (np. komitet wyborczy wyborców Nasze Podlasie). Powstają również komitety, których nazwy odwołują się do wspólnotowości (tj. Nasza wieś – nasza wspólna sprawa), jak i reprezentują pewne wartości, grupy wyznaniowe, narodowe, zawodowe (tj. Mniejszość Niemiecka).

Komitety wykorzystują przede wszystkim tradycyjne metody rywalizacji wyborczej – spotkania i festyny wyborcze, ulotki, plakaty. Wciąż ważny jest osobisty kontakt kandydata z mieszkańcami jednostki samorządowej, zwłaszcza w gminach. Obserwuje się jednak wzrost (zauważalny w rywalizacji wyborczej z 2006 i 2010 roku) w wykorzystywaniu metod charakterystycznych dla kampanii centralnej. Komitety częściej promują swych kandydatów w mediach ogólnokrajowych. Odnotowuje się większe zastosowanie reklam wielkoformatowych, telemarketingu, poczty bezpośredniej, autobusów wyborczych, ale też tzw. kampanię od drzwi do drzwi³²⁸. W obu zaś formach kampanii – centralnej oraz lokalnej – przede wszystkim z list partyjnych, coraz częściej kandydują aktorzy, sportowcy, celebryci i znane osobistości. Zdarzają się przypadki, przeważnie lokalnie, sugerowania wyboru określonych kandydatów przez księży³²⁹.

Mimo rosnącego znaczenia Internetu głównymi mediami angażującymi się w przekaz kampanijny w wyborach samorządowych pozostają telewizja (zwłaszcza pasma lokalne) oraz prasa lokalna. W przypadku telewizyjnych audycji wyborczych największy ich odsetek odwołuje się do wyborów do sejmików województw. Podczas agitacji wyborczej w wyborach samorządowych w 2010 roku audycje te stanowiły ponad 45% wszystkich audycji wyborczych. Drugie w kolejności okazały się audycje odwołujące się do wyborów prezydenckich, stanowiąc 18% z wszystkich audycji. Na kolejnych miejscach znalazły się audycje odwołujące się do wyborów do rad gmin, rad powiatów oraz na urząd burmistrza, wójta³³⁰. Zupełnie inny był odsetek odwołań w prasie (biorąc pod uwagę największe dzienniki regionalne, tzn. należące do *Gazety Wyborczej* i *Polska The Times*) do wyborów na różnych poziomach rywalizacji. Najwięcej odwołań notowano w wyborach na prezydenta miasta

³²⁸ Tamże, s. 163-167.

³²⁹ Zob. A. K. Piasecki, *Wybory w Polsce ...*, s. 315-316.

³³⁰ Zob. B. Biskup, S. Drobczyński, S. Ossowski, *Komitety wyborcze w nieodpłatnych regionalnych audycjach telewizyjnych – założenia i podstawowe wyniki badań*, [w:] *Wybory samorządowe w mediach regionalnych. Dzienniki regionalne i telewizyjne audycje wyborcze jako platformy komunikacji politycznej*, red. A. Hess, M. Mazur, Wydawnictwa Uniwersytetu Śląskiego, Katowice 2012, s. 111).

wojewódzkiego – 48%, dalej, w wyborach do rady miasta wojewódzkiego – 24,6%, w wyborach na prezydenta innego miasta w województwie – 10,8%, w wyborach do sejmiku województwa – tylko 9,8%³³¹. Jeśli chodzi o prasę, można zatem mówić o silnej „prezydencjalizacji” przekazu medialnego.

Samorządowe kampanie wyborcze przeprowadzane są często chaotycznie, nie w pełni wykorzystując dostępne komitetom możliwości. Niewątpliwie działania komitetów wyborczych są coraz bardziej profesjonalne, nadal można zaś odnosić wrażenie, że „aktorzy polityczni przystępują do wyborczej gry nieprzygotowani, do ostatniej chwili przed rejestracją szukając kandydatów na swoje listy, kandydatów na prezydentów, czy też prowadząc rozmowy o powołaniu koalicji wyborczych”³³². W wielu przypadkach, zwłaszcza w wyborach do organów przedstawicielskich niższych szczebli samorządu terytorialnego, kampania jest szczątkowa i ogranicza się do minimum, a nawet w ogóle jest niewidoczna. Przyczyn tego stanu rzeczy można upatrywać m.in. w powolnym kształtowaniu się lokalnych elit politycznych (z czym związany jest niedorozwój strukturalny partii politycznych na płaszczyźnie samorządowej), słabości organizacyjnej niepartyjnych inicjatyw politycznych, znacznie mniejszych zasobach finansowych niż w innego typu kampaniach, czy też niskiej świadomości pośród większości kandydatów roli i mechanizmów profesjonalnych oddziaływań wyborczych³³³.

³³¹ Zob. A. Hess, M. Mazur, *Typy zachowań i funkcje dzienników regionalnych w kontekście samorządowej rywalizacji wyborczej – założenia i analiza wyników badań*, [w:] tamże, s. 55.

³³² Zob. M. Cichosz, *Kampania wyborcza w ośmiu miastach prezydenckich Dolnego Śląska*, [w:] *Wybory samorządowe na Dolnym Śląsku w 2006 roku. Wzorce rywalizacji w lokalnych systemach politycznych*, red. R. Alberski, Wydawnictwo Uniwersytetu Wrocławskiego, Wrocław 2008, s. 174. Zob. też np. A. Fordoński, *Hasła kampanii w wyborach samorządowych 2010 – błędy konstrukcyjne i niedostosowanie przekazu*, [w:] *Wybory 2010. Media i marketing polityczny*, red. M. Jeziński, W. Peszyński, A. Seklecka, op. cit., s. 229-245. W szczególności można dostrzec niedowartościowanie zalet i możliwości, które niesie ze sobą Internet. Do niewątpliwych atutów Internetu można zaliczyć zwłaszcza: szybkość, prostotę i atrakcyjność przekazu; łatwość kontaktu z właścicielem witryny; aktualność informacji; możliwość tworzenia wspólnoty wokół pewnych osób, poglądów, idei; jednoczesne zbieranie funduszy na kampanię. Nadto istnieje szerokie spektrum wykorzystania Internetu. Istnieje możliwość tworzenia społeczności kandydatów, korzystania z serwisów YouTube i innych serwisów wideo, a nawet serwisów i komunikatorów społecznościowych. Walka wyborcza równie dobrze może więc znaleźć swą odłonę w Internecie. Istotne może się też okazać nawet prowadzenia bloga przybliżającego prywatne życie kandydata, co znacznie niweluje dystans między kandydatem i wyborcą. Wykorzystywanie Internetu w czasie kampanijnym jest także pewnego rodzaju przekazem, iż kandydat jest nowoczesny i nadąża za następującymi zmianami w technice. Dzięki temu może zyskać wizerunek osoby umiejętnej, dobrze rozeznanej w zawiłościach szybkiego, współczesnego życia, przyciągając przy tym „młody elektorat” – zob. np. J. Dziegieć, *Wykorzystanie Internetu w kampaniach wyborczych – wybory samorządowe w 2006 roku w Krakowie*, [w:] *Wybory samorządowe w kontekście mediów i polityki*, red. M. Magoska, op. cit., s. 143 i nast., M. Bieda, *Nowoczesne narzędzia marketingu wyborczego na przykładzie kampanii Małgorzaty Jantos*, [w:] tamże, s. 168.

³³³ Zob. A. Hess, M. Mazur, *Typy zachowań i funkcje dzienników regionalnych w kontekście samorządowej rywalizacji wyborczej ...*, s. 33-34.

Na wynik wyborów mogą mieć również przełożenie inne czynniki. Warto zaznaczyć, że na poziomie samorządu terytorialnego występuje możliwość bezpośredniego oddziaływania władz samorządowych na obywateli oraz wywierania przez nie wpływu na różnego rodzaju organizacje (partie, stowarzyszenia, związki, kluby, instytucje non-profit, instytucje edukacyjne, instytucje wyznaniowe, przedsiębiorstwa, inicjatywy społeczności lokalnych o charakterze formalnym i nieformalnym). W procesie komunikowania wykorzystuje się np. biuletyny, komunikaty, ale i spotkania wyborcze. Istnieją też formy pośredniego oddziaływania, głównie za pośrednictwem mediów. Ma to niebagatelne znaczenie, gdyż informacje, komunikaty, stanowiska, czy to władz samorządowych, czy to powyżej wskazanych organizacji często spotykają się z zainteresowaniem lokalnych mediów. Nie można też nie doceniać pewnego wpływu informacji nieoficjalnych, rozmów prywatnych urzędników samorządowych z obywatelami, powierzchownych opinii, a nawet siły plotek³³⁴. Wydaje się, że efekt takich oddziaływań jest najpoważniejszy w przypadku wyborów organów wykonawczych samorządu terytorialnego. W nich to bowiem dochodzi do zogniskowania kompetencji władczych w jednej osobie (nie mówiąc o całokształcie odbioru społecznego). Nie zapominajmy choćby, że są one nieraz największym pracodawcą w jednostce samorządowej, jak również że dotują one wiele organizacji społecznych. Niewykluczone jednak, iż tego typu oddziaływania mogą grać swoją rolę i w winnych rodzajach wyborów samorządowych. Mowa wówczas o oddziaływaniu ugrupowania rządzącego, ewentualnie ugrupowań znajdujących się w koalicji.

Ponadto należy pamiętać, że osoby sprawujące już mandat przedstawiciela miały okazję do podjęcia działań w celu realizacji swego programu wyborczego i sprawdzenia się w roli przedstawiciela lokalnych społeczności w organach samorządu terytorialnego. Z tego względu kandydatom osadzonym już w jakichś sposób w ramach instytucji samorządowych może być łatwiej rywalizować w kampanii wyborczej i po raz kolejny uzyskać mandat. Z punktu widzenia obywateli logika wyboru jest bowiem prosta – wybierać osoby sprawdzone i oddane lokalnym sprawom. Tak czy owak osoby te muszą się sprawdzić, co nie musi być łatwe. Jeśli jednak im się to uda, mogą z dużym prawdopodobieństwem liczyć na reelekcję. Naturalnie, dotyczy to wszystkich reprezentantów mieszkańców jednostek samorządowych, choć szczególnie wójtów, burmistrzów i prezydentów miast. Stanowi to na pewno jeden z

³³⁴ Zob. A. Ilciów, *Liderzy lokalni. Kampania Rafała Dutkiwewicza w wyborach samorządowych w 2006 roku*, [w:] *Przywództwo lokalne a kształtowanie demokracji partycypacyjnej*, red. S. Michałowski, K. Kuć-Czajkowska, UMCS, Lublin 2008, s. 228.

czynników zwycięstw wyborczych znanych i niezależnych prezydentów miast takich choćby jak: Rafał Dutkiewicz, Piotr Uszok, Tadeusz Ferenc³³⁵.

Każde wybory samorządowe powodują, że setki tysięcy osób korzysta z biernego prawa wyborczego. Łącznie w wyborach do organów stanowiących i wykonawczych samorządu terytorialnego w 1990 roku zarejestrowano 147,2 tys. kandydatów, w wyborach z 1994 roku - około 182 tys., w wyborach z 1998 roku – ponad 275 tys., w wyborach z 2002 roku – ponad 310 tys., w wyborach z 2006 roku – ponad 275 tys., a w wyborach z 2010 roku – niemal 262 tys.³³⁶ Szacuje się, że w wyniku tych wyborów mandat radnego pełniło już blisko 200 tys. osób. Nie należy przy tym zapominać o innych uczestnikach kampanii wyborczych oraz członkach komisji wyborczych. Podaje się, że uwzględniając te formy zaangażowania w wybory samorządowe od 1990 do 2010 roku mogły objąć nawet milion obywateli. Na marginesie warto zauważyć, że wybory samorządowe jako jedyne są regularnie przeprowadzane od początków III Rzeczypospolitej Polskiej³³⁷.

O mandaty na poszczególnych szczeblach samorządu terytorialnego w wyborach z 2010 roku ubiegało się: 8 904 kandydatów rywalizujących o 561 mandatów w sejmikach województw (średnio prawie 16 kandydatów rywalizowało o 1 mandat), 61 314 kandydatów konkurujących o 6 290 mandatów w radach powiatów (na 1 mandat przypadało średnio prawie 10 kandydatów), 20 697 kandydatów rywalizujących o 1 701 mandatów w radach miast na prawach powiatów (na 1 mandat przypadało około 12 kandydatów), 159 985 kandydatów rywalizujących o 39 549 mandatów w radach gmin (na 1 mandat przypadało około 4 kandydatów). W wyborach samorządowych, w skali kraju, 261 875 kandydatów walczyło o 46 809 mandatów (a więc o 1 mandat rywalizowało średnio ponad 5 kandydatów)³³⁸.

Warto zauważyć, że w opisywanych wyborach przegranych jest wielokrotnie więcej aniżeli tych, którym dane jest uzyskanie mandatu. Wielu osób dosięgają więc psychologiczne konsekwencje przegranej w wyborach. Porażka nigdy nie jest rzeczą przyjemną. Nikt nie lubi przegrywać. W umysłach przegranych kandydatów pojawiają się zapewne pytania o przyczyny niepowodzeń wyborczych, tym bardziej jeżeli kandydat „startujący” z innej listy zdobył mandat zbierając mniej głosów. Stąd już krótka droga do stawiania zarzutów pod

³³⁵ Por. I. Wit-Świątkowska, *Pozycjonowanie oferty wyborczej wyborach prezydentów miast*, „Studia Politologiczne” 2011, z. 20 (*Polityka na szczeblu samorządu terytorialnego*), s. 170-172.

³³⁶ Zob. A. K. Piasecki, *Wybory w Polsce...*, s. 29, 79-80, 124, 173, 237, 317-318, www.pkw.gov.pl.

³³⁷ Zob. A. K. Piasecki, *Perspektywy rozwoju samorządu terytorialnego w Polsce. Bilans i prognoza*, [w:] *XX lat samorządu terytorialnego w Polsce...*, s. 98.

³³⁸ Zob. wybory2010.www.pkw.gov.pl/geo/pl/000000.html.

adresem stosowanych procedur wyborczych, systemu wyborczego, a nawet samego państwa. Przegranych kandydatów może osiągnąć efekt porażki³³⁹. Prawdopodobieństwo jego wystąpienia wzrasta, gdy kandydat doznaje kolejnej z rzędu przegranej w wyborach.

Może on także spotkać się z efektem tzw. „wyuczonej bezradności”, rozumianym jako „utrwalenie przekonań o braku związku przyczynowego między własnym działaniem (reakcją), a jego konsekwencjami (wzmocnieniem)”³⁴⁰. W mniejszym lub większym stopniu ma to wpływ na obniżenie własnej samooceny, utratę wiary we własne działania i możliwości. Kandydat styka się z dysonansem poznawczym, gdyż po wyborach wzniosłe idee głoszone w czasie kampanii idą w zapomnienie³⁴¹. Negatywne nastroje udzielają się również zapleczu wyborczemu przegranych kandydatów. Wydaje się, że są dwie drogi późniejszych zachowań niedoszłych radnych.

W psychice jednych może powstać niechęć do polityki samorządowej. Ci zwykle na dobre odwracają się od brania w niej udziału i decydują się na wycofanie z życia publicznego. Drudzy nie dają za wygraną i kandydują w następnych wyborach. Wszyscy jednak oczekują jakichś korzyści ze swego wkładu w wybory. Przeważnie chodzi o korzyści materialne, takie choćby jak stanowisko pracy dla siebie lub swoich bliskich, awanse. Wielu z przegranych pracowało przecież na sukces zwycięzców. Prawdą jest też, że niektórzy z kandydatów niespecjalnie liczą na sukces wyborczy. Zdają sobie sprawę, że mogą nie wyjść z wyborów zwycięsko, ale jednak decydują się na „start” w wyborach pod presją różnych środowisk samorządowych. Wpływa na to zapewne perspektywa wyżej wspomnianych korzyści, z tym że osoby lokalnie bardziej znane i szanowane, biorąc pod rozwagę swego rodzaju nadużycie ich społecznego zaufania, liczą na większe korzyści, czego najprostszym wyrazem są właśnie powyborcze awanse. Użyczą one w końcu swego nazwiska, istotnie wspierając całe listy komitetów wyborczych. Tak czy owak taki mechanizm może być uważany za patologiczny, ponieważ „nadaje lokalnym strukturom ogólnokrajowych ugrupowań politycznych charakter partii władzy – opartych na klientelizmie ugrupowań kartelowych”³⁴², a ponadto w pewnym

³³⁹ Zob. J. Sanocki, *Psychologiczne aspekty partyjnej ordynacji wyborczej*, [w:] *Jakiej ordynacji potrzebuje Rzeczpospolita?*, red. D. Dudek, D. Kała, P. Potakowski, op. cit., s. 127.

³⁴⁰ Tamże, s. 128.

³⁴¹ Tamże. Wiele wyjaśniają zaś motywy pchające tych ludzi do samorządu, proste, banalne, ale prawdziwe. Dziennikarz Gazety Olsztyńskiej A. Mielnicki stwierdza w nagłówkach swych artykułów, że są to m.in. „Gra o władzę” („Gazeta Olsztyńska” 2006, nr 244, s. 4) oraz „Władza smakuje najlepiej” („Gazeta Olsztyńska”, dodatek „Reporter” 2006, nr 257, s. 10).

³⁴² Zob. J. Flis, *Wybory do sejmiku i sejmiku na przykładzie Łapanowa*, [w:] *Wybory samorządowe w kontekście...*, s. 117.

stopniu prowadzą do zamykania się kręgu osób, które w ogóle uczestniczą w rywalizacji politycznej³⁴³.

Zwycięzcy muszą zaś uwzględniać oczekiwania przegranych kandydatów i w pewnej mierze je spełniać. W przeciwnym razie niedoszli radni mogą zasilić szeregi politycznych konkurentów, którzy okażą więcej troski o „swoich”. Takie sytuacje należą jednak do wyjątków. Generalnie niepokój może zaś budzić to, że życie publiczne nie ma wobec przegranych żadnej oferty, która pozwalałaby z jednej strony wciągnąć ich w sferę działalności publicznej, z drugiej wykorzystać ich zapal, doświadczenie i kwalifikacje. Wielu z nich jest przecież aktywnymi społecznikami, pracownikami urzędów, radnymi poprzednich kadencji³⁴⁴.

Powyborcze komentarze w mediach także nie pomagają, zwłaszcza pojawiające się w prasie (lokalnej, ale i o zasięgu ogólnopolskim), chętnie podejmującej tematykę wyborczą na swych łamach³⁴⁵. Należy w szczególności dostrzec, że artykuły prasowe mają zwykłe „wydłużony >>cykl życia<< w porównaniu na przykład z przekazem telewizyjnym”³⁴⁶. Dziennikarze przeważnie skupiają uwagę na zwycięzcach, np. przedstawiając ich sylwetkę, przeprowadzając z nimi wywiady oraz dokonując analizy ich sukcesu wyborczego. Marginalizują z kolei przegranych. Jeśli zaś o nich piszą, to zazwyczaj nie widzą po ich stronie pozytywów (tj. wyrównana walka wyborcza, merytoryczna, czy oryginalna kampania wyborcza). Sporo artykułów utrzymanych jest w duchu sensacji, a nawet propagandy kłęski, niejednokrotnie z niepocholebnymi tytułami (tj. „wielcy przegrani”, „popłynął na całej linii”). Nikt nie wymaga od „ludzi mediów”, aby jakoś szczególnie okazywali empatię przegranym. Relacje są jednak tak tworzone, jakby dziennikarze nie dostrzegali problemu ekskluzji przegranych, ich dorobku i innych atutów. Wybory przedstawiane są jako „walka o władzę w łonie elit”, nie natomiast jako sposób na petryfikację podziałów partyjnych, czy weryfikację efektów pracy reprezentantów przez członków społeczności lokalnych. Ostatecznie przekaz medialny jest znacznie spłycony³⁴⁷. Jest to natomiast w znacznej mierze efekt postępującej

³⁴³ Tamże.

³⁴⁴ Zob. A. K. Piasecki, *Przegran i wykluczeni? Kandydaci pokonani w małopolskich wyborach samorządowych w 2006 roku*, [w:] *Wybory samorządowe w kontekście mediów i polityki*, red. M. Magoska, op. cit., s. 51 i 54.

³⁴⁵ Zob. szerzej np. A. Hess, A. Szymańska, *Medialny obraz wyborów samorządowych na przykładzie krakowskich gazet lokalnych*, [w:] *Wybory samorządowe w kontekście mediów i polityki...*, s. 88 i nast.

³⁴⁶ Zob. J. Przewoźnik, *Ulotka jako powszechna forma reklamy wyborczej na wybranym przykładzie z kampanii samorządowej 2010 roku*, [w:] *Wybory 2010. Media i marketing polityczny*, red. M. Jeziński, W. Peszyński, A. Seklecka, op. cit., s. 179.

³⁴⁷ Zob. B. Jałowiecki, *Czy media zagrażają demokracji?*, [w:] *Media lokalne a demokracja*, red. J. Chłopecki, R. Polak, Wyższa Szkoła Informatyki i Zarządzania, Rzeszów 2005, s. 14.

tabloidyzacji i komercjalizacji mediów, co udziela się także mediom lokalnym³⁴⁸. Nie oznacza to, że w ogóle nie pojawiają się materiały poświęcone przyszłości byłych mandatariuszy³⁴⁹.

Bez wątpienia potencjał tkwiący w samorządowcach jest znaczący. Niektórzy z tych, którym udało się wyjść z wyborów zwycięsko, z powodzeniem realizują się jako przedstawiciele lokalnych społeczności w organach samorządu terytorialnego. Niejednokrotnie sprawują mandat którąś już kadencję z rządu, ale też nie mają innych aspiracji. Niektórzy podejmują zaś bój o wyższe funkcje, wykorzystując doświadczenie zdobyte na gruncie samorządowym w sprawowaniu mandatów parlamentarnych, a także urzędów centralnych. Okres pełnienia mandatów samorządowych jest w ich przypadku jednym z etapów na drodze kariery politycznej. Tak też postępowały kariery wielu znanych polityków, m.in.: E. Grzeszczaka, Z. Gilowskiej, L. Kieresa, J. Pitery, I. Lipowicz³⁵⁰.

Jednocześnie należy zauważyć, że wspomniana już wyżej „politonalność” wyborów samorządowych może mieć wpływ na zachowania wyborców przy urnach wyborczych. Sprzyja ona bowiem głosowaniu niekompletnemu, tzn. takiemu, kiedy wyborca nie dokonuje wszystkich dostępnych mu elekcji (przykładowo głosuje na jednego z kandydatów w wyborach do rady gminy, nie dokonując tego w wypadku wyborów do rady powiatu, sejmiku województwa, oraz w wyborach na wójta). Można powiedzieć, że wraz ze wzrostem liczby subwyborów, rośnie też prawdopodobieństwo, że część wyborców nie odda swych głosów we wszystkich z przeprowadzanych elekcji. Najczęściej wyborcy nie korzystają z czynnego prawa wyborczego w wyborach do sejmiku województwa. Część z głosujących w ten sposób może zaś m.in. nie dostrzegać wśród kandydatów znajomo brzmiących nazwisk, czy nie

³⁴⁸ R. Kowalczyk pisze iż „nie jest to tylko choroba dziennikarstwa lokalnego, lecz ogólnie mediów. Niekiedy występuje w nich nadmierna obecność tematyki dotyczącej przestępczości oraz informacji o negatywnym ładunku emocjonalnym. Wśród wydawców i dziennikarzy zazwyczaj dominuje zainteresowanie konfliktami, wypadkami, masakraми, oszustwami, dramatami osób i problemami obyczajowymi” (*Prasa lokalna w systemie komunikowania społecznego*, Instytut Nauk Politycznych i Dziennikarstwa Uniwersytetu im. A. Mickiewicza, Poznań 2000, s. 327). Z kolei S. Michałowski stwierdza, że „prawda mediów niezależnych, nastawionych bardzo często tylko na komercję i jak największą sprzedaż poszczególnych numerów gazety czy też tygodnika, bywa często jednostronna i bardziej ukierunkowana na sensację (czasem wręcz samorządowy skandal) niż obiektywne i wyważone prezentowanie sukcesów i porażek na samorządowej wyboistej drodze” (*Polityka informacyjna w samorządzie terytorialnym a partycypacja obywatelska*, [w:] *Władza lokalna a media: zarządzanie informacją – public relations – promocja jednostek samorządu terytorialnego*, red. S. Michałowski, W. Mich, UMCS, Lublin 2006, s. 141-142). Por. K. Mieczkowska-Czerniak, *Demokracja komunikacyjna w samorządzie – mit czy rzeczywistość?*, [w:] *Demokracja bezpośrednia w samorządzie terytorialnym*, red. M. Marczeńska-Rytko, S. Michałowski, UMCS, Lublin 2012, s. 330-331.

³⁴⁹ Zob. A. K. Piasecki, *Przegrani czy wykluczeni...*, s. 59-61.

³⁵⁰ W obecnej VII kadencji Sejmu wielu posłów ma doświadczenie samorządowe (165 z Platformy Obywatelskiej, 106 z Prawa i Sprawiedliwości, 26 z Sojuszu Lewicy Demokratycznej, i 22 z Polskiego Stronnictwa Ludowego) - zob. A. K. Piasecki, *Perspektywy rozwoju samorządu terytorialnego w Polsce...*, s. 99, www.pkw.gov.pl.

identyfikować się z programem tych komitetów, które biorą udział w wyborach. W tych przypadkach nieprzystąpienie do danej elekcji nie musi się źle kojarzyć. Może to bowiem stanowić przejaw świadomego podejścia do wyborów³⁵¹.

Ponadto, „politonalność” wyborów samorządowych może także sprzyjać głosowaniu niespójnemu, tzn. takiemu, gdy wyborca oddaje głos na przedstawicieli różnych komitetów w różnych wyborach. Często tak się dzieje, gdy w wyborach na różnych szczeblach samorządu bierze udział różna liczba komitetów. Nie jest wtedy możliwe oddanie głosu na kandydatów z tego samego komitetu. Wyborca dokonuje wówczas wyboru innego alternatywnego kandydata, ponieważ np. zna go osobiście albo ceni jego dokonania. Wyborca może też nie należeć do tzw. zdyscyplinowanego, twardego, albo żelaznego elektoratu. Podejmuje wówczas decyzje wyborcze nie identyfikując się z podmiotem organizującym komitet³⁵².

Wybory do organów samorządu terytorialnego wyróżniają się też znaczną liczbą głosów nieważnych na tle pozostałych wyborów. Zwłaszcza wybory do sejmiku województwa (w których często ponad 10% głosów są głosami nieważnymi) oraz do rad powiatów kończą się tym, że wiele z oddanych głosów nie uczestniczy w dalszej procedurze wyborczej. Powodów tego stanu rzeczy może być co najmniej kilka (np. brak zainteresowania konsekwencjami wyborów, przywiązywania małej wagi do działań organów samorządowych, kontestacja oferty wyborczej, wysoki stopień skomplikowania procesu wyborczego)³⁵³. Na pewno nie służy to wzmacnianiu legitymizacji wyborów samorządowych.

³⁵¹ Zob. Ł. Kubisz-Muła, *Politonalność wyborów samorządowych...*, s. 62-65.

³⁵² Tamże, s. 66.

³⁵³ Zob. W. Wojtasik, *Funkcje wyborów w III Rzeczypospolitej ...*, s. 277.

Rozdział III

Konstrukcja prawna mandatu radnego

1. Konstrukcje prawne mandatu przedstawiciela

W doktrynie prawa konstytucyjnego wyróżnia się dwa rodzaje mandatu przedstawiciela. Pierwszy, uznawany za historycznie wcześniejszy, to mandat imperatywny, zwany związanym, ograniczonym, zależnym lub też nakazczym. Drugi, obecnie powszechnie stosowany w większości państw na świecie, zwłaszcza w państwach demokratycznych, jest mandatem wolnym.

Przedstawiciel sprawujący swój mandat w oparciu o konstrukcję mandatu imperatywnego reprezentuje „swoich” wyborców, tzn. wyborców okręgu wyborczego, w którym został wybrany. Determinuje to fakt, iż powinien on reprezentować ich interesy i wolę na forum organu przedstawicielskiego, którego jest członkiem. Co więcej, podmiot reprezentowany, a więc ci wyborcy, udzielają reprezentantowi instrukcji, w jaki sposób ma sprawować swój mandat. Przejawia się to m.in. w głosowaniu zgodnie z oczekiwaniami tychże wyborców, a nie własną wolą reprezentanta, czy też nadawaniu pierwszeństwa w dyskursie publicznym kwestiom istotnym z punktu widzenia ich interesu. Może się jednak zdarzyć, że przedstawiciel nie będzie wypełniał otrzymanych instrukcji. Dlatego też konstrukcja mandatu imperatywnego zakłada egzekwowanie wobec niego odpowiedzialności przez podmiot reprezentowany, w razie gdy nie będzie on przestrzegał tychże instrukcji.

Analizując zagadnienie mandatu imperatywnego nie sposób nie sięgnąć do przykładów jego zastosowania w I Rzeczypospolitej Polskiej. Już w końcu XV wieku wyodrębniło się stałe przedstawicielstwo sejmików ziemskich w sejmie walnym w postaci posłów ziemskich. Oznaczało to, że izba poselska stała się reprezentacją wyłącznie stanu szlacheckiego³⁵⁴. Takie ukształtowanie przedstawicielstwa może ugruntowywać w przekonaniu, iż wówczas podmiotem reprezentowanym przez posła była „>>ziemia<<”, a nie królestwo, *terra*, a nie *regnum* jako całość³⁵⁵. Od około połowy XV wieku utarła się przy tym wśród szlachty

³⁵⁴ Por. K. Grzybowski, *Teoria reprezentacji w Polsce epoki odrodzenia*, Państwowe Wydawnictwo Naukowe, Warszawa 1959, s. 120 i 123.

³⁵⁵ Tamże, s. 103.

praktyka, aby nie przybywać tłumnie na obrady sejmu walnego, czy sejmiku ziemskiego³⁵⁶, ale wysyłać doń swych przedstawicieli. Jeśli mowa o zwoływaniu sejmów walnych, poprzedzały je sejmiki przedsejmowe. Wysłuchiwano na nich laudacji królewskich, wybierano posłów, i co niezmiennie istotne, układano instrukcje poselskie. Nieraz pozostawiano posłowi pełną swobodę działania, tzw. „pełną moc” (*plena potestas*). W ramach instrukcji jego pełnomocnictwo było jednak ograniczone (*limitata potestas*)³⁵⁷.

Zagadnienie mandatu imperatywnego to w dużej mierze problem skuteczności głosu reprezentanta, który nie przestrzega przekazanych mu instrukcji oraz problem trybu podejmowania rozstrzygnięć. Tu w dalszym ciągu możemy powoływać się na rozwiązania wykształcone w czasach I Rzeczypospolitej Polskiej. Ustosunkowując się do pierwszej z powyższych kwestii należy zwrócić uwagę, że oświadczenie posła przekraczające instrukcję wiązało sejmik, choć ten rzadko mógł wtedy liczyć na ponowny wybór³⁵⁸.

Co do drugiego problemu, potrzebna była zgoda powszechna, jednomyślność. Była ona wyrazem „słuszności”, tzn. jednomyślności poglądów wśród szlachty, której przedstawiciele wchodził w skład sejmików ziemskich oraz sejmu walnego. Jednak wraz ze wzrostem tendencji centralistycznych ziem polskich i litewskich, czego realnym skutkiem była unia lubelska z 1569 roku, uznawano stosowanie praktyki głosowania większością głosów. Zróżnicowanie, przede wszystkim polityczne i religijne, ziem Rzeczypospolitej Obojga Narodów prowadziło do tego, że jednomyślność przestała być osiągalna. Ponadto, istniała także możliwość „konkludowania” obrad przez przewodniczącego bez formalnego głosowania, co oznaczało pominięcie niektórych głosów³⁵⁹. Zaznaczyć należy, że te odstępstwa od zasady jednomyślności nie były częste i nie uważane były w praktyce jako zasady podejmowania rozstrzygnięć na sejmikach i sejmie walnym³⁶⁰.

Mimo że w XVI wieku i początkach XVII niejednokrotnie „pomijano głosy nielicznych oponentów, przyjmując fikcję jednomyślności, jeśli uprzednio nie poskutkowała presja

³⁵⁶ Początkowo dotyczyło to również wysyłania przedstawicieli na zjazdy prowincjonalne, lecz z czasem zaprzestano zwoływania obrad tych ciał, a ciałem przedstawicielskim dla ziem stał się wyłącznie sejmik ziemski.

³⁵⁷ Zob. J. Bardach, B. Leśniodorski, M. Pietrzak, *Historia ustroju i prawa polskiego*, Wydawnictwo Naukowe PWN, Warszawa, 1994, s. 105, 218. Jak podaje M. Kruk, „reprezentanci stanów wysyłani np. do francuskich stanów Generalnych, do angielskiego Parlamentu, na Sejm Walny w Polsce otrzymywali od swych wyborców bardzo ściśle instrukcje, często na piśmie (...), które miały charakter wiążący. Nie mogły być przekraczane i dokładnie określały, jak poseł ma działać i głosować w zgromadzeniu, nawet gdyby to było sprzeczne z jego własnymi poglądami. Po powrocie z sesji posłowie musieli zdawać sprawę ze swoich poczynąń” (M. Kruk, op. cit., s. 16). Taką rolę w I Rzeczypospolitej Polskiej pełniły sejmiki relacyjne. Autorka podkreśla, że początków koncepcji mandatu imperatywnego należy szukać w średniowiecznych systemach monarchii feudalnych.

³⁵⁸ Zob. J. Bardach, B. Leśniodorski, M. Pietrzak, op. cit., s. 220.

³⁵⁹ Zob. K. Grzybowski, *Teoria reprezentacji w Polsce...*, s. 281, 287, 299.

³⁶⁰ Tamże, s. 314.

moralna, by poddali się przeważającej większości³⁶¹, to od schyłku XVI wieku coraz częściej żądano skrupulatnego przestrzegania owej jednomyślności. Rosła przy tym rola sejmików przedsejmowych. „Układane na sejmikach instrukcje stawały się coraz bardziej szczegółowe i nabierały charakteru obowiązujących nakazów – mandatów imperatywnych. Nakazywano też nieraz posłom, by nie godzili się na żadne uchwały sejmu, dopóki sejm nie uchwali żądań sejmiku. Tego rodzaju postawa, gdy wszystkie uchwały sejmowe tworzyły jednolitą całość, groziła niedojściem sejmu do skutku³⁶². W konsekwencji zaistnienia wyżej poruszonych problemów w latach 1573-1763 rozeszły się lub uległy zerwaniu 53 ze 150 sejmów³⁶³.

W szczególności wiek XVIII i XIX, wśród rozkwitu całego swego bogactwa filozoficznego i ideologicznego, zaowocował również ideami, które stały się podwaliną pod późniejszy rozwój przedstawicielstwa opartego na koncepcji mandatu imperatywnego. Przede wszystkim mowa o niektórych interpretacjach koncepcji tzw. umowy społecznej. Jednym z jej prekursorów był T. Hobbes, którego zdaniem władza powstała wskutek umowy zawartej przez jednostki, będące niejako nosicielami woli powszechnej, na rzecz suwerena. Miała być to władza absolutna, ulokowana jednak poza zatomizowanymi jednostkami³⁶⁴.

Przypomnijmy też poglądy J. J. Rousseau. Hołdował on bezpośrednim formom sprawowania władzy przez suwerena (naród), który to miał składać się z jednostek doń wchodzących. Suwerenność uznawał bowiem za niepodzielną i pozostającą przy tak rozumianym narodzie. W ostateczności Rousseau musiał jednak uznać, że bezpośrednie sprawowanie władzy zwierzchniej przez naród możliwe jest tylko w małych państwach³⁶⁵. Z konieczności dopuszczał więc wykonywanie władzy przez przedstawicieli. Miało to być jednak obwarowane pewnymi warunkami, z których najistotniejsze to: nieprzyznawanie przedstawicielom narodu żadnej władzy własnej, działanie w zgodzie z koncepcją mandatu imperatywnego udzielanego przez wyborców, prawa uchwalane przez ciało ustawodawcze wchodzi w życie jedynie po zaaprobowaniu ich przez naród w drodze referendum³⁶⁶.

Próby wprowadzenia tych idei w życie podjęła się Francja za rządów jakobinów. Projekt tzw. jakobińskiej konstytucji z 24 czerwca 1793 roku zakładał stosowanie zasady

³⁶¹ Zob. J. Bardach, B. Leśniodorski, M. Pietrzak, op. cit.

³⁶² Tamże, s.221.

³⁶³ Por. K. Grajewski, *Odpowiedzialność posłów i senatorów na tle zasady mandatu wolnego*, Wolters Kluwer, Warszawa 2009, s. 29-31.

³⁶⁴ Zob. K. Grzybowski, *Historia doktryn politycznych i prawnych...*, s. 334-335.

³⁶⁵ Zob. J.J. Rousseau, op. cit.

³⁶⁶ Zob. M. Granat, *Zasada suwerenności narodu*, [w:] W. Skrzydło, *Polskie prawo konstytucyjne*, red. W. Skrzydło, Verba, Lublin 2008, s. 114-115.

demokracji bezpośredniej. Władza miałaby być wtedy wykonywana przez gromadzący się lud (*peuple en corps*). Warto natomiast podkreślić, że jakobini identyfikowali lud z większością. Wola ludu była więc wolą większości. Władza miała być ponadto wykonywana poprzez organy, w tym parlament, co do których przewidywano sprawowanie stałej kontroli ze strony ludu³⁶⁷.

W czasach współczesnych, przede wszystkim na przestrzeni XX wieku, konstrukcja mandatu imperatywnego znalazła szerokie zastosowanie właśnie w państwach mieniących się socjalistycznymi, państwach demokracji ludowej³⁶⁸. Ze względu jednak na to, że konstrukcja mandatu w państwach socjalistycznych, wypracowując właściwą sobie specyfikę, w istotny sposób różniła się od konstrukcji mandatu w okresie feudalnym, przyjęło się mówić nie tyle o mandacie imperatywnym, ile o socjalistycznym mandacie przedstawicielskim³⁶⁹. Kluczowymi cechami tego mandatu było: zwierzchnictwo ludu pracującego, a więc sprawowanie władzy suwerennej ludu poprzez swoich przedstawicieli w centralnym i terenowych organach przedstawicielskich, podporządkowanie się przedstawiciela ludowi pracującemu, utrzymywanie stałej więzi pomiędzy przedstawicielem a ludem pracującym, obowiązek składania wyborcom sprawozdań przez przedstawicieli z ich działalności oraz organu, którego był członkiem, prawo odwołania przedstawiciela przez wyborców. Oczywiście były to cechy uniwersalne, ponieważ w poszczególnych państwach socjalistycznych występowały pewne różnice, np. pod względem: postrzegania miejsca interesu lokalnego i ogólnonarodowego w działalności przedstawiciela, form więzi przedstawiciela z wyborcami, rozwiązań przyjętych w prawie wyborczym, czy trybu odwołania przedstawiciela³⁷⁰.

Nawiązując do historii polskiego przedstawicielstwa po II wojnie światowej, zgodnie z postanowieniami Konstytucji z 22 lipca 1952 roku³⁷¹ oraz jej noweli z dnia 16 lutego 1976 roku³⁷², władza w Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej należała do ludu pracującego miast i wsi (art. 1 ust. 2). Władzę tę lud pracujący wykonywał przez swoich przedstawicieli do Sejmu PRL i do rad narodowych (art. 2 ust. 1). W pewnym sensie ideę przedstawicielstwa socjalistycznego można odbierać jako środek do „przełamywania partykularyzmów i rozbieżności” oraz „kształtowania jedności i spójności moralno-politycznej ludu”. Jednak, jak

³⁶⁷ Zob. K. Grzybowski, *Historia doktryn politycznych i prawnych...*, s. 416-417.

³⁶⁸ Obecnie konstrukcja mandatu imperatywnego należy do rzadkości. O takim typie mandatu można mówić w przypadku deputowanych np. do Ogólnochińskiego Zgromadzenia Przedstawicieli Ludowych, gdzie ma on również rodowód socjalistyczny (komunistyczny), ale też do niemieckiego Bundesratu.

³⁶⁹ Zob. J. Zaleśny, *Ustrojowe uwarunkowania mandatu poselskiego – od mandatu socjalistycznego ku mandatowi wolnemu*, „Studia Politologiczne” 2009, nr 15, s. 31.

³⁷⁰ Zob. B. Zawadzka, *Model przedstawicielstwa socjalistycznego*, Ossolineum, Wrocław 1980, s. 347-348.

³⁷¹ Dz. U. z 1952 roku, Nr 33, poz. 232 z późn.zm.

³⁷² Tekst jedn. Dz. U. z 1976 roku, Nr 7, poz. 36.

zaznacza J. Zaleśny, stanowisko takie należy uznawać za „najbardziej awangardowe”³⁷³; bądź co bądź termin „lud pracujący miast i wsi” odznacza się znacznym stopniem ogólności, a przy tym niejednoznaczności.

W literaturze obecne było również stanowisko przemawiające za tym, że przedstawiciel reprezentował jedynie interesy wyborców ze swojego okręgu wyborczego. F. Siemieński był zdania, iż „pod pojęciem mandatu przedstawicielskiego należy rozumieć pełnomocnictwo do reprezentowania w organie przedstawicielskim interesów i woli tych, którzy przedstawiciela w taki czy inny sposób powołują”. Miało być to „prawo przedstawiciela do występowania w imieniu reprezentowanych” i jednocześnie „obowiązek przedstawiciela reprezentowania interesów i woli nie kogokolwiek, lecz właśnie tych, których jest prawnym przedstawicielem”. Autor ten twierdził, że „deputowany jest przedstawicielem ludności danego okręgu wyborczego, w którym został wybrany”. „Jest on reprezentantem części ludu czy ludności zamieszkałej na terenie działania danego organu. Nie jest on natomiast, zgodnie z konstrukcją mandatu związanego, reprezentantem całego ludu czy ludności danego terytorium. W tym przypadku reprezentantem jest organ przedstawicielski jako całość (...)”³⁷⁴. Skądinąd za tym zapatrywaniem przemawiał fakt odpowiedzialności przedstawiciela ponoszonej przed swymi wyborcami. W praktyce odpowiedzialność ta miała determinować stosowanie się przedstawicieli do instrukcji wyborców. Odpowiedzialność odnosiła się jednak do ogólnego kierunku działania przedstawiciela, nie zaś jego szczegółowych decyzji, w których miał zachowywać autonomię³⁷⁵. *Nota bene* trudno sobie wyobrazić, aby stanowisko przedstawiciela w każdej kwestii było uzgodnione, uzależnione i zbieżne z interesem wyborców³⁷⁶.

Nadto, można było spostrzec i takie stanowisko, iż przedstawiciel reprezentował zarówno interesy ludu pracującego, jak i interesy wyborców ze swojego okręgu wyborczego. Miał on więc łączyć i uwzględniać interesy lokalne z interesami ogólnospołecznymi³⁷⁷. Płaszczyzną tego połączenia był program wyborczy, który miał wyrażać interesy ludu pracującego miast i wsi. Program będący wytworem jedynej istniejącej platformy politycznej - Frontu Narodowego (od 1952 roku), Frontu Jedności Narodu (od 1957 roku) oraz

³⁷³ Zob. J. Zaleśny, *Konstrukcja mandatu parlamentarnego w Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej*, [w:] *Mandat przedstawicielski w teorii, prawie i praktyce poselskiej*, op. cit., s. 103.

³⁷⁴ Zob. F. Siemieński, *Prawo konstytucyjne*, PWN, Warszawa - Poznań 1978, s. 197.

³⁷⁵ Zob. Z. Kędzia, *Uwagi o statusie prawnym posła na Sejm*, „*Studia Prawnicze*” 1989, z. 2-3, s. 136.

³⁷⁶ Por. M. Kruk, *Koncepcja mandatu przedstawicielskiego w konstytucyjnej doktrynie i praktyce*, op. cit., s. 21. Więcej szczegółów w zakresie odpowiedzialności deputowanego sprawującego mandat socjalistyczny, zwłaszcza dotyczących podstaw i egzekucji tej odpowiedzialności, znajduje się w rozdziale VI tej pracy.

³⁷⁷ Zob. J. Zaleśny, *Konstrukcja mandatu parlamentarnego ...*, s. 103.

Patriotycznego Ruchu Odrodzenia Narodowego (od 1982 roku). Ciała te współtworzyły Polska Zjednoczona Partia Robotnicza (PZPR), Stronnictwo Demokratyczne (SD) i Zjednoczone Stronnictwo Ludowe (ZSL). Program ten wyrażał zatem w sposób oczywisty program partii (stronnictw), a w szczególności PZPR. Tej partii przypadła bowiem wiodąca, hegemoniczna rola w procesie reprezentacji. Jednym z jej zadań było wszak inspirowanie i czuwanie nad właściwym kierunkiem działalności przedstawicieli, bezpośrednio oraz przez organy FN, FJN, PRON, w których partie uczestniczyły³⁷⁸. Ostatecznie każdy więc głos oddany na kandydaturę wysuniętą przez te ciała był wyrazem poparcia programu partii komunistycznej.

Z drugiej strony, do pracy nad programem włączano wyborców. „Okoliczność, że [ogólnopolski program wyborczy] jest konkretyzowany dla poszczególnych jednostek terytorialnych w postaci terenowych programów wyborczych oraz poddany publicznej dyskusji i uzupełniany pod wpływem wniosków wyborców, pozwala uwzględniać w nim interesy lokalne oraz grupowe tak dalece, jak to jest możliwe z uwagi na przyjęte zasady priorytetu, podporządkowane ogólnonarodowemu punktowi widzenia. Ponieważ jednak o włączeniu interesów szczegółowych do terenowego programu wyborczego decyduje ogólnonarodowy punkt widzenia, jest on – podobnie jak ogólnopolski program wyborczy – wyrazem najogólniejszych potrzeb. Interesy lokalne i grupowe, które nie znalazły wyrazu w programie wyborczym, dochodzą do głosu jako postulaty czy wnioski wyborców (...). Te formy wyrażania interesów wyborców rodzą działalność interwencyjną deputowanego”³⁷⁹. Ogólnie zaś rzecz biorąc, FN, FJN i PRON miały być w swych założeniach polem dialogu i konsultacji pomiędzy reprezentantami a społeczeństwem³⁸⁰. Nie może nam jednak umykać

³⁷⁸ Tamże, s. 102. Problem monopolu PZPR na wszelką aktywność w sferze publicznej miał poważne konsekwencje. Jak podkreśla M. Granat partia występowała zarówno w roli posiadacza suwerenności, jak i jej reprezentanta. „Partia uważała się za wyłącznego reprezentanta ludu, czyli determinowała praktycznie każdy mandat, a więc każde przedstawicielstwo. Suwerenna pozycja partii była jakimś rodzajem suwerenności teokratycznej i absolutnej (...), a nie demokratyczną suwerennością wywodzoną z wyborów, z umowy społecznej lub z któregoś z Weberowskich uzasadnień prawowitości władzy.(...) Partia była przedstawicielstwem >>dla ludu<< i >>wobec ludu<<. Mocą swej transcendencji reprezentowała go politycznie, symbolicznie oraz prawnie. Reprezentowała go jako >>partia ogólnonarodowa<<, wyrażając >>interes ogólnospołeczny<< we >>wszystkich sprawach<<”. Pozycję PZPR przypieczętowała zresztą znowelizowana Konstytucja PRL z dnia 16 lutego 1976 roku. Zgodnie z jej art. 3 przewodnią siłą polityczną społeczeństwa w budowie socjalizmu była PZPR. Pozycja partii objęła płaszczyzny historyczno-filozoficzną i prawnoustrojową. Partia zawłaszczyła całą przestrzeń, która powinna być pozostawiona systemowi partyjnemu. Partia stała się synonimem systemu władzy. Nie miało to nic wspólnego z legitymacją społeczną do jej wykonywania (*Posel – reprezentant narodu*, [w:] *Transformacja ustrojowa w Polsce 1989-2009*, Scholar, Warszawa 2011, s. 140-143).

³⁷⁹ Zob. B. Zawadzka, *Przedstawicielstwo w państwie socjalistycznym*, Ossolineum, Wrocław 1973, s. 75 [za:] J. Zaleśny, *Konstrukcja mandatu parlamentarnego...*, s. 104.

³⁸⁰ Zob. M. Rybicki, *Front Jedności Narodu. Założenia, struktura organizacyjna, kierunki działania*, Książka i Wiedza, Warszawa, 1975, s. 75 [za:] J. Zaleśny, *Konstrukcja mandatu parlamentarnego...*, s. 105.

fakt, iż dialog ten nigdy nie był pełny, był upozorowany ze względu na permanentne ograniczanie go przez partię komunistyczną i wyznaczany przez nią kierunek myślowy.

Warto wspomnieć opinię niektórych przedstawicieli doktryny socjalistycznej ówczesnego okresu. B. A. Straszun spostrzegł, że deputowany w aspekcie politycznym (praktycznym) reprezentuje partię, swoje środowisko społeczne, grupy i kolektyw, do których należy. W aspekcie zaś zarówno politycznym, jak i prawnym reprezentuje kolektyw terytorialny, zarządzany przez organ, którego jest członkiem oraz swój okręg wyborczy. A. Biezugłow nie łączył mandatu deputowanego z obowiązkiem sztywnego podporządkowania się woli wyborców. P. Peška wobec niejasności w czechosłowackich przepisach prawa zaznaczał, że podporządkowanie deputowanego wyborcom powinno mieć swoje granice. Rozpiętość tych granic miała należeć od oceny samego reprezentanta, który decydował czy żądania wyborców są uzasadnione i mogą być wcielane w życie bez szkody dla interesu ogólnego³⁸¹. Jeden z prominentnych członków PZPR E. Babiuch miał z kolei niegdyś powiedzieć: „Od posła trzeba wymagać szerokich horyzontów politycznych, samodzielności myślenia, stosownej do rangi ogólnokrajowego przedstawicielstwa (...). Poseł to działacz polityczny, który w pracach sejmowych powinien łączyć czerpaną z więzi z wyborcami znajomość problemów lokalnych z możliwością oceniania ich z punktu widzenia ogólnych potrzeb kraju”³⁸².

Przedstawiciele mieli także obowiązek stałego utrzymywania więzi ze swoimi wyborcami. Posłowie na Sejm byli zobowiązani do utrzymywania kontaktu z właściwymi dla swoich okręgów wyborczych radami narodowymi, ich organami, jak też z działającymi na obszarze danego okręgu wyborczego organizacjami politycznymi, zawodowymi, społeczno-zawodowymi i społecznymi oraz organami samorządu³⁸³. Odbывало się to na spotkaniach poselskich, które z jednej strony służyły realizacji obowiązku informacyjnego wobec wyborców, z drugiej – kontroli posłów, wysuwaniu postulatów i wniosków. Określając rolę posłów oraz wyborców B. Zawadzka stwierdziła, iż „wyborcy inspirują i w pewnej mierze kontrolują działalność przedstawicieli (i organów przedstawicielskich oraz podporządkowanych im organów administracji) poprzez wnioski, postulaty i omawianie tej działalności na spotkaniach; reprezentanci kształtują zaś postawę wyborców, przedstawiając im węzłowe problemy działalności swego organu, mobilizują ich poparcie i aktywność dla

³⁸¹ Zob. B. Zawadzka, *Model przedstawicielstwa...*, s. 35 i 47, wraz z podaną tam literaturą.

³⁸² Tamże, s. 44.

³⁸³ Zob. J. Zaleśny, *Konstrukcja mandatu parlamentarnego ...*, s. 104.

podjętych inicjatyw³⁸⁴. Istotne funkcje na tym polu przypadły wojewódzkim zespołom poselskim, zrzeszającym posłów z danego województwa. Były to: omawianie problemów województwa i ustalanie wytycznych działalności poselskiej w okręgach wyborczych, ustalanie problemów, które powinny znaleźć odbicie w pracy posłów w Sejmie, w komisjach sejmowych i ich działalności interwencyjnej, umacnianie więzi posłów ze społeczeństwem i radami narodowymi³⁸⁵.

Szczególne zadania w budowaniu relacji wyborca – władza lokalna ustrojodawca postawił w Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej przed radami narodowymi. Rady narodowe, będąc organem władzy państwowej, naturalnie miały wyrażać wolę ludu pracującego. Poza tym miały rozwijać jego inicjatywę twórczą i aktywność w celu pomnażania sił, dobrobytu i kultury narodu³⁸⁶. Jednak, co bardziej znamienne, rady narodowe miały umacniać więź władzy państwowej z ludem pracującym miast i wsi, przyciągając coraz szersze rzesze ludzi pracy do udziału w rządzeniu państwem³⁸⁷. Cele te wykonywały zwłaszcza komisje rad. Ich zadaniem było utrzymywanie stałej i ścisłej więzi z ludnością, mobilizowanie jej do współudziału w realizacji zadań rady, wykonywanie z ramienia rady kontroli społecznej oraz występowanie z inicjatywami do rady i jej organów³⁸⁸. Już art. 4 ustawy z dnia 20 marca 1950 roku o terenowych organach jednolitej władzy państwowej stwierdzał, iż rady narodowe utrzymują stałą więź z masami pracującymi i wykorzystują ich inicjatywę, w szczególności poprzez rozpatrywanie postulatów, życzeń i zażaleń ludności, przez przyciąganie obywateli do współpracy w komisjach i do udziału w masowych akcjach społecznych, przez odbywanie publicznych posiedzeń i przez składanie publicznych sprawozdań z działalności rad narodowych.

Rady narodowe były więc nie tylko łącznikiem pomiędzy naczelnymi organami państwowymi (przede wszystkim Sejmem) a „ludem pracującym”, ale także kanałem przekazu ideologii i postaw ówczasie pożądaných przez władze państwowe do samych obywateli. Radni korzystając z poparcia funkcjonujących w przestrzeni publicznej partii politycznych, w szczególności PZPR, realizowali ich program w warunkach lokalnych. Poparcie to dawało radnym „rzeczywistą siłę polityczną (...). Takie usytuowanie wyjmowało

³⁸⁴ Zob. B. Zawadzka, *Przedstawicielstwo w państwie socjalistycznym*, op. cit., s. 98 [za:] J. Zaleśny, *Konstrukcja mandatu parlamentarnego...*, s. 104-105.

³⁸⁵ Zob. J. Zaleśny, *Konstrukcja mandatu parlamentarnego ...*, s. 105.

³⁸⁶ Art. 35 Konstytucji Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej z dnia 22 lipca 1952 roku oraz odpowiednio art. 44 noweli tej konstytucji z dnia 22 lipca 1976 roku.

³⁸⁷ Art. 36 Konstytucji PRL z 1952 roku i odpowiednio art. 45 noweli tej konstytucji z 1976 roku.

³⁸⁸ Art. 43 Konstytucji PRL z 1952 roku i odpowiednio art. 53 noweli tej konstytucji z 1976 roku.

ich spod lokalnej kontroli społecznej, stawiając niejako ponad prawem³⁸⁹. W znacznym uniemożliwiało to rzeczywistą reprezentację interesów lokalnych³⁹⁰. Radny mógł „interesy lokalne raczej ograniczyć, aniżeli reprezentować je. Im silniejsze było związanie radnych z krajowymi strukturami politycznymi, tym większy był w radach wpływ centralnie kierowanych partii”³⁹¹.

Przeciwstawieniem mandatu imperatywnego jest mandat wolny. W tym przypadku przedstawiciel reprezentuje cały zbiorowy podmiot suwerenności (naród, lud, wszystkich obywateli danego państwa, itp.) i wyraża jego wolę. Interesy podmiotu suwerenności, interesy ogółu, nie zaś poszczególnych jednostek, stanowią dla przedstawiciela najwyższą wartość. Kiedy tylko ma takie odczucie, może uwzględniać także interesy jednostkowe. Nie mogą one jednak pozostawać w sprzeczności z interesem powszechnym. Interes powszechny jest bowiem dla niego priorytetowy w zestawieniu z interesem partykularnym.

W związku z powyższym przedstawiciel nie jest związany instrukcjami jakichkolwiek grup interesów. Jest on niezależny i w swej działalności kieruje się własnymi przekonaniem oraz własnym sumieniem. Przedstawiciel nie ma obowiązku konsultowania z kimkolwiek podejmowanych przez siebie decyzji i wykonywania czyichkolwiek poleceń. W konsekwencji nie może być mowy o odwołaniu przedstawiciela w razie nierealizowania takich czy innych postulatów. Nie może istnieć w tym zakresie żadna formuła odpowiedzialności, która dawałaby jakimkolwiek podmiotom moc wpływania na wcześniejsze zakończenie sprawowania przez niego mandatu.

Upowszechnienie koncepcji mandatu wolnego przypisuje się rewolucjom oświeceniowym, a zwłaszcza rewolucji francuskiej. Przyniosła ona nowe spojrzenie na zagadnienia związane z wykonywaniem władzy przez suwerena. Władzę tą przypisano narodowi, zatem podmiotowi który nie sprowadzał się jedynie do prostej zbiorowości ludzi, lecz stanowił byt idealny o psychologiczno-filozoficznym podłożu. Przymiot władzy zwierzchniej miał przynależeć do tak rozumianego podmiotu reprezentowanego – narodu. Dało to początek idei suwerenności narodu. Władza zwierzchnia miała być natomiast sprawowana za pośrednictwem wybieralnych przedstawicieli, którzy mieli „chcieć za naród”, wyrażać jego wolę w organie przedstawicielskim. Rewolucyjna koncepcja przedstawicielstwa prowadziła więc do fikcji reprezentacji, gdzie podmiotem reprezentowanym przez

³⁸⁹ Zob. J. Reguński, „*Samorząd Terytorialny: skąd i dokąd?*”, „*Samorząd Terytorialny*” 1991, nr 1-2, s. 105.

³⁹⁰ Tamże, s. 106.

³⁹¹ Zob. M. Granat, *Konstrukcja reprezentacji w ustroju samorządu terytorialnego w państwach Europy Środkowej i Wschodniej*, [w:] *Sześć lat Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej: doświadczenia i inspiracje*, red. L. Garlicki, A. Szmyt, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2003, s.105.

przedstawicieli był fikcyjny, ponieważ abstrakcyjny byt - naród. W istocie rzeczy było to podejście rewolucyjne, gdyż przedtem przedstawiciel uchodził za wyraziciela swojej woli, choć mówiąc wprost również, a może przede wszystkim klasy społecznej, do której należał³⁹².

Powodowało to pewne konsekwencje. Fikcyjność narodu oraz fikcyjność istnienia woli narodu prowadzi do pytań, kto jest rzeczywistym reprezentowanym i czyja wola realizuje się poprzez przedstawicieli. W tym aspekcie wyłonił się pogląd, iż nie ma suwerena poza reprezentantem suwerena. Takie zapatrywanie na pewnym etapie wiodło doktrynę francuską, a także anglosaską³⁹³, ku przekonaniu o suwerenności parlamentu³⁹⁴. Skoro naród jest podmiotem abstrakcyjnym, a wola narodu nie niesie za sobą autentycznej i pierwotnej woli suwerena to siłą rzeczy stosunek przedstawicielski ulega przeorganizowaniu na korzyść jednej z jego stron – przedstawicieli wchodzących w skład organów przedstawicielskich. Mimo to skutki „zdobycze” rewolucji, wywarły tak olbrzymie piętno na przyszły kształt koncepcji sprawowania władzy, że do historii musiało odejść sprawowanie jej przez jednego człowieka lub najwyższe klasy społeczeństwa (przede wszystkim stan szlachecki), co było tak charakterystyczne dla przedrewolucyjnych czasów monarchii absolutnych. Otwierało to natomiast możliwości do akceptacji i przyjęcia koncepcji mandatu wolnego; głównie dlatego, że przedstawiciel nie reprezentował określonych wyborców przed którymi mógł być odpowiedzialny i woli tych wyborców, a abstrakcyjny byt – naród i jego abstrakcyjną wolę. Można powiedzieć, że koncepcja mandatu wolnego wpisywała się w ideę suwerenności narodu i wyrażania jego woli przez wybieralnych przedstawicieli. Waga koncepcji mandatu wolnego miała przy tym tak istotne znaczenie, że stała się „trzonem francuskiego spojrzenia na reprezentację polityczną, elementem, który wspólnie z zasadą suwerenności narodu oraz wolą powszechną artykułowaną przez reprezentantów, składał się na spójny i logiczny obraz relacji przedstawicielskiej”³⁹⁵.

Jak spostrzega K. Grajewski, konstrukcja mandatu wolnego jest obecna w prawodawstwie współczesnych państw demokratycznych na trzy zasadnicze sposoby³⁹⁶. Pierwszy z nich polega na sformułowaniu wyraźnego zakazu mandatu imperatywnego.

³⁹² Por. J. Szymanek, *Reprezentacja i mandat parlamentarny*, op. cit., s.164-165.

³⁹³ Jednak wspomnieć należy, że w Wielkiej Brytanii dużą wagę przypisywano zbieżności woli reprezentowanego i reprezentującego. W tym kontekście wykształciła się idea tzw. rządów odpowiedzialnych. Oznaczało to ścisły związek przedstawiciela z jego okręgiem wyborczym i w swych początkach powodowało przyjęcie modelu przedstawicielstwa opartego na konstrukcji mandatu imperatywnego, tamże, s. 177 i nast.

³⁹⁴ Tamże, s. 165-169.

³⁹⁵ Tamże, s. 172.

³⁹⁶ Zob. K. Grajewski, *Odpowiedzialność posłów i senatorów ...*, s. 44-47.

Dobrym tego przykładem są postanowienia Ustawy Zasadniczej Republiki Federalnej Niemiec. Zgodnie z jej art. 38 ust. 1 zd. 2 deputowani do Niemieckiego Bundestagu są przedstawicielami całego narodu, nie są związani zaleceniami ani instrukcjami i podlegają wyłącznie własnemu sumieniu³⁹⁷. Tego typu uregulowanie świetnie oddaje ideę mandatu wolnego. Klarownie ustanawia zasadę przedstawicielstwa całego narodu, uznaje za niedopuszczalne związanie reprezentanta jakimkolwiek instrukcjami. Nie można zatem mówić o wynikającej stąd przedstawicielskiej odpowiedzialności. Jeszcze dalej poszedł natomiast ustrojodawca macedoński, uregulował bowiem jednocześnie te trzy charakterystyczne dla mandatu wolnego elementy. W myśl postanowień art. 62 konstytucji Republiki Macedonii „deputowany jest przedstawicielem obywateli i w Zgromadzeniu podejmuje decyzje zgodnie ze swymi przekonaniem. Deputowany nie może być odwołany”³⁹⁸.

Bardzo dosadnie w komentowanej kwestii wypowiada się konstytucja V Republiki Francuskiej z 1958 roku. Stanowi ona, że „wszelki mandat imperatywny jest nieważny” (art. 27 zd. 1)³⁹⁹. Niemal identycznie brzmi art. 66 ust. 2 konstytucji Rumunii z 1991 roku, zgodnie z którym „jakikolwiek mandat imperatywny jest nieważny”⁴⁰⁰. Podobne uregulowania zawierają konstytucje Chorwacji, Albanii, czy Hiszpanii. Tak mandat przedstawiciela do Chorwackiego Saboru nie ma charakteru imperatywnego (art. 74 zd. 1 konstytucji Republiki Chorwacji z 1990 roku)⁴⁰¹. Kortezy Generalne reprezentują zaś lud hiszpański, a ich członkowie „nie są związani mandatem imperatywnym” (art. 66 ust. 1 i 67 ust. 2 konstytucji Hiszpanii z 1978 roku)⁴⁰². Także przedstawiciele albańscy „reprezentują naród i nie są związani mandatem imperatywnym” (art. 70 ust. 1 konstytucji Republiki Albanii z 1998 roku)⁴⁰³.

Konstytucje wielu innych państw kładą nacisk na aspekt niezwiązania reprezentanta instrukcjami. W Finlandii, czy też Austrii nie są oni związani żadnymi instrukcjami (§ 29 zd. 2 konstytucji Republiki Finlandii z 1999 roku⁴⁰⁴ oraz art. 56 ust. 1 Federalnej Ustawy

³⁹⁷ Tłum. B. Banaszaka i A. Malickiej, *Konstytucja Niemiec*, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2008.

³⁹⁸ Tłum. T. Wójcik, *Konstytucja Republiki Macedonii*, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 1999.

³⁹⁹ Tłum. J. Szymanka, *Konstytucja V Republiki Francuskiej*, Elipsa, Warszawa 2011.

⁴⁰⁰ Tłum. A. Cosmy, *Konstytucja Rumunii z 21 listopada 1991 r.*, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 1996.

⁴⁰¹ Tłum. T. Wójcik i M. Petryńskiej, *Konstytucja Republiki Chorwacji*, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2007.

⁴⁰² Tłum. T. Mołdawy, *Konstytucja Hiszpanii z 27 grudnia 1978, znowelizowana 27 sierpnia 1992*, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2008.

⁴⁰³ Tłum. D. Horodyskiej i E. Lloha, *Konstytucja Republiki Albanii uchwalona w dniu 21 października 1998r., znowelizowana 27 sierpnia 1992*, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2001.

⁴⁰⁴ Tłum. J. Osińskiego, *Konstytucja Republiki Finlandii z 11 czerwca 1999 r.*, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2003.

Konstytucyjnej Republiki Austrii z 1920 roku⁴⁰⁵). W myśl art. 161 ust. 1 Konstytucji Federalnej Konfederacji Szwajcarskiej z 1999 roku „członkowie Zgromadzenia Federalnego głosują bez instrukcji”, a nadto „ujawniają swoje związki z grupami interesów”⁴⁰⁶. Również członkowie estońskiego Riigikogu nie są związani instrukcjami i nie ponoszą prawnej odpowiedzialności za głosowanie i wypowiedzi polityczne w Riigikogu lub jego organach (§ 62 konstytucji Estonii z 1992 roku)⁴⁰⁷.

Kolejnym sposobem unormowania wolnego mandatu przedstawicielskiego w tekstach konstytucji współczesnych państw demokratycznych jest mniej lub bardziej dokładne określenie „pozytywnych” cech, jakim ten mandat powinien odpowiadać. Tu możemy się powołać przede wszystkim na uregulowania w konstytucjach Belgii i Portugalii. Art. 42 konstytucji Królestwa Belgii z 1831 roku stanowi, że „członkowie obu izb reprezentują Naród, nie tylko tych, którzy ich wybrali”⁴⁰⁸, a art. 152 ust. 2 konstytucji Republiki Portugalskiej z 1976 roku, że „deputowani reprezentują cały kraj, a nie okręgi wyborcze, w których zostali wybrani”⁴⁰⁹. Ustrojodawcy wyeksponowali w tych przypadkach podmioty reprezentowane. Spotykane są zaś i nieco inne rozwiązania konstytucyjne. W myśl postanowień art. 26 konstytucji Republiki Czeskiej z 1992 roku „posłowie i senatorowie wykonują swój mandat osobiście, w zgodzie ze swym ślubowaniem i nie są przy tym związani żadnymi nakazami”⁴¹⁰. Art. 72 ust. 2 konstytucji Republiki Słowackiej stanowi, iż „posłowie są przedstawicielami obywateli. Mandat wykonują osobiście, zgodnie ze swoim sumieniem oraz przekonaniem i nie są związani nakazami”⁴¹¹. Konstytucja włoska zawiera regulację mówiącą, iż „każdy członek parlamentu reprezentuje Naród i wykonuje swoje funkcje, nie będąc poddany mandatowi związanemu” (art. 67 konstytucji Republiki Włoskiej z 1947 roku)⁴¹². Z kolei konstytucja słoweńska stanowi, iż „posłowie są przedstawicielami całego ludu i nie są związani żadnymi instrukcjami” (art. 82 zd. 1 konstytucji Republiki Słowenii)⁴¹³. Tak oto do tych rozwiązań konstytucyjnych można zaliczyć również regulacje

⁴⁰⁵ Tłum. P. Czernego i B. Nalezińskiego, *Federalna Ustawa Konstytucyjna Republiki Austrii*, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2004.

⁴⁰⁶ Tłum. Z. Czeszejko-Sochackiego, *Konstytucja Federalna Konfederacji Szwajcarskiej*, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2000.

⁴⁰⁷ Tłum. A. Puu, *Konstytucja Estonii*, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 1997.

⁴⁰⁸ Tłum. W. Skrzydły, *Konstytucja Królestwa Belgii*, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2010.

⁴⁰⁹ Tłum. A. Wojtyczek-Bonnand, *Konstytucja Republiki Portugalskiej z dnia 2 kwietnia 1976 r. (z późniejszymi zmianami, ostatnie wprowadzone ustawą konstytucyjną nr 1 z 20 września 1997 r.)*, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2000.

⁴¹⁰ Tłum. M. Kruk, *Konstytucja Republiki Czeskiej z 16 grudnia 1992 r.*, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2000.

⁴¹¹ Tłum. K. Skotnickiego, *Konstytucja Republiki Słowackiej*, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2000.

⁴¹² Tłum. Z. Witkowskiego, *Konstytucja Republiki Włoskiej*, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2004.

⁴¹³ Tłum. P. Winczorka, *Konstytucja Republiki Słowenii*, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2009.

przyjęte w konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z 1997 roku, zgodnie z którymi posłowie są przedstawicielami Narodu i nie wiążą ich instrukcje wyborców (art. 104 ust. 1)⁴¹⁴. Ponadto, zgodnie z postanowieniami ustawy z dnia 9 maja 1996 roku o wykonywaniu mandatu posła i senatora⁴¹⁵, posłowie i senatorowie wykonują swój mandat kierując się dobrem Narodu (art. 1 ust. 1).

Zdarza się ponadto, że przepisy konstytucyjne nie regulują omawianej problematyki w sposób wyraźny. Wówczas, szukając postanowień potwierdzających obowiązywanie zasady wolnego mandatu przedstawicielskiego, należy odnieść się do kilku przepisów poświęconych kwestii statusu prawnego przedstawiciela. Z jednej strony konstytucja litewska z 1992 roku stanowi, iż „przy wypełnianiu swych obowiązków członkowie Sejmu kierują się Konstytucją Republiki Litewskiej, interesem państwa oraz własnym sumieniem i nie mogą być ograniczani żadnymi nakazami” (art. 59 zd. 4). Dalej czytamy w tej konstytucji, że „Naród sprawuje najwyższą władzę suwerenną bezpośrednio lub przez demokratycznie wybranych swych przedstawicieli” (art. 4), i że „Sejm tworzą przedstawiciele Narodu” (art. 55 zd. 1)⁴¹⁶. Warto też przywołać uregulowania łotewskie. Ustrojodawca tego państwa przewidział, iż „Sejm składa się ze stu przedstawicieli narodu” (art. 5 konstytucji Republiki Łotewskiej z 1922 roku), a „wyborcy nie mogą odwoływać poszczególnych członków Sejmu” (art. 14 tejże konstytucji)⁴¹⁷.

⁴¹⁴ Przypomnieć jednak należy, iż pierwszym polskim aktem statuującym zasadę mandatu wolnego była Konstytucja 3 Maja, która w swym art. VI stanowiła, że „posłowie na sejmikach obrani w prawodawstwie i ogólnych narodu potrzebach podług niniejszej Konstytucji uważani być mają jako reprezentanci całego narodu, będąc składnikiem ufności powszechnej”. Konstytucja ta nie odnosiła się do problemu instrukcji, co powodowało różne oceny historyków (M. Kruk, op. cit., s. 22). Nie zacierza to jednak faktu, iż było to wówczas nowatorskie rozwiązanie ustrojodawcze w skali światowej. Nie powinniśmy mieć żadnych wątpliwości, że konstrukcję mandatu wolnego kształtowała tzw. konstytucja marcowa z dnia 17 marca 1921 roku. W swym art. 2 stanowiła ona, że „władza zwierzchnia należy do Narodu”, a organami Narodu są w zakresie ustawodawstwa - Sejm i Senat. Zgodnie z postanowieniami art. 20 posłowie byli przedstawicielami całego narodu i nie mogli być krępowani żadnymi instrukcjami wyborców. Ponadto mieli składać ślubowanie, w myśl którego przyrzekali „zgodnie z sumieniem, rzetelnie pracować wyłącznie dla dobra Państwa Polskiego, jako całości”. Znaczenie inaczej przedstawia się obraz przedstawicielstwa i jego charakteru w tzw. konstytucji kwietniowej z dnia 23 kwietnia 1935 roku. Stanowiła ona, że na czele państwa stoi Prezydent Rzeczypospolitej, w którego osobie skupia się jednolita i niepodzielna władza państwowa (art. 2 ust. 1 i 4). Sejm i Senat były jedynie organami państwa pozostającymi pod zwierzchnictwem Prezydenta Rzeczypospolitej (art. 3). Ustawa konstytucyjna z dnia 19 lutego 1947 roku o ustroju i zakresie działania najwyższych organów Rzeczypospolitej Polskiej, zwana „małą konstytucją” (Dz. U. z 1947 roku, Nr 18, poz. 71 z późn. zm.) wspominała już tylko, że Sejm Ustawodawczy jest organem władzy zwierzchniej Narodu Polskiego (art. 1). Wszakże była ona stadium przejściowym między porządkiem konstytucyjnym II Rzeczypospolitej a ustrojem Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej. Ponadto warto zauważyć, że postanowienia tzw. „małej” konstytucji z dnia 17 października 1992 roku (Dz. U. z 1992 roku, Nr 84, poz. 426 z późn. zm.) zawierały regulację jednoznacznie statuującą zasadę mandatu wolnego. Zgodnie z art. 6 tego aktu poseł był reprezentantem całego Narodu, nie był związany instrukcjami wyborców i w związku z tym nie mógł być odwołany.

⁴¹⁵ Dz. U. z 1996 roku, Nr 73, poz. 350 z późn. zm.

⁴¹⁶ Tłum. H. Wisnera, *Konstytucja Republiki Litewskiej*, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2006.

⁴¹⁷ Tłum. L. Gołubiec, *Konstytucja Republiki Łotewskiej*, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2001.

Trudno jednak znaleźć dzisiaj taki system ustrojowy, w którym wykonywanie mandatu odpowiadałoby w zupełności klasycznej formule mandatu wolnego. Mimo powszechnie przyjętej i obowiązującej koncepcji mandatu wolnego, reprezentant nie może bezwzględnie odseparować się od społeczności tego okręgu wyborczego, w którym ów reprezentant uzyskał poparcie pozwalające na uczestnictwo w organie przedstawicielskim. Prawdą jest, że przedstawiciel szczebla ogólnokrajowego reprezentuje naród, czy lud, a przedstawiciel szczebla samorządowego jest reprezentantem wszystkich mieszkańców danej jednostki samorządu terytorialnego. Jednak społeczność z okręgu wyborczego każdego przedstawiciela jest częścią tegoż suwerena. Nie można sprawować mandatu bez kontaktu ze społecznością ze „swojego” okręgu wyborczego tylko dlatego, że najwyższym przykazaniem przedstawiciela jest priorytetowe traktowanie interesu ogólnego. Tym bardziej, że znajomość interesów i potrzeb partykularnych, tj. częściowych, grupowych, regionalnych, środowiskowych, czy zawodowych nie stoi na przeszkodzie w uwzględnianiu interesu powszechnego⁴¹⁸.

Styczność przedstawiciela z mieszkańcami okręgu wyborczego wydaje się mieć ważne znaczenie. Pozwala ona na poznanie i lepsze zrozumienie woli suwerena. Wszak wola ta nie zawsze musi być taka sama. Przedstawicielstwo jawi się z tego powodu jako swego rodzaju proces ciągłego poznawania woli suwerena. Mandat reprezentanta zyskuje wymiar dynamiczny. Rozwiązania przyjęte w państwach demokratycznych przewidują mniej lub bardziej ścisłe formy utrzymywania kontaktu reprezentanta ze społeczeństwem, takie choćby jak odbywanie dyżurów podczas których może on zaznajamiać się z różnymi postulatami, przyjmować skargi, prośby, wnioski. Charakterystyczne rozwiązania przewiduje w tym zakresie prawo litewskie, które zobowiązuje posła do odbywania stałych spotkań z wyborcami. Poseł do litewskiego Sejmasu może zapraszać na nie urzędników państwowych i samorządowych, jak również przedstawicieli do organów samorządu lokalnego⁴¹⁹. Z drugiej strony przedstawiciel sam szuka kontaktu z szeroko pojętą opinią publiczną, co przejawia się m.in. w uczestnictwie w programach telewizyjnych i radiowych, pisaniu publikacji w prasie,

⁴¹⁸ Zob. M. Kruk, *Koncepcja mandatu przedstawicielskiego w konstytucyjnej doktrynie i praktyce*, op. cit., s. 15 i nast.

⁴¹⁹ Zob. np. K. Grajewski, *Status prawny posła i senatora*, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2006, s. 20-21. Warto także zaznaczyć, że zgodnie z art. 1 ust. 2 obowiązującej w Polsce ustawy o wykonywaniu mandatu posła i senatora, deputowani ci powinni informować wyborców o swojej pracy i działalności organu, do którego zostali wybrani. Zgodnie zaś z art. 21 ust. 1 tej ustawy posłowie i senatorowie przyjmują opinie, postulaty, wnioski wyborców oraz ich organizacji i biorą je pod uwagę w swej działalności parlamentarnej.

choć na szczeblu przedstawicieli lokalnych cały czas istotne pozostają kontakty osobiste przedstawiciela z mieszkańcami jednostki samorządu terytorialnego⁴²⁰.

Siłą rzeczy przedstawiciel musi podtrzymywać związki ze „swoim” okręgiem wyborczym. Zmusza go do tego perspektywa kolejnych wyborów. Przez wzgląd na przyszłość klaruje się sfera chęci przedstawiciela przysłużenia się lokalnym społecznościom i sfera oczekiwań tych społeczności. Obie strony stosunku przedstawicielskiego zdają sobie z tego sprawę, próbując uzyskać dla siebie jak największe korzyści. Wydaje się, że poczucie takie powstaje po stronie piastuna mandatu w momencie jego objęcia. Elektorat chce natomiast widzieć w nim reprezentanta ich interesów na forum organu przedstawicielskiego. Wciąż w społecznym odczuciu reprezentant jest wybierany po to, aby zabiegać o rozwiązywanie problemów okręgu, w którym został wybrany. Nie powinno to budzić sprzeciwu, jeśli zaangażowanie poświęcone sprawom lokalnym nie przyćmiewałoby uwagi skupionej na sprawach ogólnospołecznych, czyli przy zachowaniu takich proporcji pomiędzy interesami cząstkowymi a interesem ogólnym, która nie przekreślałaby zasady wolnego mandatu przedstawiciela, a może nawet wzbogacałaby jego realizację⁴²¹. Wyborcy (przede wszystkim należący do stałego elektoratu przedstawiciela) mogą przy tym zrozumieć to, że główną wytyczną działań przedstawiciela jest troska o całość i działanie zgodnie z jej interesem. W praktyce mają zaś jemu za złe, jeśli się intensywnie nie troszczy o ich interesy⁴²².

W rzeczywistości nieuniknione jest więc to, że przedstawiciel część swej uwagi skieruje ku sprawom lokalnym. Lokalne więzi reprezentanta wydają się trwałe i bezdyskusyjne, a nawet wpisane w logikę stosunku przedstawicielskiego⁴²³. Ten właśnie aspekt sprawowania mandatu wolnego spotykał się chyba z największą krytyką marksistowskiej nauki prawa. Powszechnie podkreślała ona fikcyjny charakter mandatu wolnego, ponieważ przedstawiciel

⁴²⁰ Wtedy też deputowany, uwypuklając związek ze swoim okręgiem wyborczym, często zabiera głos niejako w jego imieniu, a nawet całej jednostki samorządu terytorialnego. Jest to oczywiście celowy zabieg. Po pierwsze, jest elementem gry politycznej, który ma utwierdzić w przekonaniu opinię publiczną, że poruszany problem ma istotne znaczenie i dotyczy dużej grupy społeczeństwa. Po drugie, adresatem tego są elektorat wyborczy oraz wyborcy przyszli, jak i niezdecydowani, którzy mają zauważyć wartość deputowanego i jego oddanie sprawom lokalnym. Po trzecie, jest przekazem skierowanym do kierownictwa ugrupowania, którego jest członkiem, iż deputowany cieszy się akceptacją lokalnych społeczności, legitymizującą jego działania – zob. K. Skotnicki, *Konstytucyjne i polityczne determinanty statusu posła i senatora*, [w:] *Parlament. Model konstytucyjny a praktyka ustrojowa*, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2006, s. 65-66.

⁴²¹ Por. J. Szymanek, *Reprezentacja i mandat parlamentarny*, op. cit., s. 232.

⁴²² Zob. B. Zawadzka, *Mandat przedstawicielski we współczesnym państwie burżuazyjno-demokratycznym (Francja, RFN)*, „Studia Prawnicze” 1979, nr 1, s. 145 lub B. Zawadzka, *Model przedstawicielstwa socjalistycznego*, Ossolineum, Wrocław, 1980, s. 67-68, wraz z podaną tam literaturą. Zob. też J. Szymanek, *Mandat parlamentarny (reinterpretacja ujęć klasycznych)*, „Przegląd Sejmowy” 2010, nr 5, s. 132.

⁴²³ Zob. J. Szymanek, *Etyka parlamentarzysty a charakter mandatu przedstawicielskiego*, „Przegląd Sejmowy” 2008, nr 4, s. 91.

miał nie reprezentować abstrakcyjnej woli narodu z jego abstrakcyjnie pojmowanym interesem (na który to interes miało się składać wiele częściowych interesów), lecz właśnie wolę partykularnych środowisk i ich interesy. Wszelako były to zapatrywania tworzone na bazie obrazu praktycznego wykonywania mandatu⁴²⁴.

W demokracji to opinia publiczna rozstrzyga, czy mandatariusz zasługuje na reelekcję, czy też nie. Reprezentant u kresu każdej kadencji staje przed ewentualnością aprobacji, albo też reprobacji wykonywanego mandatu. Oznacza to możliwość alternacji władzy, tzn. zmiany jednych przedstawicieli sprawujących władzę na innych. Alternacja wydaje się być zaś esencją demokracji. Niejako generalizując, można powiedzieć, że tym przedstawicielom, którzy zyskają sobie wystarczającą przychylność społeczeństwa dane będzie dostąpić pełnienia mandatu przedstawiciela, a tym, którzy na taką przychylność nie zasłużą nie uzyskają mandatu. Obawa przed reprobacją w oczach wyborców i w konsekwencji alternacją w szeregach przedstawicieli zmusza więc mandatariusza do wypracowywania sobie społecznego zaufania⁴²⁵. Zaufania, które bez wątpienia wypełnia treścią sprawowany mandat przedstawiciela⁴²⁶. *Nota bene* sprawdzian z oceny tego zaufania dokonuje się w granicach „własnego” okręgu wyborczego każdego przedstawiciela.

W tym kontekście tak łatwo przychodzące przedstawicielom rzucanie obietnic bez pokrycia może świadczyć o małej wiedzy o tym, czym jest mandat przedstawiciela (lub też świadomym instrumentalnym traktowaniu mandatu) i obrócić się przeciwko nim. Wyborcy szczególnie niechętnie reagują na brak elementarnej uczciwości, m.in. gdy działalność reprezentanta nie ma nic wspólnego z zapowiedziami tego, co się zrobi po uzyskaniu mandatu. Na tle wolnego charakteru mandatu przedstawiciela może natomiast powstać pytanie, czy w ogóle należy dotrzymywać składanych obietnic przedwyborczych. Wszak konstrukcja tego mandatu zakłada uwolnienie przedstawiciela od jakiegokolwiek presji, w tym presji wyborców. Przedstawiciel ma bowiem polegać na własnym sumieniu, działać samodzielnie i niezależnie.

Odpowiedź na wyżej postawione pytanie jest zdecydowanie twierdząca. Po pierwsze, owa niezależność w żaden sposób nie wyklucza rzetelnego i uczciwego wykonywania mandatu, nie tylko wobec siebie, ale i wobec reprezentowanego. Nawiasem i zupełnie wprost mówiąc, trzeba właśnie nie mieć sumienia, aby obietnice wyborcze sprowadzać do zakłamań wyborczych. Po drugie, nieco rozwijając tą myśl należy podkreślić, że mandat

⁴²⁴ Por. np. K. Grajewski, *Status prawny posła i senatora*, op. cit.

⁴²⁵ Por. Z. Sypniewski, M. Szewczyk, *Status prawny radnego*, op. cit., s. 67.

⁴²⁶ Zob. J. Szymanek, *Współczesne rozumienie reprezentacji politycznej. Zarys problemu*, op. cit., s. 234.

przedstawiciela nie powinien być sprawowany w oderwaniu od reprezentowanego. Przedstawiciel nigdy nie reprezentuje sam siebie, a ów mandat nigdy nie jest sprawowany we własnym imieniu. Przeciwnie, zawsze powinien działać w imieniu podmiotu reprezentowanego (Narodu, czyli *de facto* wszystkich obywateli Rzeczypospolitej, na szczeblu jednostki samorządowej – mieszkańców tejże jednostki). Mandat wolny nigdy nie oznacza prawa przedstawiciela do wykonywania mandatu w dowolny sposób. Powinien on być pełniony tak „jak by tego sobie życzyli reprezentowani”, a nie tak „jak reprezentantowi się podoba”. To z kolei oznacza, że w prawidłowo wykonywanym mandacie przedstawiciela musi istnieć co najmniej minimalna zgodność pomiędzy stanowiskiem reprezentanta i podmiotu reprezentowanego, którego wola powinna być dla reprezentanta najwyższym odniesieniem⁴²⁷.

Absolutnie niebagatelna jest także więź przedstawiciela z partią polityczną, z którego ramienia uzyskał on mandat przedstawiciela. Nie będzie niczym niezwykłym jeśli powiemy, że reprezentanci nie stronią od eksponowania swych związków z partiami politycznymi. Tendencje takie nie są dostrzegalne chyba jedynie na niższych szczeblach samorządu terytorialnego, gdzie znaczenie partii w życiu publicznym nie jest pierwszoplanowe. Mają one jednak swoje podłoże.

Partie polityczne zaistniały w sferze publicznej jako „przekaznik” woli suwerena. Szybko się jednak okazało, że zaczęły one, zresztą bardzo efektywnie, wypełniać lukę powstałą między społeczeństwem a kręgami władzy. Równie szybko partie polityczne stały się głównymi aktorami na scenie politycznej. Podmioty te, przede wszystkim w kontekście swego wysokiego zorganizowania, nie miały w sferze życia publicznego równych sobie konkurentów. Sukcesywnie zaczęły one spełniać rolę swego rodzaju „pasa transmisyjnego” między suwerenem i jego wolą, a organami przedstawicielskimi, jego członkami i ich zapatrywaniem. W efekcie obecnie to partie polityczne odgrywają wiodącą rolę w procesie reprezentacji.

Zauważmy jednak, że partie polityczne pojawiły się jedynie w pewnym momencie rozwoju stosunku przedstawicielskiego. Wcześniej przedstawicielstwo posiłkowało się innymi formami transmisji i artykulacji woli reprezentowanych. W tzw. okresie przedpartyjnym, kiedy mandat miał charakter imperatywny, a mandantem byli członkowie uprzywilejowanych stanów społeczeństwa (czyli np. I Rzeczypospolitej Polskiej, ale i innych ówczesnych państwach) wytworzył się obowiązek materialnego utrzymywania

⁴²⁷ Zob. J. Szymanek, *Reprezentacja i mandat parlamentarny*, op. cit., s. 234 i nast.

mandatariusza. Polegało to na tym, że niejako na uboczu obowiązującej konstrukcji mandatu związanego, opierającego się na terytorialnie osadzonym stosunku mandant (np. szlachta) – mandatariusz (przedstawiciel), istniał jeszcze jeden stosunek patron – klient (przedstawiciel). Stosunek ten bazował na wynagradzaniu, przeważnie materialnym, przez patrona przedstawiciela, który miał głosować w określony sposób. Mandat stał się więc sposobem zarabiania na życie, a jak dzisiaj byśmy powiedzieli, łapówki częścią wykonywania mandatu. Mimo zatem obowiązywania koncepcji mandatu związanego, reprezentant często musiał poświęcać interesy stanowe interesom partykularnym patronów, przez co stosunek przedstawiciela skłaniał się do bycia stosunkiem klientystycznym. Wiązało się to niechybnie z ryzykiem przedstawiciela utraty mandatu, jednak w pewnym momencie istnienia I Rzeczypospolitej Polskiej praktyka była stosowana właściwie powszechnie, co nieraz przybierało zinstytucjonalizowane formy funduszków korupcyjnych. Zjawisko to natomiast uzależniało reprezentanta od reprezentowanego, co w jakimś sensie jako coś prawidłowego, wpisywało się w koncepcję mandatu związanego, tworząc jednak w rzeczywistości kolejny węzeł reprezentacji⁴²⁸.

Powinniśmy też wspomnieć, że między klientyzmem a okresem dominacji partii na scenie politycznej, wyłaniały się inne formy pośredniczące między reprezentowanym a reprezentantem. Mowa o organizowaniu się przedstawicieli w grupy, koterie, frakcje optujące za pewnymi poglądami. Musiało do tego dojść wobec pojawienia się w procesie decyzyjnym ciał przedstawicielskich zasady większości jako sposobu forsowania konkretnych propozycji i pomysłów. Swoją rolę miały szybki rozwój parlamentaryzmu, coraz szersze upowszechnianie prawa do głosowania, rozwój społeczeństwa obywatelskiego oraz powstanie konstrukcji demokratycznego państwa prawa⁴²⁹. Istotną rolę odgrywały cywilizacyjne zmiany o naturze społeczno-kulturowo-ekonomicznej. Początkowo były to luźne grupy konstruowane dla doraźnych celów politycznych, które można nazwać protopartiami. Niewątpliwie był to zaś kolejny krok ku powstaniu partii politycznych, najpierw kadrowych, a później masowych⁴³⁰. Ostatecznie zaś wykrystalizowanie się partii uporządkowało dotychczasowe struktury polityczne i sam proces reprezentacji. Jedynie wspomnijmy, że zainstalowanie się

⁴²⁸ Zob. szerzej J. Szymanek, *Przedstawiciel i jego zaplecze polityczne: od relacji przedpartyjnych do partii właściwych*, [w:] *Mandat przedstawicielski w teorii, prawie i praktyce poselskiej*, op. cit., s. 44 i nast., wraz z podaną tam literaturą.

⁴²⁹ Por. M. Granat, *O istocie mandatu przedstawicielskiego*, [w:] *Mandat przedstawicielski w teorii, prawie i praktyce poselskiej*, op. cit., s. 16.

⁴³⁰ Wspomnijmy jeszcze tylko o instytucji pisania petycji, które również służyły organizowaniu się deputowanych wokół określonych spraw. Wskazuje się, że miały charakter swego rodzaju instrukcji wyborczych, konsolidujących poglądy, żądania, oczekiwania mandanta. Tamże, s. 58 i nast., wraz z podaną tam literaturą.

partii na scenie politycznej pociągnęło za sobą kolejne skutki takie choćby jak stosowanie proporcjonalnych systemów wyborczych, które zresztą tworzone były przez partie i pod partie.

Zdarza się, że szczególna pozycja partii jest usankcjonowana w postanowieniach konstytucyjnych wielu państw demokratycznych. Można spotkać regulacje, zgodnie z którymi partie „współdziałają w kształtowaniu i manifestowaniu woli ludu i są podstawowym instrumentem uczestnictwa politycznego” (art. 6 konstytucji Hiszpanii)⁴³¹, „współdziałają w kształtowaniu woli politycznej narodu” (art. 21 ust. 1 niemieckiej Ustawy Zasadniczej)⁴³², „współdziałają w kształtowaniu poglądów i woli narodu” (art. 137 Federalnej Konfederacji Szwajcarskiej)⁴³³, „współdziałają w kształtowaniu i wyrażaniu woli ludu” (§ 3 ust. 2 węgierskiej Ustawy Zasadniczej z 2011 roku)⁴³⁴, czy też „działają na rzecz kształtowania i wyrażania politycznej woli obywateli” (art. 11 ust. 3 konstytucji Republiki Bułgarii z 1991 roku)⁴³⁵. Niektóre przepisy stanowią, że partie „przyczyniają się do organizowania i wyrażania woli ludu” (art. 10 ust. 2 konstytucji Republiki Portugalskiej)⁴³⁶, inne, że „przyczyniają się [...] do tworzenia i wyrażania woli obywateli przy poszanowaniu suwerenności narodowej” (art. 8 ust. 2 zd. 2 konstytucji Rumunii)⁴³⁷. Pewne uregulowania konstytucyjne nie tak bezpośrednio, ale jednak uwypuklają szczególny status partii politycznych. Spotyka się konstytucje, w myśl których „partie powinny służyć swobodnemu funkcjonowaniu ustroju demokratycznego” (art. 29 ust. 1 konstytucji Grecji z 1975 roku)⁴³⁸, albo „wpływają metodami demokratycznymi na kształtowanie polityki państwa” (art. 11 ust. 2 konstytucji III Rzeczypospolitej Polskiej), albo też „wpływają w sposób demokratyczny na kształtowanie polityki narodowej” (art. 49 konstytucji Republiki Włoskiej)⁴³⁹. Poza tym choćby konstytucja Republiki Czeskiej mówi, iż „system polityczny oparty jest na swobodzie i dobrowolności zakładania oraz wolnej konkurencji partii politycznych” (art. 5)⁴⁴⁰.

Teoretycznie przyjęcie zasady mandatu wolnego powinno sprawiać, że przedstawiciel zyskuje szeroką niezależność, nie tylko od wpływów mieszkańców „swojego” okręgu wyborczego, ale i wpływów wywieranych przez partie polityczne (zarazem tych z gór jak i

⁴³¹ Tłum. T. Mołdawy, op. cit.

⁴³² Tłum. B. Banaszaka i A. Malickiej, op. cit.

⁴³³ Tłum. Z. Czeszejko-Sochackiego, op. cit.

⁴³⁴ Tłum. J. Snopek, *Ustawa Zasadnicza Węgier*, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2012.

⁴³⁵ Tłum. H. Karpińska, *Konstytucja Republiki Bułgarii*, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2012.

⁴³⁶ Tłum. A. Wojtyczek-Bonnand, op. cit.

⁴³⁷ Tłum. A. Cosmy, op. cit.

⁴³⁸ Tłum. G. i W. Ulickich, *Konstytucja Grecji*, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2005.

⁴³⁹ Tłum. Z. Witkowskiego, op. cit.

⁴⁴⁰ Tłum. M. Kruk, op. cit.

dołów partyjnych). W praktyce wygląda to jednak zgoła inaczej. Należy podkreślić, że wielu przedstawicieli, mimo swych oczywistych atutów tj. zdobyte wykształcenie, wysokie kompetencje zawodowe, uzyskuje swe mandaty dzięki temu, że stoją za nimi partie polityczne z ich zapleczem osobowym i programowym oraz środkami finansowymi.

Niejednokrotnie przecież wyborcy korzystając z czynnego prawa wyborczego kierują się nie tylko względami personalnymi danego kandydata, ale i jego szyldem partyjnym. Wypada przy tym zauważyć, że w niektórych wyborach wyborcy oddają swe głosy zarówno na listę wyborczą, jak i konkretnego kandydata. Partie posiadają też program wyborczy, który spotyka się z akceptacją części społeczeństwa. Nie można także deprecjonować organizacyjnego i finansowego wkładu partii w kampanię wyborczą kandydata. Sprawia to że przedstawiciel może „przebić się” ze swoimi poglądami do szerokiej opinii publicznej, prezentując przy okazji swoje mocne strony. Okoliczności te każą przedstawicielom zachowywać swego rodzaju wdzięczność i szacunek wobec partii politycznej, za pośrednictwem której zdobyli mandaty przedstawicielskie. Zobowiązani są do troski o interes partyjny, lub inaczej, do wywiązywania się z obowiązków na rzecz partii⁴⁴¹. W końcu na horyzoncie każdej kadencji przedstawiciel widzi szansę na reelekcję i dalszą karierę polityczną.

Oddziaływanie partii politycznej na reprezentanta jest bardzo istotne. Niejednokrotnie przybiera ono formę instytucji dyscypliny klubowej (*de facto* partyjnej), polegającej na przyjmowaniu podczas głosowania stanowiska zgodnego z wypracowanym w klubie zapatrywaniem w danej sprawie. Jest to zagadnienie kontrowersyjne, gdyż stanowisko klubu nie musi pokrywać się z poglądami osobistymi przedstawiciela, lub w dodatku może nie być zbieżne z interesem ogólnospołecznym. Jest to z kolei moment, w którym reprezentant może okazać swą lojalność wobec partii. W praktyce może się również pojawić problem akceptacji, nie tyle zasad panujących w partii i posłuszeństwa wobec kierownictwa partyjnego, ile nawet zgodności przyjętego stanowiska z jej programem (np. w razie przyjęcia podczas głosowania stanowiska zgodnego ze stanowiskiem koalicjanta). W razie głosowania niezgodnego z linią

⁴⁴¹ Obowiązki te zazwyczaj są zawarte w regulaminach partii politycznych i dotyczą przede wszystkim przestrzegania zasad partii, ich programów, deklaracji, statutów, regulaminów, uchwał itd., uczestnictwa w pracach i działalności partyjnej, w tym w kampanii wyborczej, szeroko pojmowanej działalności „misyjnej” partii, czy też po prostu byciu „porządnym obywatelem” – zob. szerzej w K. Sobolewska-Mysłik, B. Kosowska-Gąstoł, P. Borowiec, *Struktury organizacyjne polskich partii politycznych*, Wydawnictwo Uniwersytetu Jagiellońskiego, Wydawnictwo Naukowe Uniwersytetu Pedagogicznego w Krakowie, Kraków 2010, s. Dobrym zaś przykładem karania za niewywiązywanie się z obowiązku szeroko pojmowanego zachowywania lojalności partyjnej są zawieszenie członkostwa w klubie posła Ryszarda Kalisza (SLD), Ludwika Dorna (PiS) oraz Jarosława Gowina z dwoma innymi posłami PO, a następnie wykluczenie ich z klubu i partii podczas trwania siódmej kadencji Sejmu.

klubu przedstawiciele mogą spodziewać się określonych sankcji. Mimo że zjawiska dyscypliny klubowej nie reguluje się w aktach prawnych, i że partie sięgają po nią tylko czasami (aczkolwiek w ważnych sprawach, tj. światopoglądowych, społeczno-gospodarczych), przywodzi ona na myśl instytucję instrukcji znanych z konstrukcji mandatu imperatywnego⁴⁴².

W kwestii oddziaływania klubu, w praktyce zatem i partii, na przedstawiciela wypowiedział się Trybunał Konstytucyjny. W jednym ze swych orzeczeń orzekł on, iż „nie sprzeciwia się zasadzie mandatu wolnego dyscyplina partyjna (klubowa), rozumiana jako podejmowanie przez władze klubu ustaleń programowych i środków ich realizacji, w szczególności w postaci zalecenia odpowiedniego głosowania przez członków klubu (koła), zobowiązanych do ich przestrzegania, wraz z możliwością nałożenia sankcji klubowych za niepodporządkowanie się tym ustaleniom i zaleceniom – przy założeniu, że parlamentarzysta może w dowolnym momencie zwolnić się z tego obowiązku przez wystąpienie z partii lub klubu (koła). Ewentualną sprzeczność między nakazem sprawowania mandatu w imieniu Narodu, zgodnie z treścią ślubowania określoną a art. 104 ust. 2 Konstytucji, a partyjną (klubową) instrukcją postępowania w konkretnej sprawie, poseł i senator ma obowiązek rozstrzygać na rzecz sprawowania mandatu w imieniu Narodu dla dobra wspólnego”⁴⁴³. Trybunał Konstytucyjny dostrzegł jednocześnie dobre strony tej formy związania przedstawiciela z partią – przewidywalność wyników głosowań i sprawne działanie izb parlamentarnych. Zauważył też, że „w niektórych głosowaniach klub lub koło poselskie

⁴⁴² Stąd też można by było wysnuć wniosek, iż „nieposłuszni” deputowani mogą spodziewać się przede wszystkim sankcji nieformalnych tj. odmowa umieszczenia nazwiska na liście w kolejnych wyborach. Największe kluby parlamentarne (tj. Platforma Obywatelska, Prawo i Sprawiedliwość, Sojusz Lewicy Demokratycznej, Polskie Stronnictwo Ludowe) ujmują zaś w swych regulaminach, że deputowani będący ich członkami obowiązani są m.in. do głosowania, a nawet wypowiadania się zgodnie z przyjętym przez klub stanowiskiem. Z kolei za niewywiązywanie się deputowanego z wykonywania obowiązków grożą kary tj. upomnienie, nagana, kary pieniężne, zawieszenie w prawach członka klubu, wykluczenie z klubu. W związku z tym w doktrynie prawa konstytucyjnego przyjmuje się, że prawdopodobnie najwłaściwszym rozwiązaniem byłoby rozróżnienie pomiędzy merytorycznym, a proceduralnym aspektem dyscypliny klubowej. Pierwszy, odnoszący się do nakazu określonego głosowania „za” albo „przeciw”, odgórnego ustalenia kierunku prowadzenia debaty, czy narzucania hierarchii określonych preferencji lub wartości, uznaje się za sprzeczny z koncepcją mandatu wolnego. Drugi, dotyczący jedynie ideologicznego oddziaływania partii na deputowanego, ma wymiar dyscyplinujący, gdyż działania klubu skupiają się na zdyscyplinowaniu, względnie zobligowaniu swego członka do należytego wykonywania obowiązków klubowych. W tym przypadku nie zachodzi kolizja z założeniami koncepcji mandatu wolnego, jest to bowiem relacja klub – deputowany. Zob. np. S. Bożyk, *Partie polityczne a Sejm RP*, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2006, s. 96-97, A. Szmyt, *Partie polityczne a parlament*, [w:] *Założenia ustrojowe, struktura i funkcjonowanie parlamentu*, red. A. Gwiżdż, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 1997, s. 145-146.

⁴⁴³ Zob. postanowienie TK z dnia 24 listopada 2010 roku, Pp 1/08, OTK-A 2010, seria A, nr 9, poz. 115.

zwalnia posłów (senatorów) z dyscypliny w głosowaniu oraz że praktycznie w każdej kadencji Sejmu i Senatu w składzie obu izb znajdują się posłowie/senatorzy niezależni”⁴⁴⁴.

Jak się okazuje, zagadnienie utrzymywania swego rodzaju monopolu partii politycznych na bycie przekąźnikiem woli suwerena (który, jeszcze raz to powtórzmy, jednak nie występuje na niższych szczeblach samorządu terytorialnego) może być także zaczątkiem pewnych wątpliwości. Nie można zupełnie jednoznacznie stwierdzić, że przedstawiciel „chce tylko za suwerena”, a „za partię” nie. Raczej zgodnym z rzeczywistością będzie, jeśli powiemy, że chce i „za suwerena” i „za partię”. Trudno wyobrazić zupełne oddzielenie w świadomości przedstawiciela obu tych ośrodków odniesienia. Oczywiście dyskusyjna pozostaje kwestia jak bardzo przedstawiciel reprezentuje suwerena, a jak partię. Jest to na pewno indywidualna sprawa każdego z przedstawicieli. Nie można jednakże wykluczyć, że znajdują się i tacy reprezentanci, którzy dobro partii przedkładają ponad każde inne. W związku z powyższym mandat przedstawiciela przyjmuje formę semi-imperatywną. Owa semi-imperatywność wyraża się przez „zasadę, że pod względem *stricte* prawnym mimo wszystko utrzymana została abstrakcja reprezentacji woli ogółu, natomiast w sensie politycznym (i praktycznym) zaaprobowana została pierwszoplanowa rola partii politycznych”⁴⁴⁵.

Na problem można także spojrzeć inaczej, wychodząc od faktu abstrakcyjnego istnienia suwerena i jego woli. Jeślibyśmy mieli to na uwadze, to partie, które mają przecież organizować wolę suwerena, byłyby skonkretyzowanymi podmiotami wyrażającymi jego wolę. Dochodziłoby do zarachowania woli suwerena na rzecz partii politycznych. Partie byłyby zatem zmateriałizowanymi ośrodkami odniesienia dla mandatariusza. Wchodziłyby one niejako w rolę zarezerwowaną suwerenowi, rolę mandanta. Przez wzgląd na praktykę życia politycznego można powiedzieć, że nie jest to również stanowisko nie do obrony. Znane są zapatrywania przemawiające za tym, że szala w tej kwestii przechyla się zdecydowanie na korzyść partii.

W jednej ze swych prac B. Zawadzka stwierdziła, iż „nie ulega wątpliwości, że właśnie partie wywierają najbardziej skuteczny wpływ na działalność przedstawicieli, a nie społeczności lokalne, nie wyborcy, nie naród – zbiorowość niezorganizowana”⁴⁴⁶. Cenne wydają się tu poglądy przedstawiciela niemieckiej nauki prawa G. Leibholza. Uczony ten

⁴⁴⁴ Tamże.

⁴⁴⁵ J. Szymanek stwierdza, że za deputowanym stoją *de facto* dwa mandaty. Jeden, w sensie prawnym od kolektywnego podmiotu suwerenności (wyborców), drugi, w sensie politycznym i praktycznym od partii politycznej, z którą pozostawał w formalnym lub nieformalnym związku (*Mandat parlamentarny (reinterpretacja ujęć klasycznych)*, op. cit., s. 134).

⁴⁴⁶ Zob. B. Zawadzka, *Mandat przedstawicielski* ..., op. cit., s. 141.

inspirowanie lub kierowanie przedstawicielem przez partie uważał za przejaw degradacji reprezentacji, reprezentantów i parlamentu. Dał temu wyraz w teorii „państwa partyjnego” (*Parteienstaat*). Był on zdania, że najważniejsze decyzje państwowe zapadają nie w parlamencie, na gremiach partyjnych, a przedstawiciel został zdegradowany do roli przekaźnika decyzji tych gremiów na forum organu przedstawicielskiego. Debata parlamentarna nakierowana na interes powszechny została zastąpiona „arytmetycznym zsumowaniem wyrazów rzeczywistej woli różnych grup narodu, które doszły do głosu za pośrednictwem partii i dzięki nim. Partie są >>tubą, którą posługuje się pełnoletni lud<< dla wyrażenia swej woli politycznej, ale też za ich pośrednictwem lud może się wypowiadać. >>Państwo partyjne<< jest więc jedynie >>surogatem demokracji<<, w której rzeczywistym decydującym byłby naród”. Demokracja taka miała nie być już przedstawicielską, ale „plebiscytarną”⁴⁴⁷.

Mimo głębokiej ingerencji partii w sprawowanie mandatu, przejawem jego wolnościowego charakteru pozostaje chociażby możliwość odejścia z partii lub zmiany barw partyjnych przez przedstawiciela. Kwestia ta jednak także prowokuje do stawiania pytań. Co z wyborcami, którzy obdarzyli przedstawiciela swoim zaufaniem i oddali na niego swoje głosy? Co również z zaufaniem członków klubu (partii politycznej) dzięki której przedstawiciel zdobył mandat?

Powstaje wówczas bowiem problem o podwójnym podłożu. Pierwszy - utrzymania legitymacji do sprawowania mandatu przedstawiciela oraz pewnej uczciwości wobec swego elektoratu. Drugi – lojalności i przywiązania do partii, dzięki której przedstawiciel uzyskał mandat. Nikt przecież z góry nie zakłada, że przyszły reprezentant opuści szeregi partyjne w trakcie kadencji. Nie są to na pewno wyborcy, dla części których wzgląd na partię i jej program ma znaczenie przy dokonywaniu wyborów swych reprezentantów. Co prawda, różne mogą być motywy odejścia z partii. Niezależnie jednak, czy stało się to z powodu zmiany poglądów, czy różnych obietnic płynących z innych partii, wyborcy mają prawo w większym lub mniejszym stopniu czuć się zawiedzeni.

O ile też w pewien sposób można zrozumieć zmianę barw partyjnych podyktowaną zmianą poglądów (choć zbyt częsta zmiana poglądów również może dawać dużo do myślenia,

⁴⁴⁷ Cyt. za : tamże lub B. Zawadzka, *Model przedstawicielstwa socjalistycznego*, Ossolineum, Wrocław 1980, s. 24-25, wraz z podaną tam literaturą G. Leibholza. Jednakowoż autorka zaznacza, że mimo, iż teoria ta przedstawia się jako „teoria idealna”, to bliżej jej do obrazu współczesnych systemów demokratycznych niż klasycznych teorii reprezentacji. Problem swego rodzaju przejścia suwerenności z narodu na organ przedstawicielski, a zatem i nieuniknionej modyfikacji stosunku przedstawicielskiego, dostrzegało także wielu innych uczonych, jak np. C. de Malberg (M. Granat, *O istocie mandatu...*).

i to nie tylko potencjalnym wyborcom, ale i członkom partii, wzbudzając obawy o trwałość więzi przedstawiciela z partią), o tyle trudniej o akceptację społeczną w razie decyzji motywowanej czysto koniunkturalnie. Poza zmianą afiliacji partyjnej są jeszcze dwa możliwe scenariusze – budowanie nowego ugrupowania albo pozostanie przedstawicielem bezpartyjnym. W pierwszym wariantcie tworzenie ugrupowania „od zera” jest niewyobrażalnym wręcz wyzwaniem. Stąd zasadniczo w grę wchodzi (co najmniej do czasu następnych wyborów) pociągnięcie za sobą innych przedstawicieli. Tak się stało choćby w przypadku wyłonienia się Solidarnej Polski, którą zasilili posłowie z Prawa i Sprawiedliwości oraz Ruchu Palikota, który zasilili posłowie Platformy Obywatelskiej. Wówczas parlamentarzyści zwracali się do swego elektoratu by przeniósł on swe zaufanie na nowy twór partyjny, czyli do migracji elektoratu, jednocześnie otwierając się na pozostałych wyborców. Jeśliby natomiast reprezentant miał pozostawać bezpartyjnym, musiałby się liczyć z pewnym osamotnieniem na scenie politycznej, słabą siłą przekazu, a zatem i słabą realizacją pomysłów (co wynika nie tylko z faktu działania w pojedynkę, ale choćby i uprawnień, które regulaminy izb parlamentu, sejmików, czy rad gwarantują ugrupowaniom reprezentantom). Na horyzoncie są też następne wybory, co w przypadku bezpartyjnego i niezależnego posła, ale też i radnego na wyższych szczeblach samorządu terytorialnego, oznacza raczej „nie być” aniżeli „być” w polityce i koniec kariery politycznej.

W związku z wyżej wspomnianym problemem zaufania do przedstawiciela, tak wyborców, jak i członków „jego” partii, były i są znane przypadki ograniczania odejść reprezentantów z partii w postanowieniach konstytucyjnych. Już konstytucja Czechosłowacji z 1920 roku w swym § 13 przewidywała możliwość pozbawienia mandatu przedstawiciela, który opuścił szeregi swej partii, wskutek orzeczenia Trybunału Wyborczego (tzw. klauzula czechosłowacka). Obecnie tego typu rozwiązania zawiera konstytucja portugalska z 1976 roku. Zgodnie z treścią art. 160 ust. 1 pkt c reprezentant traci swój mandat m.in. z powodu wstąpienia do innej partii politycznej niż ta, z której listy został wybrany. Jest to daleko idące postanowienie właściwie uzależniające reprezentanta od zaplecza partyjnego. Wykonuje on swój mandat swobodnie, ale jedynie w ramach jednej partii politycznej, do której należy. Partie wkraczają przy tym nie tylko w rolę mandanta, ale i zyskują niepomiaralny wpływ na mandatariusza (jeśliby wspomnieć fakt, że zgodnie z art. 114 ust. 1 konstytucji Republiki Portugalskiej „partie polityczne są reprezentowane w organach pochodzących z wyborów powszechnych i bezpośrednich, stosownie do swojej siły wyborczej”, a więc będąc w rzeczywistości jedynymi podmiotami reprezentującymi wolę suwerena w ciałach

ustawodawczych)⁴⁴⁸. Możemy zauważyć, że tego typu rozwiązanie wykracza poza wspomnianą już semi-imperatywność mandatu, ponieważ instrumenty uzależniające przedstawiciela od partii mają nie tylko wymiar faktyczny, ale i prawny⁴⁴⁹.

Ponadto, przedstawiciele stają się obiektem oddziaływania różnych grup lobbystycznych. Mimo że zjawisko lobbingu może być traktowane jako uzupełnienie systemu przedstawicielskiego, ciągle wywołuje ono wiele emocji, budząc negatywne skojarzenia, przeważnie sprowadzające się do korupcji w kręgach władzy⁴⁵⁰. Mimo też długiej historii jego praktykowania⁴⁵¹ brak jest jednej, kompletnej definicji lobbingu. Podkreśla się jednak, że istotą lobbingu jest wywieranie wpływu na określone podmioty celem stworzenia określonego stanu, jego modyfikacji lub likwidacji⁴⁵². W przypadku lobbingu w zakresie prawodawstwa mowa o takim tworzeniu, zmienianiu lub uchylaniu prawa, na każdym zresztą etapie prac legislacyjnych, aby było to korzystne z punktu widzenia partykularnych interesów⁴⁵³.

Z tym właśnie wiąże się jedno z największych zastrzeżeń dotyczących lobbingu. Lobbyści reprezentują konkretne, partykularne interesy określonego lobby, czy też – jak jest

⁴⁴⁸ Tłum. A. Wojtyczek-Bonnand, op. cit.

⁴⁴⁹ Zob. J. Szymanek, *Reprezentacja i mandat parlamentarny*, op. cit., s. 234 i nast. Swego czasu były głośne przypadki wpływania na deputowanych, aby podpisywali weksle *in blanco*, które miały zawierać sankcje związane przede wszystkim z odejściem z partii. Do najbardziej znanych polskich przypadków tego rodzaju praktyk dochodziło za sprawą działalności partii Samoobrona RP i Związku Zawodowego Samoobrona podczas V kadencji Sejmu. Zob. szerzej J. Jastrzębski, M. Zubik, *Mandat wolny versus weksel*, „Przegląd Sejmowy” 2007, nr 2, s. 76 i nast., M. Granat, *Zobowiązania przedwyborcze kandydata na posła a charakter mandatu przedstawicielskiego*, [w:] *Hominum causa omne ius constitutum est. Księga jubileuszowa ku czci prof. Alicji Grześkowiak*, red. A. Dębiński, Wydawnictwo KUL, Lublin 2006, s. 370-372. Finalnie jednak takie weksle uznano za niezgodne z konstytucją i nieważne (np. postanowienie TK z dnia 24 listopada 2010 roku, Pp 1/08, op. cit.).

⁴⁵⁰ Zob. np. M. Godlewski, *Lobbing. Grupy nacisku a wykonywanie mandatu*, [w:] *Mandat przedstawicielski w teorii, prawie i praktyce poselskiej*, op. cit., s. 72. Dość wspomnieć głośną w ostatnich latach tzw. „afere hazardową”, w wyniku której kilku posłów Platformy Obywatelskiej musiało tłumaczyć się przed sejmową komisją śledczą i prokuraturą ze swojego udziału w rozmowach z przedstawicielami branży hazardowej w sprawie tworzenia sprzyjającego im prawa. Oczywiście wcześniej opinię publiczną dobiegły wiadomości o innych tego typu wydarzeniach, przede wszystkim z udziałem deputowanych lewicy (np. afera Rywina, afera paliwowa).

⁴⁵¹ Zob. np. M. Godlewski, op. cit., s. 68-71.

⁴⁵² Od przyjętej definicji lobbingu zależy czy dane zachowanie moglibyśmy zaliczyć do kategorii lobbingu. „W najszerszym rozumieniu, każda informacja przekazana decydującemu, która może wpłynąć na kształt takiego czy innego rozstrzygnięcia, może być potraktowana jako forma lobbingu” (*Lobbing w samorządzie województwa. Raport z badań i monitoringu*, red. G. Makowski, Instytut Spraw Publicznych, Warszawa 2010, s.16). Niektóre definicje mówią o „rzecznictwie interesów” (stanowisko Ogólnopolskiej Federacji Organizacji Pozarządowych – zob. M. Godlewski, op. cit., s. 71), czy np. „promocji idei i spraw” (tak K. Jasiecki cytując J. Symonidesa – *Lobbing jako narzędzie biznesu*, „Biuletyn Informacyjny Zespołu Etyki Biznesu Towarzystwa Naukowego Prakseologii” 2002, nr 63, s. 2). Zgodnie z art. 2 ust. 1 ustawy z dnia 7 lipca 2005 roku o działalności lobbingowej w procesie stanowienia prawa (Dz. U. z 2005 roku, Nr 169, poz. 1414, z późn. zm.) lobbingiem jest każde działanie prowadzone metodami prawnie dozwolonymi, zmierzające do wywarcia wpływu na organy władzy publicznej w procesie stanowienia prawa.

⁴⁵³ Należy też pamiętać, że dzisiaj można mówić nie tylko o lobbingu w zakresie prawodawstwa, ale też np. lobbingu gospodarczym, czy społecznym – zob. U. Kurczewska, M. Molenda-Zdziech, *Lobbing w Unii Europejskiej*, Instytut Spraw Publicznych, Warszawa 2002, s. 13, W. J. Wołpiuk, *Lobbing. Próba ustalenia treści pojęcia i funkcji prawnopublicznych*, „Przegląd Sejmowy” 2004, nr 4, s. 13.

ono czasem nazywane - „grup nacisku” lub „grup interesów”. Reprezentant pełniący mandat przedstawiciela powinien zaś reprezentować przede wszystkim interes ogólny i przejawiać troskę o dobro wspólne. Nie odkryjemy wielkiej rzeczy, jeśli stwierdzimy, że interes takich grup może, jak jest zazwyczaj, być sprzeczny z interesem ogółu społeczeństwa. Zaznacza się również iż „działalność lobbystów nie tylko nie pomaga, ale wręcz zakłóca proces polityczny, przyczyniając się do opóźniania ważkich ze społecznego punktu widzenia decyzji”⁴⁵⁴. Zakłóca także pracę partii politycznych jako podmiotów artykułujących wolę części społeczeństwa, korzystających z zasady pluralizmu politycznego. I rzeczywiście może tak być. Pomagać temu może natomiast fakt, iż organy prawotwórcze są miejscem ścierania się różnych poglądów, koncepcji, wartości i interesów⁴⁵⁵. Ponadto, wspomnieć należy, że porządki prawne państw demokratycznych przewidują procedurę konsultacji w procesie legislacyjnym⁴⁵⁶.

Zwolennicy lobbingu argumentują, że omawiana instytucja przyczynia się do pośrednictwa informacji i dialogu pomiędzy lobbystami a przedstawicielami władzy. Ma to być forma angażowania się niektórych osób w sprawy publiczne. Może być także traktowany jako „mechanizm samoregulacji społecznej, gdyż ścieranie się lobbystów dwóch przeciwstawnych stron w danej sprawie pozwala urzędnikom i politykom na bardziej wszechstronną i bezstronną oceną zjawisk”⁴⁵⁷. Największych korzyści upatruje się zaś w możliwości poznania i zrozumienia interesów, pewnych osób które są przecież częścią społeczeństwa.

Lobbing zupełnie słusznie wydaje się zatem i w dzisiejszych czasach nie przystawać do koncepcji mandatu wolnego przedstawiciela, jest bowiem, jak już wspomniano, narzędziem wywierania wpływu. Nie chodzi jedynie o problem następczy wyboru interesu partykularnego albo wspólnego, ale o same warunki sprawowania mandatu. Zwłaszcza w przypadku mandatu niezwiązanego, przedstawiciel powinien być wolny od jakichkolwiek nacisków. Zapewne gdyby lobbing łączył się tylko z jednym ze źródeł informacji, prowadzącym do maksymalizacji oglądu spraw społecznych⁴⁵⁸, nie wzbudzałby tylu kontrowersji. Tymczasem nieraz stawia przedstawicieli w kłopotliwej sytuacji sprawdzianu siły własnej woli. A naciski mogą jego spotkać praktycznie z każdej strony. Lobbing stosują nie tylko profesjonalne firmy

⁴⁵⁴ Zob. E. Karpowicz, *Lobbing w wybranych krajach – zarys uwarunkowań prawnych i działań praktycznych*, „Przegląd Sejmowy”, 2000, nr 3, s. 52.

⁴⁵⁵ Por. J. Szymanek, *Reprezentacja i mandat parlamentarny*, op. cit., s. 257.

⁴⁵⁶ Por. W. J. Wołpiuk, op. cit., s. 28.

⁴⁵⁷ Zob. E. Karpowicz, op. cit., s. 51.

⁴⁵⁸ Zob. J. Szymanek, *Reprezentacja i mandat parlamentarny*, op. cit., s. 258.

i korporacje, ale również „środowiska branżowe, stowarzyszenia biznesu, organizacje społeczne i grupy zawodowe, wyspecjalizowane firmy doradcze i konsultingowe oraz władze lokalne i samorządowe”⁴⁵⁹. Jest to zatem w gruncie rzeczy wiele podmiotów, o których traktuje konstytucja⁴⁶⁰. Należy dodać, że lobbing może osiągać nadto kierownictwa partyjne (co może skutkować faktycznym wpływem na stanowisko całych partii) lub, co mniej prawdopodobne, choć możliwe, całe partie.

W związku z tym postuluje się zupełną transparentność reguł reprezentacji i artykulacji w ciałach przedstawicielskich. Oznacza to przede wszystkim czytelną identyfikację interesów, jawną procedurę ich artykułowania, oraz legalną procedurę oddziaływania na proces decyzyjny ciał prawodawczych⁴⁶¹. Jest to więc sposób, w jaki problem lobbingu wyjaśniono w wielu państwach o ustrojach demokratycznych. Nie mogąc sobie poradzić z kwestią wywierania wpływu na przedstawicieli przez „grupy nacisku”, wprowadza się regulacje instytucjonalizujące praktyki lobbystyczne, wymagając przy tym od lobbystów ujawnienia się, jak również interesów, które reprezentują, stanowiąc jawne procedury artykulacji tych interesów.

Niejako konkludując można stwierdzić, że pełnienie mandatu przedstawiciela nie jest rzeczą łatwą. Reprezentant musi umieć łączyć swe przedstawicielskie obowiązki i przysługujące mu z tego względu kompetencje ze złożonymi aspektami wykonywania mandatu przedstawiciela, tak jednak aby nie przekreślało to wolnego charakteru tego mandatu. Mandat przedstawiciela powinien być pełniony z zachowaniem najwyższych standardów obowiązujących w demokratycznym państwie prawa. Tymczasem w procesie sprawowania mandatu pojawiają się zagadnienia o zabarwieniu nie tyle jurydycznym, ile etycznym i moralnym. Idąc dalej, przedstawiciel z jednej strony jest członkiem organu prawodawczego, co pociąga za sobą respektowanie pewnych wartości, reguł, a nieraz i norm. Z drugiej strony jest zaś politykiem, co z kolei przywodzi na myśl zachowania nieetyczne i niemoralne, nieczystą grę oraz forsowanie niejasnych interesów.

W tej kwestii można się spotkać z inicjatywami przyjmowania kodeksów lub też regulaminów etyki reprezentantów do ciał prawodawczych. Od okresu przełomu XX i XXI

⁴⁵⁹ Zob. E. Karpowicz, op. cit., s. 65-66. J. Szymanek struktury te nazywa organami reprezentacji społeczno-zawodowej o statusie reprezentacji politycznej, które to mają co najwyżej uzupełniać organy przedstawicielstwa politycznego, a więc mające status reprezentacji politycznej – zob. J. Szymanek, *Reprezentacja i mandat parlamentarny*, op. cit., s. 215 i nast. Zaznaczmy, że deputowani lokalni często widzą siebie w roli lobbystów. Ich obowiązkiem jest w pierwszej kolejności wręcz lobbować na rzecz lokalnych społeczności, z którymi są związani. Tu też istotny jest tzw. lobbing międzysamorządowy, dokonujący się pomiędzy poszczególnymi urzędami jednostek samorządu terytorialnego – zob. *Lobbing w samorządzie województwa...*, s. 55 i 81-87.

⁴⁶⁰ Por. W. J. Wołpiuk, op. cit., s. 26-27.

⁴⁶¹ Zob. J. Szymanek, *Reprezentacja i mandat parlamentarny*, op. cit., s. 254-255.

wieku obserwuje się w Polsce swego rodzaju „trend” na tworzenie takich zbiorów zasad etycznych⁴⁶². Jest to związane z potrzebą swego rodzaju „restytucji pozytywnych wartości w życiu publicznym Rzeczypospolitej Polskiej”⁴⁶³, spowodowanym „relatywizmem moralnym panującym w czasach socjalizmu”⁴⁶⁴. Wśród tych wartości bez wątpienia podstawowe znaczenie mają: uczciwość, profesjonalizm, lojalność, otwartość, prawość, wiarygodność, oszczędność i poszanowanie ludzi. Natomiast od jakiegoś już czasu taki kodeks – Zasady etyki poselskiej - ma Sejm RP⁴⁶⁵. Jedną ze stałych komisji sejmowych jest komisja etyki poselskiej. Równolegle kodeksy etyczne są przyjmowane dla pracowników samorządowych, jak też przez samorządy zawodowe wolnych zawodów (np. lekarzy, radców prawnych, adwokatów), a nawet dla pracowników poszczególnych instytucji państwowych (np. Państwowej Inspekcji Pracy). Kodeksy takie, choć bardzo powoli, to jednak powstają dla członków samorządowych ciał uchwałodawczych, radnych.

Zdaje się, że idea tworzenia kodeksów etyki może mieć swoich zwolenników, jak i przeciwników. Przede wszystkim takie kodeksy zbierają w jednym akcie i enumeratywnie wyliczają zasady etyczne, których powinien przestrzegać członek organu prawodawczego. Obowiązywanie kodeksu etyki reprezentanta może dodatkowo wpływać na jego rzetelne podejście do wykonywania swych obowiązków. Ogólnie mówiąc, samo istnienie kodeksu etyki powinno oddziaływać na ich świadomość. Należałoby się spodziewać, że zmobilizuje to reprezentanta do respektowania takich postanowień etycznych.

Z drugiej jednak strony kodeksy etyki przedstawicieli mogą być uważane za „zbiór pięknie brzmiących haseł lub życzeń”, wykorzystywanych dla doraźnych, politycznych celów⁴⁶⁶. Przedstawicielom przyjmującym tego typu pogląd kodeksy etyki mogą służyć jako „zasłona dla zachowań bezprawnych lub nieetycznych i cynicznego wykorzystywania ich do

⁴⁶² Jest to zapewne podyktowane rozwinęta w Europie ogólną tendencją tworzenia zbiorów zasad etycznych dotyczących nie tylko przedstawicieli społeczeństwa, ale również grup zawodowych i kadr urzędniczych. W odniesieniu do radnych dobry przykład stanowi Wielka Brytania. W tym państwie obowiązują Kodeks etyczny wybieralnych członków władz lokalnych i regionalnych (*Code of Conduct for the Political Integrity of Local and Regional Elected Representatives*) oraz Krajowy kodeks radnego (*The National Code of Local Government Conduct for Councillors*) – zob. np. A. Tucholska, *Współczesne kierunki zmian modelu zarządzania w sektorze publicznym*, „Studia Regionalne i Lokalne” 2001, nr 2-3, s. 98-100.

⁴⁶³ M. Dębicki, B. Kudrycka, *O potrzebie etycznego administrowania w samorządzie terytorialnym*, [w:] *Etyczne administrowanie: wyzwanie dla samorządu terytorialnego*, red. M. Dębicki, B. Kudrycka, Municipium, Warszawa, 2000, s. 11. Autorzy wskazują przy tym na „konieczność rozwijania i upowszechniania „>>etycznego administrowania<< sprawami publicznymi”.

⁴⁶⁴ Tamże, s. 9.

⁴⁶⁵ Uchwała Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej Zasady etyki poselskiej z 17 lipca 1998 roku, M. P. z 1998 roku, Nr 24, poz. 338.

⁴⁶⁶ Zob. B. Kudrycka, *Standardy etyczne radnych i pracowników samorządowych*, [w:] *Etyczne administrowanie: wyzwanie dla samorządu terytorialnego*, op. cit., s. 75.

„etycznego korumpowania się”⁴⁶⁷. Niebezpieczeństwo polega zatem na fałszywym budowaniu wiarygodności w oczach społeczeństwa. Z praktycznego punktu widzenia nie można również wykluczyć pojawienia się zarzutu powtarzania postanowień zawartych już w innych aktach prawnych.

Ponadto kodeksy etyki nie są receptą na przestrzeganie przez przedstawicieli różnych zasad etycznych. Jak podnosi P. Chmielnicki, stanowią one zwykle „niewładcze akty samozwiązania się radnych, a ich znaczenie polega na dobrowolnym podporządkowaniu się radnych określonym, wybranym zasadom etycznym, mającym służyć właściwemu wypełnianiu funkcji publicznej, jedyną zaś sankcją za naruszenie jego postanowień jest odpowiedzialność polityczna radnych”⁴⁶⁸. Nie należy też zapominać, że „postępowanie *fair play* w ostatecznym rozrachunku zawsze zależy od samych ludzi – radnych i urzędników. Rozwiązania strukturalne i proceduralne mogą im w tym tylko pomóc”⁴⁶⁹. Są to na pewno argumenty za tym, aby przewidywać odpowiedzialność regulaminową przedstawicieli niestosujących się do zasad etycznych zawartych w kodeksach etyki członków organów stanowiących.

2. Charakter prawny mandatu radnego w świetle klasycznych konstrukcji mandatu reprezentanta

Chyba najbardziej powszechne rozumienie przedstawicielstwa widzi je przez pryzmat swobodnego aktu „desygnowania” reprezentantów, którzy będą podejmować działania w imieniu podmiotu reprezentowanego. Działania przedstawicieli będą więc zastępować działania reprezentowanego. Taki punkt widzenia akcentuje mechanizm przekazywania władzy, którym są we współczesnych państwach demokratycznych wybory. To w drodze wyborów suweren składa na ręce reprezentantów inwestyturę do sprawowania władzy z wszelkimi tego konsekwencjami. Ma tu miejsce afirmacja aktu wyborczego jako podstawowej formy partycypacji obywatelskiej. Można powiedzieć, że rola podmiotu reprezentowanego, czyli *de facto* wyborców sprowadza się jedynie do mechanicznego, dokonywanego co jakiś okres czasu wyborów swoich reprezentantów. Nie mniej, to gestią

⁴⁶⁷ Tamże.

⁴⁶⁸ Zob. P. Chmielnicki, *Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz*, red. P. Chmielnicki, op. cit., s. 311.

⁴⁶⁹ Zob. B. Kudrycka, *Etyczne obowiązki radnych i urzędników w przeciwdziałaniu korupcji*, „Samorząd Terytorialny” 2000, nr 4, s. 13.

wyborców jest wybór przedstawicieli i w tym zakresie pozostają decydentami⁴⁷⁰. Dlatego na drugi plan nie ustępuje kwestia tego, kto i komu przekazuje władzę.

Inne ujęcie kładzie nacisk na element delegowania praw określonego rodzaju przez jeden podmiot (reprezentowany) na drugi (reprezentanci). W tym przypadku ważne jest to, co niesie ze sobą akt delegacji reprezentanta. Oznacza to, że reprezentowany nigdy nie sprawuje władzy samodzielnie. Reprezentant, a więc przedstawiciel wchodzi w uprawnienia niezbędne do wykonywania władzy publicznej, naturalnie poprzez przeprowadzenie wyborów. Można powiedzieć, że ujęcia te zakładają istnienie po stronie reprezentowanego „władzy delegowania”, a po stronie reprezentanta „władzy delegowanej”. Spoglądając nieco inaczej można rzec, że kompetencją reprezentowanego jest przekazanie reprezentantowi inwestytury do rządzenia. Kompetencją zaś reprezentanta jest podejmowanie działań w imieniu podmiotu reprezentowanego, wykorzystując przy tym przysługujące mu uprawnienia⁴⁷¹.

Istnieją pewne obawy związane z takim punktem widzenia. Tworzą bowiem wrażenie oderwania podmiotu reprezentowanego od procesu sprawowania władzy, skoro ma on jedynie prawo albo też kompetencje do przekazywania praw dotyczących sprawowania władzy. Zgodnie z tym poglądem jego rola ogranicza się do wskazania reprezentanta i na tym się kończy. Rzeczą reprezentanta jest natomiast wykonywanie władzy. Ważne jest zatem, aby nie doszło do sytuacji, w której to osobista wola reprezentanta będzie przejawiana jako *volonte generale* (wola powszechna). Byłoby to diametralne odwrócenie ról stosunku przedstawicielskiego. Wtedy przedstawiciel zawłaszczyłby rolę suwerena w tym stosunku, wypełniając go sam swoją osobą i wolą. Trzeba jednak dodać, iż jeszcze bardziej radykalne stanowisko zakłada, że reprezentanci mają wyłączność na wyrażanie woli suwerena. Przy takim ujęciu jak najbardziej słusznie można mówić o posuniętej do granic absurdu fikcji prawnej reprezentacji⁴⁷².

Zdecydowanie bliższy idei przedstawicielstwa jest pogląd, że sensem reprezentacji ma być wyrażanie woli podmiotu reprezentowanego przez przedstawiciela. Tu pomija się z kolei wagę aktu wyborczego jako mechanizmu transmisji woli powszechnej. W tym przypadku obraz przedstawicielstwa należy też uzupełnić o socjologiczne aspekty reprezentacji. Przede wszystkim przedstawicielstwo powinno mieć nie tylko wymiar formalny, ale i materialny, ponieważ jego istotą jest więź pomiędzy podmiotem reprezentowanym i reprezentującym. Eksponuje to, że koniecznym elementem przedstawicielstwa jest zgodność woli

⁴⁷⁰ Zob. J. Szymanek, *Reprezentacja i mandat parlamentarny*, op. cit., s. 105 i nast.

⁴⁷¹ Tamże, s. 107-108.

⁴⁷² Tamże, s. 110-111.

reprezentowanego i reprezentanta, co w oczywisty sposób przekłada się na działania tego drugiego. Przedstawicielstwo ma zatem sens jedynie w przypadku, kiedy następuje emanacja woli powszechnej. W końcu to przedstawicielowi w stosunku przedstawicielskim przypada rola zwierciadła społeczeństwa⁴⁷³.

W związku z powyższym podstawowym obowiązkiem radnego jest kierowanie się w swej działalności dobrem wspólnoty samorządowej, tzn. ogółu mieszkańców danej jednostki samorządu terytorialnego. Wynika to wprost z postanowień ustrojowych ustaw samorządowych, które stanowią: „Radny obowiązany jest kierować się dobrem wspólnoty samorządowej gminy (powiatu, województwa)”⁴⁷⁴. Działania podejmowane przez radnego powinny więc wyraźnie uwzględniać interes publiczny, w szczególności jak najszerszy interes lokalnych społeczności. Przyjęcie takiego ukierunkowania aktywności przedstawiciela mieszkańców jednostki samorządowej powinno być dla niego priorytetem. W myśl założeń koncepcji mandatu wolnego radny reprezentuje całą społeczność jednostki samorządu terytorialnego tworzącą wspólnotę samorządową. Zgodnie z tą koncepcją poza dyskusją pozostaje przyznawanie pierwszeństwa w reprezentacji członkom wspólnoty zamieszkującym dany okręg wyborczy, jak i jakimkolwiek grupom społecznym oraz ugrupowaniom politycznym, a tym bardziej indywidualnym podmiotom⁴⁷⁵.

Ustawodawca odwołując się do „dobra wspólnoty samorządowej”, formułuje niniejszy obowiązek bardzo ogólnie, tworząc niejako klauzulę generalną. Niektórzy autorzy podjęli się jednak wyjaśnienia tego, czym jest owo dobro. W rozumieniu A. Szewca jest to „pomyślność wspólnoty samorządowej, czyli prawidłowy rozwój społeczny, gospodarczy, kulturowy i cywilizacyjny. W szczególności mieści się w nim coraz lepsze zaspokajanie zbiorowych potrzeb tej wspólnoty, wzrost jej zamożności i znaczenia oraz poprawa warunków życia jej członków. (...) można powiedzieć, że chodzi tutaj o interes mieszkańców jednostki samorządowej, któremu w myśl art. 3 ust. 1 EKSŁ – powinny być podporządkowane wszelkie działania władz samorządu terytorialnego”⁴⁷⁶. Zdaniem tego autora dobro to ma również nadrzędny charakter⁴⁷⁷. K. Jaroszyński zwraca przy tym uwagę, iż radny wypełnia ten

⁴⁷³ Tamże, s. 114 i nast.

⁴⁷⁴ Art. 23 zd. 1 u.s.g., art. 21 zd.1 u.s.p., art. 23 zd. 1 u.s.w.

⁴⁷⁵ K. Jaroszyński, *Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz*, red. R. Hauser, Z. Niewiadomski, C.H. Beck, Warszawa 2011, s. 241.

⁴⁷⁶ A. Szewc, op. cit., s. 322.

⁴⁷⁷ Tamże.

obowiązek nie tylko tworząc i stosując prawo, ale także szerzej – kształtując w ramach organu, którego jest członkiem, politykę danej jednostki samorządu terytorialnego⁴⁷⁸.

Radni są wybierani w konkretnych jednostkach samorządu terytorialnego. Jednym z wymogów biernego prawa wyborczego jest stałe zamieszkiwanie na obszarze danej jednostki samorządowej. W jakimś stopniu powoduje to, że członek społeczności lokalnej, stając się jej przedstawicielem w samorządowym organie uchwałodawczym, powinien znać jej potrzeby i oczekiwania. Jednak nie zawsze tak jest. Ponadto, zmieniające się realia wpływają często na powstawanie nowych potrzeb, z którymi muszą się zmierzyć władze jednostek samorządowych. Ale nawet posiadanie przez radnego dobrego kontaktu z mieszkańcami danej jednostki samorządowej, nie zwalania go z obowiązku utrzymywania z nimi (i ich organizacjami) stałej więzi⁴⁷⁹.

Nadmieniony obowiązek nie oznacza bynajmniej stworzenia mechanizmu przekazywania instrukcji mieszkańców wspólnoty samorządowej ich reprezentantom w samorządowych organach przedstawicielskich. Nie może być o tym mowy, gdyż mandat radnego jest mandatem wolnym. Samo utrzymywanie więzi radnego z członkami wspólnoty samorządowej nie niweluje wolnego charakteru mandatu radnego. Nie ulega przy tym wątpliwości, że utrzymywanie wspomnianych więzi jest jednym z czynników mających wpływ na wynik wyborczy kandydata na radnego. Nie można jednakże nie zauważyć, że radni nadto zawiązują więzi z ugrupowaniem politycznym, wysuwającym jego kandydaturę w wyborach, które nieraz okazują się silniejsze od więzi utrzymywanych z mieszkańcami jednostki samorządowej.

Ustawodawca obowiązki kierowania się dobrem wspólnoty samorządowej i utrzymywania więzi z mieszkańcami jednostki samorządowej zawarł w tych samych przepisach. Może to być celowe działanie prawodawcy. Mimo że oba zdania wyrażają osobne obowiązki radnego, ich realizacja dotyczy jednej i tej samej sfery działalności radnego, której celem jest owo dobro wspólnoty samorządowej. Może się zatem wydawać uzasadnione stwierdzenie, że utrzymywanie stałej więzi z mieszkańcami i ich organizacjami jest konkretną propozycją ustawodawcy, zmierzającą do wypełniania obowiązku radnego kierowania się dobrem wspólnoty samorządowej.

Warto jednak podkreślić, że zgodnie z aktualnie przyjętą koncepcją mandatu wolnego radny nie jest prawnie zobowiązany do dzielenia się z mieszkańcami jednostki samorządowej informacjami o swojej działalności w organie przedstawicielskim ani o działalności samego

⁴⁷⁸ K. Jaroszyński, op. cit., s. 242.

⁴⁷⁹ Art. 23 zd. 2 u.s.g., art. 21 zd.2 u.s.p., art. 23 zd. 2 u.s.w.

organu przedstawicielskiego. Instrumenty utrzymywania kontaktu radnego z członkami społeczności lokalnych skierowane są raczej na pochwycenie od nich informacji, poznanie ich poglądów, przyjęcie od nich postulatów. Na pewno przekazywanie informacji o działalności przedstawicielskiej budzi sympatię i zaufanie mieszkańców jednostek samorządowych, nie jest to natomiast prawnym obowiązkiem radnego. Nie może więc stanowić przesłanki do stosowania odpowiedzialności w oparciu o przepisy prawne, ponieważ takie nie istnieją; co najwyżej może być jedną z przyczyn, które w łącznym rozrachunku mogą się liczyć przy egzekwowaniu odpowiedzialności politycznej.

Odmienne sytuacja przedstawiała się w okresie Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej. Ówczesne rozwiązania, kształtowane w oparciu o koncepcję mandatu związanego, rozwinęły instrument sprawozdawczości wobec wyborców. Postanowienia konstytucyjne tamtego okresu stanowiły, że wszystkie organy władzy i administracji państwowej obowiązane są np. zdawać narodowi sprawę ze swej działalności⁴⁸⁰. Z kolei przepisy ustawy z dnia 25 stycznia 1958 roku o radach narodowych⁴⁸¹ przewidywały utrzymywanie przez radnego stałej więzi z wyborcami (art. 46 ust. 1). Nadto, radny był obowiązany wyjaśniać wyborcom swojego okręgu wyborczego zasadnicze cele i wytyczne polityki władzy ludowej (art. 46 ust. 2), jak też zdawać sprawę wyborcom ze swej pracy oraz z działalności rady narodowej i jej organów (art. 46 ust. 4). Podobne rozwiązania zawierała ustawa z dnia 20 lipca 1983 roku o systemie rad narodowych i systemie samorządu terytorialnego⁴⁸². W myśl jej postanowień radny obowiązany był odbywać spotkania z wyborcami w celu informowania ich o pracach rady (art. 79 ust. 2). Radny miał też przedstawiać wyborcom cele i kierunki polityki państwa oraz rady narodowej, której był członkiem (art. 79 ust. 3). Jedynie zaznaczmy w tym miejscu pracy, że zaniechanie przez radnego wykonywania obowiązków związanych ze sprawozdawczością stanowiło jedną z przesłanek odpowiedzialności prowadzącej do jego odwołania w toku kadencji.

Samorządowe ustawy ustrojowe oraz statuty jednostek samorządowych przyznają radnym uprawnienia, dzięki którym mogą oni realizować się jako przedstawiciele w radach gmin, radach powiatów, czy też sejmikach województwa. Zasadniczymi uprawnieniami radnych są uprawnienia prawotwórcze i kontrolne. Rady i sejmiki są organami stanowiącymi, uchwałodawczymi, tworzącymi prawo o zasięgu lokalnym. W związku z tym przysługuje im prawo inicjatywy uchwałodawczej, jak też inne uprawnienia w trakcie procesu stanowienia

⁴⁸⁰ Art. 5 pkt 1 Konstytucji PRL z 1952 roku i odpowiednio art. 9 pkt 1 noweli tej konstytucji z 1976 roku.

⁴⁸¹ Dz. U. z 1958 roku, Nr 26, poz. 139.

⁴⁸² Dz. U. z 1983 roku, Nr 41, poz. 158 z późn. zm.

prawa. Radnym przysługują także uprawnienia kontrolne wobec samorządowych organów wykonawczych. Nadto, przedstawiciele lokalni mogą się grupować w kluby radnych, dzięki czemu ich siła oddziaływania zyskuje na sile.

Uprawnienia, z których radni korzystają, służą im do wykonywania obowiązków określonych w samorządowych ustawach ustrojowych oraz statutach jednostek samorządowych. Z jednej strony są to obowiązki ogólne, odnoszące się do stosunku radny – mieszkańcy jednostki samorządowej. Mowa o obowiązku kierowania się dobrem wspólnoty samorządowej oraz utrzymywania więzi z mieszkańcami jednostki samorządu terytorialnego, w której sprawowany jest mandat. Z drugiej strony są to obowiązki dotyczące sytuacji prawnej samego radnego. Są to obowiązki złożenia ślubowania oraz wystąpienia o urlop bezpłatny, które warunkują wstąpienie radnego w pełnię praw przedstawiciela. Pomiędzy tymi dwoma grupami obowiązków sytuuje się obowiązek uczestnictwa w pracach samorządowego organu stanowiącego.

Konstrukcja mandatu przedstawiciela lokalnego przewiduje także, na poziomie ustawowym, rozwiązania mające zagwarantować należytą realizację mandatu radnego. Po pierwsze, są wśród nich instrumenty, których celem jest zapewnienie transparentności i rzetelności działalności radnego. Są to instytucje niepołączalności materialnej i formalnej oraz instytucja oświadczenia majątkowego. Po drugie, są to instrumenty zapewniające komfortowe i spokojne wykonywanie mandatu. Zalicza się do nich: uprawnienia pracownicze przysługujące radnemu, prawo radnego do diet i zwrotu kosztów podróży służbowych, ochronę przysługującą radnemu jako funkcjonariuszowi publicznemu.

Integralną częścią konstrukcji mandatu radnego jest również kwestia odpowiedzialności. Najpopularniejszą formą odpowiedzialności radnych jest odpowiedzialność polityczna, wykonywana przez samych wyborców przy okazji wyborów. Wynika to naturalnie z koncepcji mandatu wolnego, zgodnie z którą odpowiedzialności wobec przedstawicieli nie egzekwuje się w trakcie kadencji. Mieszkańcy jednostki samorządowej nie dysponują więc instrumentami prawnymi służącymi bieżącej kontroli nad radnymi. Specyficznym wyjątkiem od tej zasady jest egzekwowanie odpowiedzialności w drodze referendum. Referendum to dotyczy odwołania całego składu samorządowego organu stanowiącego. Mimo to przywodzi ono na myśl rozwiązania charakterystyczne dla mandatu imperatywnego. Wyznacznikiem trwałości tego mandatu jest bowiem z jednej strony działanie przedstawiciela zgodnie z wolą reprezentowanych wyborców, a drugiej strony wola tychże wyborców trwania mandatu przedstawiciela. Tylko wspomnijmy w tym miejscu pracy,

iż przepisy prawa nie precyzują powodów, których występowanie pozwalałoby mieszkańcom wspólnoty samorządowej na wystąpienie z wnioskiem o przeprowadzenie tego typu referendum.

Odpowiedzialność radnych może też przybierać inne postaci: odpowiedzialności wynikającej z postanowień regulaminów samorządowych organów stanowiących, odpowiedzialności karnej, odpowiedzialności zbiorowej – wykonywanej przez organy nadzorcze. Odpowiedzialność radnego może więc przybrać formę odpowiedzialności politycznej (pozaprawnej) oraz prawnej. Instrumenty prowadzące do egzekwowania odpowiedzialności w obu tych formach mogą prowadzić do wygaśnięcia i utraty mandatu.

Rozdział IV

Realizacja mandatu radnego

1. Wprowadzenie

O realizacji mandatu, a więc korzystaniu z pełnomocnictw udzielonych reprezentantom przez suwerena można mówić, gdy wypełniają go działania reprezentanta. Nie można mieć bowiem wątpliwości, że to działania przedsiębrane przez przedstawicieli suwerena w organach stanowiących (zarówno na szczeblu krajowym i samorządowym) wypełniają treścią sprawowany mandat. Konstrukcja prawna mandatu przedstawiciela zawiera w sobie instrumentarium niezbędne do podejmowania działań w procesie reprezentacji. Przepisy prawne, głównie samorządowych ustaw ustrojowych, nadają radnemu uprawnienia służące realizacji mandatu przedstawiciela. Jednocześnie nakładają one na radnego obowiązki, których przestrzeganie ma zmierzać do realizacji mandatu przedstawiciela.

Pierwszoplanową rolę samorządowych organów stanowiących jest działalność uchwałodawcza. Zasadniczą formą działania rad i sejmików jest więc podejmowanie uchwał. Należy zatem zważyć, że jest to, w kontekście rozwiązań statuujących demokrację przedstawicielską, podstawowy sposób materializowania się woli mieszkańców jednostki samorządu terytorialnego. W tym zakresie radnym przysługują uprawnienia wykonywane podczas procesu uchwałodawczego: prawo inicjatywy uchwałodawczej, uprawnienia związane z nadawaniem uchwale ostatecznego kształtu (tj. wnoszenie poprawek), głosowanie o przyjęciu albo odrzuceniu uchwały.

Radni nie tylko tworzą prawo o zasięgu lokalnym. Radnym przysługują także uprawnienia kontrolne realizowane wobec samorządowych organów wykonawczych. Zasadniczo są one realizowane w ramach całego organu stanowiącego, choć można mówić o działaniach kontrolnych na poziomie komisji, zwłaszcza komisji rewizyjnej. Szczególną formą sprawowania kontroli jest postępowanie w sprawie udzielenia absolutorium organowi wykonawczemu, związanego ze zrealizowaniem budżetu jednostki samorządowej. Nadto, istnieją uprawnienia kontrolne przysługujące pojedynczym radnym. Są to interpelacje i zapytania kierowane do samorządowych organów wykonawczych, będące środkami

prawnymi, za pomocą których radni mogą interweniować, żądając wyszczególnionych informacji.

Kolejnym uprawnieniem radnych jest prawo do politycznego organizowania się w organach stanowiących. Mowa o klubach radnych. Działając grupowo, w oparciu o struktury klubowe, radni posiadający zbieżne poglądy polityczne mogą efektywniej realizować wspólną linię programową kształtowaną w klubie. Samym klubom postanowienia statutowe przyznają nieraz szerokie uprawnienia, w szczególności dotyczące wykonywania funkcji uchwałodawczej i kontrolnej samorządowego organu stanowiącego. W znacznym stopniu ułatwia to radnym realizację mandatu przedstawiciela.

Obowiązki radnych można podzielić na dwie kategorie. Pierwsza, obejmuje obowiązki związane z merytoryczną stroną procesu reprezentacji. Do tych obowiązków zalicza się: kierowanie się dobrem wspólnoty samorządowej, utrzymywanie stałej więzi z mieszkańcami jednostki samorządu terytorialnego i ich organizacjami, uczestnictwo w pracach organów jednostki samorządu terytorialnego. Druga, odnosi się do obowiązków, których spełnienie pozwala na objęcie i pełnienie mandatu radnego. Mowa o obowiązku złożenia ślubowania oraz złożenia wniosku o urlop bezpłatny u swego pracodawcy.

Należy zaznaczyć szczególną wagę obowiązków związanych z merytoryczną stroną procesu reprezentacji, gdyż ich wypełnianie w oczywisty sposób wpływa na realizację powierzonego mandatu. Kierowanie się dobrem wspólnoty samorządowej oraz utrzymywanie stałej więzi z jej członkami są ze sobą silnie sprzężone. Praktycznie niemożliwe jest poznanie tego co dobre dla wspólnoty bez utrzymywania z nią stałego kontaktu, zwłaszcza że jej potrzeby mogą się ulegać zmianom. Dlatego, z punktu widzenia realizacji mandatu, wypełnianie tego obowiązku ma bardzo ważny walor informacyjny.

Nie da się zarazem skutecznie sprawować mandatu bez aktywnego zaangażowania radnego w prace organów jednostki samorządu terytorialnego. Dotyczy to zarówno prac na forum rad albo sejmików, jak też w ich komisjach, na poziomie których dochodzi do uformowania się ostatecznego kształtu uchwał. W zasadzie większość prac rad i sejmików przebiega na etapie komisji. Posiedzenia odbywane na forum tych organów skupiają się głównie na zaakceptowaniu lub odrzuceniu efektów prac komisji. Jeśli radny ma wyrażać wolę mieszkańców jednostki samorządu terytorialnego, to jego aktywna działalność na obu tych płaszczyznach sama prze się staje się obowiązkiem i wydaje się naturalna oraz jak najbardziej słuszną i pożądaną.

2. Uprawnienia radnego

a) Uprawnienia radnego w postępowaniu uchwałodawczym

Przepisy ustrojowych ustaw samorządowych określają, że rady i sejmiki są organami stanowiącymi i kontrolnymi⁴⁸³. Pomiedzy wypełnianiem tych funkcji nie ma kolizji. Zdaniem P. Dobosza „funkcje te są odrębne merytorycznie (stanowienie wyznacza przyszłe zachowania, zaś kontrola weryfikuje czynności wcześniejsze), przez co są one wzajemnie komplementarne i równie konieczne (nie wystarczy ustalić normy, ale trzeba sprawdzić ich wykonanie)”⁴⁸⁴. Najbardziej podstawową, jak zapewne słusznie się może wydawać, sferą działalności organów stanowiących samorządu terytorialnego jest stanowienie prawa o zasięgu lokalnym. Może o tym świadczyć fakt, iż ustawodawca funkcję stanowiącą wymienia w pierwszej kolejności. Rady i sejmiki są właśnie organami stanowiącymi, uchwałodawczymi samorządu terytorialnego, co wskazuje na to, że w głównej mierze mają tworzyć prawo, czyli podejmować uchwały.

Bezspornie uchwała jest podstawową formą uzewnętrzniania woli rad i sejmików. Może ona przy tym przybierać charakter apeli, rezolucji, wniosków, stanowisk. Jednak to w formie uchwały wypowiadają się samorządowe organy stanowiące, realizując przy tym swe ustawowe kompetencje⁴⁸⁵, wynikające w szczególności z przepisów art. 18 u.s.g., art. 12 u.s.p., 18 u.s.w. Naczelnny Sąd Administracyjny zwraca uwagę na to, że „uchwała jest po prostu typową formą wyrażania woli lub prezentowania merytorycznego stanowiska przez organ kolegialny administracji publicznej – a takim organem jest niewątpliwie rada gminy – w sprawach zastrzeżonych ustawowo do jego właściwości. W formie uchwały rada gminy może więc ustalać przepisy prawa miejscowego, jak też wydawać indywidualne akty administracyjne (decyzje lub postanowienia), jeżeli przepisy szczególne dają jej takie kompetencje, może postanawiać o przystąpieniu np. do porozumienia lub związku komunalnego, może wreszcie uchylać przypisane do jej zadań inne akty lub dokumenty o charakterze nienormatywnym – jak np. uchwała w sprawie przyjęcia Strategii Integracji i Rozwiązywania Problemów Społecznych”⁴⁸⁶.

⁴⁸³ Art. 15 ust. 1 u.s.g., art. 9 ust. 1 u.s.p., art. 16 ust. 1 u.s.w.

⁴⁸⁴ Zob. P. Dobosz, *Ustawa o samorządzie powiatowym. Komentarz*, red. P. Chmielnicki, Wolters Kluwer, Warszawa 2005, s. 130.

⁴⁸⁵ Zob. A. Wierzbica, *Administracja publiczna. Komentarz*, t. 3, *Ustrój administracji samorządowej*, red. B. Szmulik, K. Miaskowska-Daszkiewicz, C.H. Beck, Warszawa 2012, s. 362.

⁴⁸⁶ Zob. wyrok NSA z dnia 25 maja 2006 roku, II GSK 39/06, Lex 236397.

Przepisy ustrojowych ustaw samorządowych nie regulują w sposób zupełny tego, jakie podmioty mogą wystąpić z inicjatywą uchwałodawczą. Postanowienia ustawowe odnoszą się do tego zagadnienia w sposób fragmentaryczny, właściwie wtedy, gdy przyznają jakiemuś organowi wyłączną do tego kompetencję. Tak jest m.in. w przypadku wniosku o odwołanie samorządowego organu wykonawczego z przyczyny innej niż nieudzielenie jemu absolutorium: z wnioskiem o przeprowadzenie referendum w sprawie odwołania wójta może wystąpić co najmniej $\frac{1}{4}$ ustawowego składu rady (art. 28b ust. 1 u.s.g.), a z wnioskiem o odwołanie starosty, albo też marszałka województwa może wystąpić co najmniej $\frac{1}{4}$ ustawowego składu rady albo sejmiku (art. 31 ust. 1 u.s.p., art. 37 ust. 1 u.s.w.).

Uzupełnienia odpowiedzi na powyższe pytanie należy upatrywać w postanowieniach statutowych, które inicjatywę uchwałodawczą przyznają zwykle pojedynczym radnym, grupom radnych (np. klubowi radnych) oraz organom wykonawczym (np. zarządowi jednostki samorządu terytorialnego). W tej kwestii można spotkać różne rozwiązania. Niektóre statuty stanowią, że prawo inicjatywy uchwałodawczej przysługuje tylko dwóm podmiotom, np. poszczególnym radnym i zarządowi albo zarządowi i komisjom samorządowego organu stanowiącego. Inne dają te prawo trzem podmiotom, tj. zarządowi, komisjom samorządowego organu stanowiącego oraz grupie radnych. Jeszcze inne prawo tej inicjatywy przyznają większej grupie podmiotów, np. komisjom rady (sejmiku), zarządowi, wójtowi, grupie radnych, klubom radnych, albo komisjom rady (sejmiku), zarządowi, grupie radnych, klubom radnych, jak również przewodniczącemu rady (sejmiku), komisjom rady (sejmiku), zarządowi, grupie radnych i klubom radnych⁴⁸⁷. Bardzo szeroki wachlarz podmiotów, którym statut przyznaje prawo inicjatywy uchwałodawczej zawarto np. w Statucie Miasta Białegostoku. Zgodnie z treścią jego § 25 ust. 1 z inicjatywą podjęcia uchwały mogą wystąpić: komisje rady, grupa co najmniej 5 radnych, prezydent, przewodniczący rady, kluby radnych, a także grupa co najmniej 2000 mieszkańców miasta mających prawo wybierania do rady⁴⁸⁸. Reasumując można dojść do wniosku, iż najwięcej podmiotów, którym przysługuje prawo inicjatywy uchwałodawczej, wywodzi się z organów stanowiących samorządu terytorialnego.

Należy jednak zwrócić uwagę, iż coraz częściej regulacje statutowe przyznają prawo inicjatywy uchwałodawczej samym mieszkańcom jednostki samorządu terytorialnego.

⁴⁸⁷ Zob. K. Bandarzewski, P. Chmielnicki, W. Kisiel, *Prawo samorządu terytorialnego w Polsce*, red. W. Kisiel, LexisNexis, Warszawa 2006, s. 229.

⁴⁸⁸ Statut Miasta Białegostoku, stanowiący załącznik do uchwały Nr XXXII/221/96 Rady Miejskiej Białegostoku z dnia 5 lutego 1996 roku.

Dotyczy to przeważnie większych jednostek samorządowych, zwłaszcza miast powiatowych. Wzorem dla adaptowania tej instytucji na gruncie lokalnym są bez wątpienia postanowienia konstytucyjne. Zgodnie z art. 118 ust. 2 Konstytucji RP inicjatywa ustawodawcza przysługuje nie tylko posłom, Senatowi, Prezydentowi RP i Radzie Ministrów, ale również grupie co najmniej 100 tys. obywateli mających prawo wybierania do Sejmu.

Przyznawanie mieszkańcom jednostki samorządowej prawa inicjatywy uchwałodawczej wypada ocenić jak najbardziej pozytywnie. Jest to dobry sposób umacniania demokracji w wydaniu lokalnym. Przede wszystkim upodmiotawia mieszkańców jednostek samorządowych, dając im „do ręki” uprawnienie przysługujące w pierwszym rzędzie organom przedstawicielskim oraz ich członkom. Wciąga też w proces stanowienia prawa na szczeblu samorządowym, dzięki czemu wzmacnia zainteresowanie tychże mieszkańców sprawami lokalnymi i życiem publicznym, a niekiedy wywołuje poczucie odpowiedzialności za losy wspólnot lokalnych. Kolosalnym plusem omawianego rozwiązania jest to, że tworzy w mieszkańcach poczucie bycia decydem w jednostce samorządowej, opierając je na realnych podstawach.

Projekt uchwały powinien być zaopatrzony w uzasadnienie oraz stosowne opinie. Uzasadnienie powinno przede wszystkim wyjaśniać potrzebę i cel podjęcia uchwały. Poza tym, ma ono określać stan prawny w dziedzinie, która ma być unormowana uchwałą. Uzasadnienie powinno zawierać też informację o dotychczasowych działaniach w sprawie, której dotyczy projekt uchwały. Ma się w nim znaleźć także prognoza, jakie skutki prawne i finansowe wywoła przyjęcie uchwały. Jeśli projekt uchwały generowałby wydatki nieuwzględnione w budżecie jednostki samorządu terytorialnego, niezbędnym jest wskazanie źródeł pozyskania środków finansowych.

Do każdego projektu uchwały wnoszonego na sesję dołącza się opinię radcy prawnego stwierdzającą zgodność tejże uchwały z obowiązującym prawem. Ponadto z reguły jest tak, że projekty uchwał wnoszone przez podmioty wywodzące się z samorządowego organu uchwałodawczego powinny być opatrzone w opinię organu wykonawczego samorządu terytorialnego. Reguła ta działa zresztą w stronę przeciwną. I tak, zgodnie z postanowieniami Statutu Miasta Białegostoku prezydent wyraża swoje stanowisko wobec projektów uchwał wnoszonych przez komisję rady, grupę radnych, kluby radnych i przewodniczącego rady (z zastrzeżeniem projektów uchwał w sprawach ustrojowych rady oraz wyboru i odwołania przewodniczącego i wiceprzewodniczących rady)⁴⁸⁹. Statuty mogą również określać, że w

⁴⁸⁹ Tamże, § 25 ust. 5.

niektórych sytuacjach projekt uchwały należy uzgodnić w drodze konsultacji z mieszkańcami danej jednostki samorządowej. Niekiedy może być konieczne zwrócenie się o opinię do podmiotów zewnętrznych tj. związków zawodowych. Znamienny jest natomiast fakt, iż powyższe opinie mają walor pomocniczy, wyjaśniający, a radni nie są związani ich treścią.

Podjęcie uchwały powinna poprzedzać dyskusja. W jej trakcie radni mają prawo do zgłaszania poprawek i wniosków. Sam wnioskodawca ma prawo do wnoszenia własnych poprawek, czyli tzw. autopoprawek. Radni mogą kierować do wnioskodawcy pytania, zgodnie ze zgłoszoną kolejnością. To, ile takich pytań radni mogą wnosić, określają zwykle statuty samorządowych organów stanowiących. Przewodniczący rad albo sejmików mogą udzielać głosu poza kolejnością. Z reguły istnieje taka możliwość, jeżeli radny występuje z wnioskiem formalnym, oraz gdy zachodzi ku temu konieczność i ma to bezpośredni związek z głosem przedmówcy. Głos można zabierać także w kwestii sposobu i porządku głosowania. Projektodawcom udostępnia się czas na ustosunkowanie się do wygłoszonych pytań i złożonych wniosków. Nad przebiegiem dyskusji i porządkiem obrad czuwa przewodniczący samorządowego organu stanowiącego.

Choć na sprawę udziału radnego w głosowaniach można patrzeć przeważnie przez pryzmat obowiązku, niemniej stanowi ono również jego istotne uprawnienie. Udział w głosowaniu jest przejawem aktywności radnego i sumiennego podejścia do wykonywania powierzonego przez wyborców mandatu. Jedynie radni są przy tym uprawnieni do prowadzenia działalności uchwałodawczej. Właśnie z tytułu uzyskanych w drodze aktu wyborczego pełnomocnictw do sprawowania mandatu radni stają się dysponentami prawa do wyrażania swego stanowiska podczas głosowania. Dzięki temu radni stają się też decydentami w zakresie spraw o lokalnym znaczeniu.

Głosowanie odbywa się zgodnie z pewnym porządkiem. Najpierw głosuje się w sprawie wniosku o odrzucenie uchwały, później o odesłaniu projektu do komisji lub wnioskodawcy. Następnie głosuje się poprawki. W pierwszej kolejności należy głosować te poprawki, których przyjęcie albo odrzucenie rozstrzyga o innych poprawkach. W przypadku przegłosowania poprawki wykluczającej inne poprawki, poprawek tych nie poddaje się głosowaniu. W razie zgłoszenia kilku poprawek do tego samego przepisu, jako pierwszą głosuje się poprawkę najdalej idącą. W końcu odbywa się głosowanie nad całością uchwały. Może ono zostać odroczone na czas potrzebny do stwierdzenia, czy skutek przyjętych

poprawek nie zachodzi sprzeczność pomiędzy poszczególnymi przepisami projektu i czy są one w ogóle zgodne z innymi przepisami prawa⁴⁹⁰.

Uchwały rad i sejmików zapadają zwykłą większością głosów w obecności co najmniej połowy ustawowego składu tych organów, w głosowaniu jawnym (lub jawnym imiennym w sejmikach), chyba że przepisy ustrojowych ustaw samorządowych stanowią inaczej⁴⁹¹. W głosowaniu radni opowiadają się „za” albo „przeciw” podjęciu uchwały, albo też wstrzymują się od głosu. Przyjęcie jako podstawowej formy głosowania przez zwykłą większość głosów oznacza, że przechodzi ten wniosek który otrzymał największą liczbę głosów, czyli np. głosów „za” oddano więcej aniżeli głosów „przeciw” i wstrzymujących się liczonych osobno.

Głosowanie jawne jest zasadą. W głosowaniu jawnym radni głosują przez podniesienie ręki. Głosowanie jawne imienne przeprowadza się jeżeli istnieją wątpliwości co do wyników głosowania. Przewodniczący danego samorządowego organu stanowiącego wyczytuje wtedy kolejno nazwiska radnych, którzy odpowiadają jak głosują – czy „za”, czy „przeciw”, a może wstrzymują się od głosu. Wyjątkiem od głosowania jawnego jest głosowanie tajne, przeprowadzane przy użyciu kartek z pieczęcią organu stanowiącego samorządu terytorialnego i podpisanych przez członków komisji skrutacyjnej. Głosowanie tajne stosuje się przede wszystkim przy wyborze i odwoływaniu przewodniczącego i wiceprzewodniczącego tychże organów samorządowych oraz jeśli taka konieczność wynika z przepisów prawa⁴⁹².

b) Uprawnienia kontrolne radnych

W myśl postanowień ustrojowych ustaw samorządu terytorialnego samorządowe organy stanowiące są zarówno organami stanowiącymi i kontrolnymi. Organy te nie tylko stanowią przepisy prawa w zakresie lokalnym, ale i dysponują uprawnieniami kontrolnymi w stosunku do organów wykonawczych jednostek samorządu terytorialnego. Uprawnienia kontrolne ustawodawca konkretyzuje w następnych przepisach tychże ustaw. W myśl ustawy o samorządzie gminnym rada gminy kontroluje działalność wójta, gminnych jednostek organizacyjnych oraz jednostek pomocniczych gminy (art. 18a ust. 1 u.s.g.). Rada powiatu kontroluje działalność zarządu oraz powiatowych jednostek organizacyjnych (art. 16 ust. 1 u.s.p.). Sejmik województwa kontroluje zaś działalność zarządu województwa oraz

⁴⁹⁰ Tamże, § 38 ust. 2 i 3.

⁴⁹¹ Art. 14 u.s.g., art. 13 ust. 1 u.s.p., art. 19 ust. 1 u.s.w.

⁴⁹² Zob. np. § 35 Statutu Miasta Białegostoku.

wojewódzkich samorządowych jednostek organizacyjnych (art. 30 ust. 1 u.s.w.). W tym celu w każdej jednostce samorządu terytorialnego powołuje się komisję rewizyjną.

Kompetencje kontrolne wykonywane w ramach samorządowych organów uchwałodawczych przysługują wyłącznie radnym⁴⁹³, zasadniczo tym, którzy zostali powołani w skład komisji rewizyjnej. Ustrojowe ustawy samorządowe wspominają, że w skład komisji rewizyjnej wchodzi radni, w tym przedstawiciele wszystkich klubów, z wyjątkiem jednak radnych pełniących funkcje przewodniczącego i wiceprzewodniczących rady – na szczeblu gminy, przewodniczącego i wiceprzewodniczących rady oraz członków zarządu powiatu – na szczeblu powiatu, marszałka województwa, przewodniczącego i wiceprzewodniczących sejmiku województwa oraz radnych będących członkami zarządu województwa – na szczeblu województwa. Członkiem komisji rewizyjnej może być więc każdy radny, z wyłączeniem tych, którzy sprawują już jakieś funkcje w organie stanowiącym.

Ustawodawca ustanowił przy tym obowiązek zapewnienia reprezentacji każdemu klubowi funkcjonującemu wewnątrz danego organu uchwałodawczego. W stosunku do klubów radnych posiadanie swojego przedstawiciela w komisji rewizyjnej jest zatem zarówno uprawnieniem i obowiązkiem. Zwrócił na to uwagę Naczelny Sąd Administracyjny. Według tego sądu „liczba członków komisji rewizyjnej musi być tak ukształtowana, aby każdy z klubów był reprezentowany przez co najmniej jednego radnego. Nie jest dopuszczalne wybieranie składu komisji rewizyjnej, w którym pominięty zostałby przedstawiciel chociażby jednego z klubów”⁴⁹⁴. Ponadto: „wymóg by w skład tej komisji weszli przedstawiciele wszystkich klubów jest normą bezwzględnie obowiązującą. (...) Z przepisu art. 18a ust. 2 u.s.g. nie wynika w szczególności, by w skład komisji rewizyjnej mieli wchodzić przedstawiciele tylko tych klubów, które są uczestnictwem w komisji zainteresowane”⁴⁹⁵.

Nie należy zapominać, że komisja rewizyjna jest organem wewnętrznym danej rady albo sejmiku o charakterze pomocniczym⁴⁹⁶. Wyznacznikiem tego jest nie jedynie fakt, iż zasiadają w niej tylko radni. Komisja ta działa w imieniu samorządowego organu

⁴⁹³ Do 1995 roku członkami komisji rewizyjnej mogły być osoby, które nie uzyskały mandatu w danej jednostce samorządu terytorialnego. Zmiana nastąpiła za sprawą ustawy z dnia 29 września 1995 roku o zmianie ustawy o samorządzie terytorialnym oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 1995 roku, Nr 124, poz. 601).

⁴⁹⁴ Zob. wyrok NSA z dnia 10 stycznia 2012 roku, II OSK 2351/11, Lex 1113780.

⁴⁹⁵ Zob. np. wyrok NSA z dnia 14 grudnia 2011 roku, II OSK 2069/11, Lex 1108400.

⁴⁹⁶ Zdaniem Cz. Martysza komisja rewizyjna jest „aparatem pomocniczym rady” – zob. C. Martysz, *Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz*, red. B. Dolnicki, Wolters Kluwer, Warszawa, 2010, s. 144. Z takim punktem widzenia nie zgadza się choćby W. Kisiel. Autor ten widzi komisję rewizyjną, spoglądając przez pryzmat przysługujących jej uprawnień, jako istotny, wewnętrzny organ jednostki samorządu terytorialnego – zob. W. Kisiel, *Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz*, red. P. Chmielnicki, Wolters Kluwer, Warszawa 2010, s. 280. Por. też S. Bułajewski, *Rada powiatu. Pozycja ustrojowa, stanowienie prawa i kontrola*, Wydawnictwo Uniwersytetu Warmińsko-Mazurskiego, Olsztyn 2009, s. 174.

stanowiącego⁴⁹⁷. W gestii rad i sejmików leży powoływanie i odwoływanie jej członków. One wyposażają komisje rewizyjne w środki finansowe, organizacyjne i techniczne niezbędne do ich działania. Komisje rewizyjne są również rozliczane ze swej działalności poprzez zobowiązanie do przedstawiania sprawozdań⁴⁹⁸. Zadania komisji rewizyjnych, zasady i tryb ich działania, określone są przez samorządowe organy stanowiące w statutach (z wyjątkiem zadań przypisanych komisji przez ustawodawcę w ustawach kształtujących ustrój jednostek samorządu terytorialnego). W każdej kadencji tworzy się plany kontroli przeprowadzanych przez komisje rewizyjne, które są uchwalane przez właściwe rady i sejmiki.

Ponadto, komisja rewizyjna jest jedyną komisją, której utworzenie ma nastąpić obligatoryjnie. Wynika to wprost z przepisów przywołanych powyżej ustaw. Nie jest jednak na pewno tak, że komisje rewizyjne mają monopol na dokonywanie czynności kontrolnych w jednostkach samorządu terytorialnego⁴⁹⁹. Prawdą jest, że najczęstszą formą kontroli w jednostkach samorządu terytorialnego są kontrole wykonywane przez komisje rewizyjne albo zespoły kontrolne powoływane na mocy uchwały tej komisji. Trzeba natomiast pamiętać, iż uprawnienia kontrolne przysługują także pozostałym komisjom rad i sejmików, tak stałym, jak i doraźnym⁵⁰⁰. Samorządowe organy stanowiące równie dobrze mogą samodzielnie przeprowadzać czynności kontrolne⁵⁰¹.

Podkreślenia wymaga jednak fakt, iż w praktyce to radni działający kolegalnie jako komisja rewizyjna (ewentualnie zespół wyłoniony ze składu komisji) korzystają z uprawnień kontrolnych samorządowego organu uchwałodawczego. Radny decydujący się podjąć czynności kontrolne we własnym imieniu i tylko na podstawie faktu pełnienia mandatu radnego działałby nielegalnie. Jak zaś zauważa S. Bułajewski, samorządowe organy stanowiące nie wypełniają zazwyczaj swojej funkcji kontrolnej w sposób bezpośredni⁵⁰². Dzieje się tak ze względu na sesyjny tryb pracy tych organów oraz ich liczebność. Nie wszyscy radni chcieliby (lub nawet mieliby możliwość) brać udział w pracach komisji rewizyjnej. Nie wszyscy radni dysponują też odpowiednią wiedzą niezbędną do prowadzenia czynności kontrolnych.

⁴⁹⁷ Zob. wyrok NSA z dnia 26 lutego 1997 roku, II SA 44/96, Lex 43208.

⁴⁹⁸ Zob. B. Kumorek, *Komisje rewizyjne w samorządzie terytorialnym – kompetencje i zasady działania*, Zachodnie Centrum Organizacji, Zielona Góra 1999, s. 76.

⁴⁹⁹ Zob. wyrok NSA z dnia 26 lutego 1997 roku, II SA 44/96, op. cit.

⁵⁰⁰ Tamże.

⁵⁰¹ Poza tym kontrole w jednostkach samorządu terytorialnego mogą być przeprowadzane przez inne organy, tj. np. wojewodę, czy organy centralne, tj. np. Najwyższą Izbę Kontroli.

⁵⁰² Zob. S. Bułajewski, op. cit., s. 174.

Komisja rewizyjna jest zatem wyspecjalizowanym organem, dokonującym w ramach samorządowego organu stanowiącego, czynności kontrolnych. Kontrole przeprowadzane przez radnych z komisji rewizyjnej bez wątpienia są kontrolami o charakterze publicznym i wewnętrznym. Od zakresu kontroli zależy jednak, czy będzie to kontrola zupełna, czy ograniczona. Kontrola może też przybierać formę wstępnej, jak i następczej. Wyróżnia się także kontrole przeprowadzane z urzędu oraz na wniosek zgłaszającego organu. Zgodnie natomiast z celami kontroli określonymi przez B. Kumorka, radni dokonujący kontroli powinni ustalać istniejący stan rzeczy i stan wymagany oraz porównywać je na podstawie wcześniej ustalonych wzorców. Powinni wyjaśniać także różnice między stanem istniejącym i wymagany, a finalnie formułować zalecenia mające na celu usunięcie niepożądanych zjawisk⁵⁰³.

Głównymi organami podlegającymi kontroli za strony komisji rewizyjnej są samorządowe organy wykonawcze. Działalność tych organów kontrolowana jest przez komisję rewizyjną z punktu widzenia wykonywania przypisanych im zadań. Z przepisów gminnej i powiatowej ustawy samorządowej wynika, iż działalność wykonawcza wyżej wspomnianych organów obejmuje w szczególności: przygotowywanie projektów uchwał rady, wykonywanie uchwał rady, gospodarowanie mieniem komunalnym (powiatu), wykonywanie budżetu gminy (powiatu), zatrudnianie i zwalnianie kierowników gminnych (powiatowych) jednostek organizacyjnych (art. 30 ust. 2 u.s.g. i art. 32 ust. 2 u.s.p.).

Zarząd województwa wykonuje zadania należące do samorządu województwa, niezastrzeżone na rzecz sejmiku województwa i wojewódzkich samorządowych jednostek organizacyjnych. Do jego zadań należy w szczególności: wykonywanie uchwał sejmiku województwa, gospodarowanie mieniem województwa, w tym wykonywanie praw z akcji i udziałów posiadanych przez województwo, przygotowywanie projektu i wykonywanie budżetu województwa, przygotowywanie projektów strategii rozwoju województwa, planu zagospodarowania przestrzennego i regionalnych programów operacyjnych oraz ich wykonywanie, organizowanie współpracy ze strukturami samorządu regionalnego w innych krajach i z międzynarodowymi zrzeszeniami regionalnymi, kierowanie, koordynowanie i kontrolowanie działalności wojewódzkich samorządowych jednostek organizacyjnych, w tym zatrudnianie i zwalnianie kierowników tych jednostek, uchwalanie regulaminu organizacyjnego urzędu marszałkowskiego (art. 41 ust. 1 i 2 u.s.w.).

⁵⁰³ Zob. B. Kumorek, op. cit., s. 51.

Odwołując się do wiodących (powtarzających się na każdym szczeblu samorządu terytorialnego) zadań, należy ustalić jakimi uprawnieniami dysponuje komisja rewizyjna w stosunku do organów wykonawczych. I tak, ma ona uprawnienie do sprawdzania jakości projektów przygotowywanych uchwał. W tym zakresie komisja rewizyjna może kontrolować, „czy projekty uchwał: są przygotowywane terminowo, były wcześniej zaopiniowane przez właściwe podmioty, czy zostały w statutowo wskazanym terminie dostarczone radnym w celu zapoznania się z ich treścią, dlaczego projekt uchwały nie zawiera wszystkich obligatoryjnych elementów określonych w statucie, co jest powodem opóźnień w przygotowaniu projektów uchwał”⁵⁰⁴. W przypadku już zapadłych uchwał komisja może sprawdzać, czy zostały one wykonane terminowo i w sposób określony w jej treści.

Jeśli chodzi o gospodarowanie mieniem jednostki samorządu terytorialnego, komisja rewizyjna bada je, biorąc pod uwagę kryteria legalności, gospodarności, celowości i rzetelności. Komisja przygląda się tu przede wszystkim wykonywaniu zwykłego zarządu. Pod kątem rzetelności (zgodności danych ze stanem rzeczywistym) kontrolowane jest także wykonywanie budżetu. Sprawdzeniu podlega stan i sposób wykonania budżetu, przede wszystkim z punktu widzenia „przestrzegania zasad gospodarki finansowej oraz prowadzenia rachunkowości”⁵⁰⁵.

Uprawnieniami komisji rewizyjnej o kapitalnym znaczeniu są także opiniowanie wykonania budżetu danej jednostki samorządu terytorialnego oraz występowanie z wnioskiem do rady (sejmiku) w sprawie udzielenia lub nieudzielenia absolutorium organowi wykonawczemu⁵⁰⁶. Dokonanie oceny wykonania budżetu poprzedza wystąpienie komisji rewizyjnej z wnioskiem dotyczącym udzielenia lub nieudzielenia absolutorium. Oba uprawnienia mają charakter kontroli następczej.

W myśl postanowień ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 roku o finansach publicznych⁵⁰⁷ zarząd jednostki samorządu terytorialnego przedstawia, w terminie do dnia 31 marca roku następującego po roku budżetowym, organowi stanowiącemu tejże jednostki: sprawozdanie roczne z wykonania jej budżetu, zawierające zestawienie dochodów i wydatków wynikające z zamknięć rachunków budżetu jednostki samorządu terytorialnego, w szczególności nie mniejszej niż w uchwale budżetowej, sprawozdania roczne z wykonania planu finansowego

⁵⁰⁴ Zob. S. Bułajewski, op. cit., s. 187.

⁵⁰⁵ Tamże, por. B. Kumorek, op. cit., s. 145.

⁵⁰⁶ Należy nadmienić, że komisja rewizyjna opiniuje także wnioski: o podjęcie uchwały o przeprowadzeniu referendum w sprawie odwołania wójta z przyczyny innej niż nieudzielenie absolutorium (art. 28b ust. 2 u.s.g.), o odwołanie starosty z przyczyny innej niż nieudzielenie absolutorium (art. 31 ust. 2 u.s.p.), o odwołanie marszałka z przyczyny innej niż nieudzielenie absolutorium (art. 37 ust. 2 u.s.w.).

⁵⁰⁷ Dz. U. z 2009 roku, Nr 157, poz. 1240 i 1241 z późn. zm., zwana także skrótowo u.f.p.

jednostki, w szczególności nie mniejszej niż w planie finansowym oraz informację o stanie mienia jednostki samorządu terytorialnego (art. 267 ust. 1). Roczne sprawozdanie finansowe jednostki samorządu terytorialnego, w której liczba mieszkańców, ustalona przez Główny Urząd Statystyczny, na dzień 31 grudnia roku poprzedzającego rok, za który sporządzono sprawozdanie, przekracza 150 tysięcy, podlega badaniu przez biegłego rewidenta (art. 268).

Komisja rewizyjna opiniuje jednak wykonanie budżetu jednostki samorządu terytorialnego, a nie sprawozdanie z wykonania budżetu przedstawione przez samorządowy organ wykonawczy. Komisja bierze bowiem pod uwagę „także inne materiały, w tym przede wszystkim ustalenia poczynione w toku prowadzonych przez siebie kontroli, w zakresie w jakim dotyczą one wykonania budżetu przez organ wykonawczy”⁵⁰⁸.

Do wyłącznej kompetencji komisji rewizyjnej organu stanowiącego samorządu terytorialnego należy opiniowanie całościowego wykonania budżetu i występowanie z formalnym wnioskiem do tego organu w sprawie udzielenia lub nieudzielenia absolutorium⁵⁰⁹. Jak podkreślił Naczelny Sąd Administracyjny: „tylko i wyłącznie komisja rewizyjna opiniująca wykonanie budżetu jest uprawniona do wystąpienia do rady gminy z wnioskiem o udzielenie lub nieudzielenie absolutorium zarządowi”⁵¹⁰. Podejmując uchwałę w sprawie absolutorium, samorządowy organ uchwałodawczy nie może nie wziąć pod uwagę stanowiska komisji. Rady i sejmiki nie są jednak związane tym stanowiskiem, mają bowiem prawo do decydowania o treści uchwały⁵¹¹. Wniosek komisji rewizyjnej w sprawie udzielenia lub nieudzielenia absolutorium organowi wykonawczemu ma walor niewiążącej organ stanowiący propozycji w sprawie absolutorium, nie zaś dyspozycji⁵¹².

Jak się wskazuje, opinia wykonania budżetu odnosi się do „wszelkich jego aspektów, a w szczególności: realizacji dochodów i wydatków, przychodów i rozchodów, przestrzegania harmonogramu realizacji budżetu, zgodności dokonywanych zmian w planie dochodów i wydatków z przepisami prawa oraz upoważnieniami udzielonymi przez organ stanowiący, dysponowania rezerwami budżetowymi, przestrzegania zasad gospodarki finansowej, określonych przepisami prawa, zaciągania zobowiązań (w tym z tytułu kredytów, pożyczek, emisji papierów wartościowych) z uwzględnieniem przewidzianych prawem i uchwałą

⁵⁰⁸ M. Paczocha, *Absolutorium komunalne jako narzędzie kontroli wykonania budżetu jednostki samorządu terytorialnego*, [w:] *Gospodarka budżetowa jednostek samorządu terytorialnego*, red. W. Miemieć, Unimex, Wrocław 2006, s. 253.

⁵⁰⁹ Zob. wyrok WSA w Poznaniu z dnia 20 stycznia 2005 roku, I SA/Po 856/04, OwSS 2005, nr 3, s. 74. Wynika to ponadto z postanowień ustawowych – art. 18a ust. 3 u.s.g. w zw. z art. 18 ust. 2 pkt 4 u.s.g., art. 16 ust. 3 u.s.p. w zw. z art. 12 pkt 6 u.s.p., art. 30 ust. 3 u.s.w. w zw. z art. 18 pkt 10 u.s.w.

⁵¹⁰ Zob. wyrok NSA z dnia 7 listopada 1996 roku, I SA 1091/96, „Finanse Komunalne” 1997, nr 2, s. 60 i nast.

⁵¹¹ Zob. wyrok WSA w Poznaniu z dnia 17 lutego 2011 roku, I SA/Po 921/10, Lex 842917.

⁵¹² Zob. wyrok NSA z dnia 2 lipca 2008 roku, II GSK 225/08, Lex 490091.

budżetową ograniczeń, przestrzegania dyscypliny finansów publicznych”⁵¹³. Przy sporządzaniu tej oceny komisja rewizyjna bierze pod uwagę kryteria legalności działań podejmowanych przez samorządowy organ wykonawczy, gospodarności, rzetelności oraz celowości. Zdaniem niektórych autorów komisja rewizyjna dokonując oceny wykonania budżetu powinna posługiwać się wyłącznie ocenami prawnymi (badanie pod kątem przestrzegania obowiązującego prawa), ekonomicznymi (badanie pod kątem racjonalności i efektywności działań) oraz oceniać wykonanie uchwał budżetowych⁵¹⁴.

Opinia dokonywana przez komisję ma w swym przedmiocie być merytoryczna, tzn. dotyczyć zagadnień związanych z wykonaniem budżetu jednostki samorządu terytorialnego. Nie może ona się odnosić do całokształtu działalności samorządowego organu wykonawczego. Z opinii tej ma również jasno wynikać, czy komisja rewizyjna ocenia wykonanie budżetu pozytywnie, negatywnie, czy też ma zastrzeżenia do pewnych tylko jego elementów. Treść opinii ma korespondować z treścią wniosku w sprawie absolutorium. Nie może mieć miejsca sytuacja, gdy pozytywnej opinii z wykonania budżetu towarzyszy wniosek o nieudzielenie absolutorium.

Sprawozdanie finansowe jednostki samorządu terytorialnego zarząd przekazuje organowi stanowiącemu tej jednostki, w terminie do dnia 31 maja roku następującego po roku budżetowym. Komisja rewizyjna organu stanowiącego jednostki samorządu terytorialnego rozpatruje sprawozdanie finansowe, sprawozdanie z wykonania budżetu wraz z opinią regionalnej izby obrachunkowej o tym sprawozdaniu oraz informację o stanie mienia jednostki samorządu terytorialnego. W przypadku, gdy sprawozdanie finansowe jednostki samorządu terytorialnego podlega również badaniu przez biegłego rewidenta, komisja rewizyjna rozpatruje także opinię z tego badania (art. 270 ust. 1 i 2 u.f.p.).

Komisja rewizyjna przedstawia organowi stanowiącemu jednostki samorządu terytorialnego, w terminie do dnia 15 czerwca następującego po roku budżetowym, wniosek w sprawie absolutorium dla zarządu (art. 270 ust. 3 u.f.p.). Wniosek ten spełnia dwie funkcje. Pierwsza (merytoryczna), z racji sporządzenia opinii, uwidocznia postępowanie komisji w celu oceny wykonania budżetu. Druga (techniczna), polega na doprowadzeniu do głosowania w sprawie absolutorium⁵¹⁵.

Absolutorium jest zatem jednym z ważniejszych środków kontroli samorządowego organu stanowiącego nad działalnością organów wykonujących budżet jednostki samorządu

⁵¹³ M. Paczocha, op. cit.

⁵¹⁴ C. Burek, *Absolutorium gminne – konieczna nowelizacja*, „Finanse Komunalne” 2006, nr 9, s. 10.

⁵¹⁵ Zob. C. Burek, op. cit.

terytorialnego. „W procesie udzielania absolutorium mamy uzyskać odpowiedź na pytanie, jak wygląda stan planowanych dochodów i wydatków budżetowych do ich realizacji, jakie są przyczyny rozbieżności pomiędzy stanem założonym a rzeczywistym oraz czy winą za owe rozbieżności można obciążyć organ wykonujący budżet”⁵¹⁶. W związku z tym ważne jest, aby „przestrzegać szczegółowo określonego trybu postępowania w sprawie absolutorium oraz badać czy uchwała organu stanowiącego, zawierająca przede wszystkim granice liczbowe wydatków, została w sposób prawidłowy wykonana przez organ wykonawczy”⁵¹⁷. Reasumując: absolutorium jest ustawowo określonym sposobem kontroli samorządowego organu uchwałodawczego nad wykonaniem budżetu jednostki samorządu terytorialnego i stanowi tego końcową ocenę⁵¹⁸.

Komisja rewizyjna może też przeprowadzać kontrole w przedmiocie zadań zleconych do kontroli przez samorządowy organ uchwałodawczy. Nie może przy tym naruszać kompetencji kontrolnych innych komisji funkcjonujących w ciele danej rady albo sejmiku. Kontroli mogą podlegać również zadania z zakresu administracji rządowej. Nie stoi na przeszkodzie, aby odpowiednie organy (przede wszystkim wojewoda) wykonywały swoje uprawnienia nadzorcze. Szybsze może być natomiast wychwytywanie zaistniałych uchybień, co niejednokrotnie sprawia, że zastosowanie środków nadzorczych staje się bezprzedmiotowe⁵¹⁹.

Przepisy ustrojowych ustaw samorządowych poddają jeszcze pod kontrolę komisji rewizyjnej samorządowe jednostki organizacyjne oraz jednostki pomocnicze samorządu terytorialnego (np. sołectwa, dzielnice). Ustawodawca nigdzie nie sformułował definicji gminnej, powiatowej, ani wojewódzkiej jednostki organizacyjnej. Przyjmuje się m.in., że na gruncie art. 9 ust. 1 u.s.g., art. 6 ust. 1 u.s.p. chodzi zarówno o jednostki, które nie posiadają osobowości prawnej, tj. jednostki budżetowe (np. urząd gminy, gminna szkoła podstawowa), zakłady budżetowe (np. gminne przedszkole), gospodarstwa pomocnicze działające przy jednostkach budżetowych (np. warsztat przy szkole gminnej) oraz o osoby prawne – jednoosobowe kapitałowe spółki handlowe, których jednostka samorządu terytorialnego jest jedynym udziałowcem albo akcjonariuszem, czy też fundacje, których fundatorem jest

⁵¹⁶ Zob. wyrok WSA w Poznaniu z dnia 10 czerwca 1998 roku, I SA/Po 624/98, „Finanse Komunalne” 1999, nr 1, s.69.

⁵¹⁷ Zob. wyrok WSA w Warszawie z dnia 6 czerwca 2006 roku, III SA/Wa 2504/06, Lex 276789.

⁵¹⁸ Zob. wyrok NSA z dnia 17 czerwca 1998 roku, II SA 1764/92, niepubl.

⁵¹⁹ Zob. A. Wiktorowska, *Czy kontrola wewnętrzna w samorządzie terytorialnym jest potrzebna?*, „Samorząd Terytorialny” 1991, nr 1-2, s. 72.

jednostka samorządu terytorialnego⁵²⁰. W przypadku przepisów art. 18a u.s.g. i art. 16 ust. 1 u.s.p. takiej pewności już nie ma.

Poza dyskusją pozostaje to, że samorządową jednostką organizacyjną jest ta, w której jednostka samorządu terytorialnego posiada ponad 50% udziałów albo akcji. Uwagę autorów przykuwa jednak w szczególności kwestia, czy spółki handlowe mogą być podmiotem kontroli ze strony komisji rewizyjnej. Podnosi się tu argument, że wspomniane jednostki organizacyjne są osobami prawnymi i mają własne wewnętrzne organy kontrolne. W ustawie z dnia 15 września 2000 roku Kodeks spółek handlowych⁵²¹ brak też regulacji przewidujących kontrolę spółek z udziałem jednostek samorządu terytorialnego. Ponadto art. 18 ust. 2 pkt 9 lit. h u.s.g. stanowi, że do wyłącznej właściwości rady gminy należy podejmowanie uchwał dotyczących tworzenia, likwidacji i reorganizacji przedsiębiorstw, zakładów i innych gminnych jednostek organizacyjnych oraz wyposażania ich w majątek. Pod odrębną literą ustawodawca umieścił podejmowanie uchwał w przedmiocie tworzenia i przystępowania do spółek i spółdzielni oraz rozwiązywania i występowania z nich (art. 18 ust. 2 pkt 9 lit. f u.s.g.)⁵²². Komisja rewizyjna nie jest jednak pozbawiona tzw. kontroli pośredniej, tzn. kontroli działań samorządowych organów wykonawczych, sprawujących w kapitałowych spółkach samorządowych funkcje właścicielskie.

„Namiastką” uprawnień kontrolnych pojedynczego radnego jest procedura interpelacji i zapytań kierowanych do samorządowych organów wykonawczych, a za ich pośrednictwem do kierowników samorządowych jednostek organizacyjnych⁵²³. Prawo wniesienia interpelacji albo zapytania jest indywidualnym uprawnieniem każdego radnego. Jest ono w praktyce często wykorzystywane przez radnych stających w obronie określonych interesów, np. partii politycznych, wyborców.

Instytucja interpelacji i zapytań została zaadoptowana na poziomie samorządu terytorialnego, wzorem rozwiązań przyjętych w Konstytucji RP⁵²⁴ oraz Regulaminu Sejmu RP⁵²⁵. Zgodnie z art. 115 ust. 1 Konstytucji RP Prezes Rady Ministrów i pozostali członkowie Rady Ministrów mają obowiązek udzielania odpowiedzi na interpelacje i zapytania poselskie w ciągu 21 dni. Rozdział IV Działu III Regulaminu Sejmu „Posiedzenia Sejmu” ustawodawca

⁵²⁰ Zob. np. W. Kisiel, op. cit., s. 285.

⁵²¹ Dz. U. z 2000 roku, Nr 94, poz. 1047 z późn. zm.

⁵²² Zob. szerzej – W. Kisiel, op. cit., s. 284-288.

⁵²³ Zob. S. Bułajewski, op. cit., s. 175.

⁵²⁴ Dz. U. z 1997 roku, Nr 78, poz. 483 z późn. zm.

⁵²⁵ Uchwała Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 30 lipca 1992 roku – Regulamin Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej (tekst jedn.: M.P. z 2009 roku, Nr 5, poz. 47).

poświęcił interpelacjom, informacjom bieżącym, zapytaniom poselskim oraz pytaniom w sprawach bieżących (art. 191-196).

Interpelacja dotyczy spraw o zasadniczym znaczeniu dla jednostki samorządu terytorialnego. Obejmuje ona swym zakresem wskazanie konieczności rozwiązania problemu i żądania zajęcia stanowiska. W myśl postanowień Statutu Miasta Białegostoku, radny składa interpelację na piśmie, nie później niż 7 dni przed wyznaczonym terminem sesji. Można ją także złożyć na sesji. Interpelacje kieruje się do Prezydenta Miasta. Jeżeli interpelację wniesiono nie później niż 7 dni przed wyznaczonym terminem sesji, odpowiedzi ustnej na nią udziela się na najbliższej sesji rady, przekazując jednocześnie interpelującemu odpowiedź w formie pisemnej. W przypadku niezachowania tego terminu lub gdy sesję wyznaczono później niż miesiąc od złożenia interpelacji, maksymalny termin wyłącznie pisemnej odpowiedzi wynosi jeden miesiąc od dnia jej wpływu do kierowanego organu. Na interpelację wniesioną na sesji udziela się ustnej odpowiedzi na następnej sesji rady oraz pisemnej w terminie 21 dni. Jeżeli interpelujący uzna odpowiedź za niewystarczającą, może wnieść o rozpatrzenie sprawy interpelacji przez radę, które obejmuje dodatkowe pytania i wyjaśnienia, dyskusję oraz uznanie przez radę za wystarczającą lub wezwanie interpelowanego do jej uzupełnienia⁵²⁶.

Zapytania kieruje się do Prezydenta, zastępców Prezydenta oraz Sekretarza lub Skarbnika. Są one wnoszone ustnie na sesji. Powinny być też sformułowane jasno i zwięźle, tak aby odpowiedź mogła się ograniczyć do krótkiej informacji o faktach. Odpowiedzi na zapytania skierowane do Prezydenta udziela Prezydent. Natomiast odpowiedzi na zapytania skierowane do zastępców Prezydenta, Sekretarza lub Skarbnika udzielają te osoby, bądź wskazany przez nich naczelnik Wydziału Urzędu lub kierownik jednostki organizacyjnej miasta, ustnie na sesji. Odpowiedzi pisemnej udziela się na wniosek radnego⁵²⁷.

Wyżej wspomniane środki prawne stanowią swego rodzaju narzędzia realizacji postulatów zgłaszanych radnym przez wyborców. Dają one możliwość zwrócenia uwagi rady czy sejmiku na pojawiające się w lokalnych społecznościach problemy. Służy to wzmocnieniu więzi między radnymi i mieszkańcami jednostki samorządu terytorialnego. Są przy tym środkiem „szybkiej reakcji”, niejednokrotnie mając wpływ na decyzje podejmowane przez organy samorządu terytorialnego. Interpelacje i zapytania szczególnie często wykorzystują radni opozycyjni, których wiedza o działaniach organów samorządu terytorialnego niekiedy

⁵²⁶ Tamże, § 68, 70, 71.

⁵²⁷ Tamże, § 69, 72.

może być ograniczona. Jest to tym bardziej ważne wobec faktu, iż informacje przekazywane przez podmioty zobowiązane do odpowiedzi mają charakter rzeczywisty i wiążący.

Warto podnieść, że uprawnienia radnych będących członkami komisji rewizyjnej podlegają istotnym ograniczeniom. Radni ci bezsprzecznie nie posiadają żadnych kompetencji kontrolnych wobec pozostałych członków samorządowych organów stanowiących. „Komisji rewizyjnej nie przysługuje prawo kontroli samej rady. Nie podlega jej kontroli przewodniczący rady, radni oraz pozostałe komisje rady”⁵²⁸. Wynika to wprost z materii ustawowych⁵²⁹.

Kompetencje komisji rewizyjnej wynikają zaś przede wszystkim z postanowień ustawowych i statutowych. Członkowie komisji w żadnym razie nie mogą w swej działalności poza nie wykroczyć. Ale także rady i sejmiki powinny unikać przyznawania komisji rewizyjnej uprawnień pozostających poza ich właściwością. Pozostawałoby to w niezgodzie z zasadą prawną, mówiącą że nikt nie może przenieść na drugiego więcej praw niż sam posiada (*nemo plus iuris in alium transferre potest quam ipse habet*). Ponadto nieuprawnionym jest stosowanie w stosunku do organów publicznych zasady „co nie jest zakazane, jest dozwolone”. Zastosowanie znajduje tu zasada „dozwolone jest tylko to, co prawo wyraźnie przewiduje”⁵³⁰. Organy władzy publicznej mogą działać tylko tam i o tyle, o ile prawo je do tego upoważnia⁵³¹. Rzeczpospolita Polska jest bowiem demokratycznym państwem prawnym (art. 2 Konstytucji RP), a organy władzy publicznej w państwie polskim działają na podstawie i w granicach prawa (art. 7 Konstytucji RP).

Członkowie komisji rewizyjnej nie mogą wchodzić w uprawnienia organów administracji publicznej właściwych w pierwszej instancji do załatwiania indywidualnych spraw z zakresu administracji publicznej. Na podstawie art. 5 ust. 2 pkt. 3 i 6 k.p.a. wójt, burmistrz, prezydent miasta, starosta, zarząd powiatu, marszałek i zarząd województwa są organami administracji publicznej, a zgodnie z art. 13 o.p. wójt, burmistrz, prezydent miasta, starosta i marszałek są organami podatkowymi pierwszej instancji. W myśl zaś art. 19 ust. 2 i 20 ust. 1 pkt. 2 ustawy z dnia 17 czerwca 1966 roku o postępowaniu egzekucyjnym w administracji⁵³² wójt, burmistrz, prezydent miasta, a na podstawie art. 20 ust. 1 pkt. 2 tejże ustawy, starosta i marszałek województwa, są organami egzekucyjnymi w postępowaniu

⁵²⁸ M. Józwiak, I. Kopczyńska, *Kontrola wykonywana za pomocą komisji*, [w:] *Działalność kontrolna rady gminy i komisji*, red. Z. Majewski, Municipium, Warszawa 2007, s. 93.

⁵²⁹ Zob. też wyrok WSA w Kielcach z dnia 26 sierpnia 2010 roku, II SA/Ke 371/10, Lex 737769.

⁵³⁰ Zob. wyrok NSA z dnia 24 maja 1993 roku, III SA 2017/92, ONSA 1993, Nr 4, poz. 113.

⁵³¹ Zob. wyrok WSA w Bydgoszczy z dnia 2 lipca 2008 roku, II SA/Bd 345/08, Lex 519133.

⁵³² Dz. U. z 1966 roku, Nr 24, poz. 151 z późn. zm.

egzekucyjnym w administracji. Funkcje kontrolne w stosunku do tych organów sprawują właściwe organy wyższego stopnia. Co do zasady są to samorządowe kolegia odwoławcze (art. 17 pkt. 1 k.p.a.).

Jak zauważył wojewoda wrocławski w 1995 roku, „bez wyraźnego upoważnienia ustawowego rada gminy nie może zastępować wójta (burmistrza, prezydenta) innym podmiotem praw i obowiązków niż wskazany w ustawie. Komisja rady nie może wykonywać praw i obowiązków zastrzeżonych przepisami ustawy dla innych organów”⁵³³. Zatem organy stanowiące jednostek samorządu terytorialnego, a tym bardziej komisja rewizyjna, „nie mają uprawnień do narzucania wójtom, burmistrzom, prezydentom miast, starostom i marszałkom w zakresie rozstrzygania indywidualnych spraw z zakresu administracji jakichkolwiek zasad, warunków, wskazówek czy wytycznych. (...) nie mają także same uprawnień do wydawania decyzji administracyjnych lub uchwał powodujących uchylene ostatecznych decyzji administracyjnych bądź wstrzymywanie wykonania takich decyzji wydawanych przez wójtów (burmistrzów, prezydentów miast), starostów, czy zarządy powiatów, marszałków bądź zarządy województw”⁵³⁴.

Tak więc przedmiotem kontroli nie mogą być np. decyzje administracyjne wydane przez wójtów (burmistrzów, prezydentów miast) oraz kierowników takich samorządowych jednostek organizacyjnych jak gminne (miejskie) ośrodki pomocy społecznej. Radnym nie przysługuje w szczególności prawo do żądania podania im nazwisk osób korzystających z pomocy społecznej oraz rodzaju i zakresu przyznanych tym osobom świadczeń⁵³⁵. Radnym nie można też udostępniać danych pochodzących z wywiadu środowiskowego. Nie oznacza to jednak, że radni zasiadający w komisji rewizyjnej nie mają prawa żądać zbiorczych informacji, dotyczących wydatków takiego ośrodka przeznaczonych na realizację określonych zadań publicznych i ich funkcjonowanie⁵³⁶.

Ważkim problemem jawi się możliwość dostępu radnych do akt administracyjnych. Wiąże się to z poznaniem danych osobowych konkretnych osób, a te podlegają ochronie. Podstawową ochronę danych osobowych zapewniają przepisy ustawy o danych

⁵³³ Rozstrzygnięcie nadzorcze wojewody wrocławskiego z dnia 24 lutego 1995 roku, ON.II.0914/5/95, Lex 42973.

⁵³⁴ A. Korzeniowska-Polak, *Granice uprawnień członków komisji rewizyjnych*, [w:] *Dziesięć lat reformy ustrojowej administracji publicznej w Polsce*, red. J. Parchomiuk, B. Uliasz, E. Kruk, Wolters Kluwer, Warszawa 2009, s. 246-247; wyrok WSA we Wrocławiu z dnia 4 stycznia 1991 roku, SA/Wr 1055/90, Lex 10195, wyrok NSA z dnia 27 marca 1991 roku, I SA 138/91, Lex 10211, wyrok NSA z dnia 11 września 1992 roku, IV SA 404/92, Lex 10353.

⁵³⁵ Art. 100 ust. 1 ustawy o pomocy społecznej (Dz. U. z 2004 roku, Nr 64, poz. 593 z późn. zm.).

⁵³⁶ A. Korzeniowska-Polak, op. cit.

osobowych⁵³⁷. Obejmują one swą ochroną jedynie osoby fizyczne (art. 2 ust. 1 tejże ustawy), a przetwarzanie tych danych jest dopuszczalne tylko wtedy, gdy: osoba, której dane dotyczą wyrazi na to zgodę, chyba że chodzi o usunięcie dotyczących jej danych; jest to niezbędne dla zrealizowania uprawnienia lub spełnienia obowiązku wynikającego z przepisu prawa; jest to konieczne do realizacji umowy, gdy osoba, której dane dotyczą jest jej stroną lub gdy jest to niezbędne do podjęcia działań przed zawarciem umowy na żądanie osoby, której dane dotyczą; jest niezbędne do wykonania określonych prawem zadań realizowanych dla dobra publicznego; jest to niezbędne dla wypełnienia prawnie usprawiedliwionych celów realizowanych przez administratorów danych albo odbiorców danych, a przetwarzanie nie narusza praw i wolności osoby, której dane dotyczą (art. 23 ust. 1 tej ustawy).

Przepisy art. 73 ust. 1 k.p.a. oraz art. 178 ust. 1 o.p. natomiast stanowią, że prawo wglądu w akta sprawy, sporządzanie z nich notatek, kopii lub odpisów przysługuje stronom postępowania (jawność wewnętrzna postępowania). Stronami postępowania w myśl przepisów art. 29 k.p.a. i 133 ust. 1 i 2 o.p. mogą być zaś osoby fizyczne i osoby prawne, a także jednostki nieposiadające osobowości prawnej. W postępowaniach administracyjnych prowadzonych zgodnie z przepisami k.p.a. oraz o.p., to przepisy tych dwóch ustaw będą tworzyć podstawę prawną dla ograniczenia dostępu do akt administracyjnych. Wynika z nich zatem jasno, że ograniczenia w dostępie do dokumentów urzędowych w indywidualnych sprawach administracyjnych dotyczą także radnych, będących członkami komisji rewizyjnych⁵³⁸.

Ponadto art. 293 ust. 1 o.p. stanowi, że indywidualne dane zawarte w deklaracji oraz innych dokumentach składanych przez podatników, płatników lub inkasentów objęte są tajemnicą skarbową. Wszystkie podmioty, które mają dostęp do danych objętych tą tajemnicą obowiązane są do jej przestrzegania (art. 294 o.p.). Naruszenie tych postanowień sankcjonowane jest karą pozbawienia wolności, nawet do 5 lat (art. 306 o.p.). Bezspornym jest więc, że dane objęte tajemnicą skarbową pozostają niedostępne dla radnych wykonujących czynności kontrolne.

Radni są ograniczeni w dostępie do informacji wieloma innymi tajemnicami, wśród których można wymienić np. tajemnicę przedsiębiorstwa i związaną z nią tajemnicę zamówień publicznych. Tajemnicę przedsiębiorstwa stanowią nieujawnione do wiadomości publicznej informacje techniczne, handlowe lub organizacyjne przedsiębiorstwa, a także inne posiadające wartość gospodarczą, jeśli przedsiębiorca podjął działania zmierzające do

⁵³⁷ Dz. U. z 1997 roku, Nr 133, poz. 883 z późn. zm.

⁵³⁸ Zob. A. Korzeniowska-Polak, op. cit., s. 248-249.

zachowania ich poufności⁵³⁹. Postępowanie w sprawach zamówień publicznych jest natomiast z reguły jawne⁵⁴⁰. Ustawodawca zastrzegł w tym zakresie trzy wyjątki. Jeden z nich zabrania ujawniania informacji dotyczących właśnie tajemnicy przedsiębiorstwa⁵⁴¹.

Poza tym, akty administracyjne mogą zawierać inne informacje należące do sfery prywatności. Chodzi chociażby o informacje dotyczące stanu rodzinnego, majątkowego czy stanu zdrowia. Stanowią one dobra osobiste i podlegają ochronie cywilnoprawnej⁵⁴². Uregulowania Konstytucji RP poddają pod ochronę prawną życie prywatne, rodzinne, cześć i dobre imię każdego człowieka (art. 47 Konstytucji RP).

Zgodnie podkreśla się, że członkowie komisji rewizyjnych mają prawo żądania i otrzymywania danych urzędowych (np. taryf płac), uśrednionych (np. o przeciętnych wynagrodzeniach pracowników urzędu gminy lub gminnych jednostek organizacyjnych), zagregowanych (np. o liczbie podatników korzystających z indywidualnych ulg, umorzeń lub odroczeń spłaty podatku, globalnej kwocie zasiłku z pomocy społecznej), zanonimizowanych (niepozwalających na ustalenie tożsamości osób, których dotyczą) oraz statystycznych zestawień danych sporządzonych według dowolnych kryteriów⁵⁴³. Ich uprawnienia obejmują przy tym: prawo wstępu do pomieszczeń jednostki kontrolowanej w godzinach jej pracy, prawo żądania przedłożenia dokumentów, wyciągów z dokumentów lub zestawień związanych z tematyką kontroli, prawo żądania sporządzenia uwierzytelnionych kopii dokumentów, prawo żądania informacji i wyjaśnień od pracowników jednostki w zakresie wynikającym z ich obowiązków służbowych, prawo kontroli stanu gotówki w kasie oraz stanu majątku rzeczowego jednostki⁵⁴⁴.

c) Uprawnienie radnych do tworzenia klubów radnych

Jedną z form zrzeszania się radnych są kluby radnych⁵⁴⁵. Skoro art. 58 Konstytucji zapewnia każdemu obywatelowi wolność zrzeszania się, tym bardziej dotyczy ona każdego radnego. Klubów radnych nie można zaliczać do organów pomocniczych rad i sejmików.

⁵³⁹ Art. 11 ust. 4 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 roku o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz. U. z 2003 roku, Nr 153, poz. 1593 z późn. zm.).

⁵⁴⁰ Art. 8 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 roku – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2007 roku, Nr 223, poz. 1655 z późn. zm.).

⁵⁴¹ Tamże, art. 8 ust. 3.

⁵⁴² Art. 23 i 24 k.c.

⁵⁴³ Zob. np. A. Szewc, *Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz*, red. A. Szewc, G. Jyż, Z. Plawecki, Wolters Kluwer, Warszawa 2012, s. 274.

⁵⁴⁴ P. Walczak, *Co wolno komisji rewizyjnej*, „Wspólnota” 2011, nr 41, s. 32.

⁵⁴⁵ Art. 23 ust. 2 u.s.g., art. 18 i 19 u.s.p., art. 29 u.s.w.

Uczestnictwo w nich jest dobrowolne, a decyzja o przystąpieniu do klubu jest indywidualną decyzją radnego.

Prawo samorządowe nie od razu przewidywało możliwość tworzenia klubów radnych. Stało się tak za sprawą ustawy o zmianie ustawy o samorządzie terytorialnym oraz niektórych innych ustaw z dnia 29 września 1995 roku. Później rozwiązanie to zaadaptowano w powiatach i województwach, wraz z uchwalaniem powiatowej i wojewódzkiej ustawy samorządowej w 1998 roku. Wzorem dla usytuowania instytucji klubu radnych na gruncie samorządowym był zapewne art. 8 uchwały Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej – Regulamin Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 30 lipca 1992 roku. Zgodnie z postanowieniami tego przepisu posłowie mogą tworzyć w Sejmie kluby poselskie lub koła poselskie oparte na zasadzie politycznej.

Przynależność do klubu nie stoi na przeszkodzie przynależności radnego w innych strukturach. Jak podkreśla Wojewódzki Sąd Administracyjny w Krakowie, „dopuszczenie w ustawie możliwości łączenia się radnych w kluby nie stanowi zakazu ich grupowania w innych ciałach, a obowiązek ich określania w statucie zasad funkcjonowania klubów nie oznacza zakazu ustanawiania innych niż kluby, politycznych form grupowania się radnych”⁵⁴⁶. Stanowiska tego nie należy jednak łączyć z uczestnictwem radnych w komisjach stałych rad oraz sejmików. To one są bowiem organami pomocniczymi samorządowych organów uchwałodawczych, a udział w nich radnych jest obowiązkowy.

Ustawy ustrojowe samorządu terytorialnego nie wyjaśniają zasad tworzenia i funkcjonowania klubów radnych. Materię tę pozostawia się do regulacji w statutach jednostek samorządu terytorialnego. Z kolei zasady dotyczące organizacji wewnętrznej i działalności wewnątrz klubu ustalają ich regulaminy. Ustawy te nie formułują też żadnych kryteriów, na podstawie których mianoby zakładać kluby. W tym przypadku wskazówek można również szukać w treści statutów. Wojewódzki Sąd Administracyjny w Lublinie wskazuje, że kluby radnych są ściśle związane z funkcjonowaniem rady, stąd radzie została przyznana kompetencja określania zasad działania klubów radnych. Zasady te nie mogą stwarzać jednak przeszkód w korzystaniu przez radnych z prawa zrzeszania się w klubach według określonych kryteriów społeczno-politycznych⁵⁴⁷.

Tak też się przyjęło, iż kluby radnych formowane są w oparciu o kryteria polityczne. Kluby nie powstają bowiem dla osiągnięcia doraźnych celów, ale po to by forsować określoną politykę przez cały okres kadencji. Nie dziwi dlatego fakt, że kluby radnych powstają głównie

⁵⁴⁶ Zob. wyrok WSA w Krakowie z dnia 24 listopada 2007 roku, III SA/Kr 625/07, Lex 344933.

⁵⁴⁷ Zob. wyrok WSA w Lublinie z dnia 19 lipca 2012 roku, III SA/Lu 259/12, Lex 1217256.

w dużych radach oraz sejmikach województw, gdzie „rozwarstwienie polityczne może się ujawnić ze szczególną ostrością i jest konsekwencją zasad wyborów do organów stanowiących, gdyż głosowanie odbywa się w większości na kandydatów poszczególnych ugrupowań politycznych”⁵⁴⁸. Zdaniem A. Agopszowicza ustawodawca „wyszedł zapewne z założenia, że struktury polityczne istniejące w ramach społeczności lokalnych nie powinny znaleźć odbicia na forum rady gminy, co w praktyce okazało się iluzją”⁵⁴⁹.

Jak się bowiem okazuje, takie formy organizowania się reprezentantów w organach przedstawicielskich, jak kluby, niezależnie od tego czy jest to parlament, czy samorządowy organ stanowiący spełniają jedną zasadniczą funkcję – są łącznikiem pomiędzy ugrupowaniem politycznym a mechanizmem sprawowania władzy⁵⁵⁰. To z kolei umożliwia realizację funkcji swobodnego, demokratycznego kształtowania polityki państwa albo też polityki prowadzonej przez jednostki samorządu terytorialnego, za pośrednictwem organu przedstawicielskiego (o ile można mówić o prowadzeniu polityki przez takie jednostki, zwłaszcza na niższych szczeblach samorządu terytorialnego). Funkcja ta pozostaje w ścisłym związku z podstawowymi zasadami ustrojowymi III Rzeczypospolitej Polskiej: zasadą pluralizmu politycznego, zakładającą wolność tworzenia i działalności partii politycznych, oraz zasadą reprezentacji politycznej, a więc przedstawicielskiej formy sprawowania władzy.

Przypomnijmy również, że zgodnie z konstrukcją mandatu wolnego członkowie klubów powinni na forum organów przedstawicielskich artykułować wolę i reprezentować interesy suwerena, co na poziomie samorządowym oznacza reprezentowanie ogółu mieszkańców danej jednostki samorządu terytorialnego. Tymczasem członkostwo w klubie umożliwia nie tylko transpozycję woli suwerena w organie przedstawicielskim, ale jest też czynnikiem związania i tożsamości politycznej przedstawiciela z daną opcją lub ugrupowaniem politycznym. W konsekwencji przedstawiciel nie sprawuje swego mandatu w sposób zupełnie niezależny. Jest to szczególnie widoczne w przypadku wypracowywania wspólnego stanowiska klubu. Często, bardziej istotny z punktu widzenia wartości demokratycznych dyskurs wewnątrzfrakcyjny, jest zastępowany wprowadzaniem dyscypliny klubowej przez kierownictwa klubów. Na marginesie można jednak zauważyć, że już sam fakt przyjmowania wspólnego stanowiska w klubie poniekąd powoduje osłabienie formuły wolnego charakteru mandatu przedstawiciela.

⁵⁴⁸ Zob. C. Martysz, *Ustawa o samorządzie województwa. Komentarz*, red. B. Dolnicki, Wolters Kluwer, Warszawa 2012, s. 375.

⁵⁴⁹ Zob. A. Agopszowicz, *Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz*, red. A. Agopszowicz, C.H. Beck, Warszawa 1999, s. 184.

⁵⁵⁰ Por. orzeczenie TK z dnia 26 stycznia 1993 roku, U 10/92, OTK 1993, cz. I, poz. 2.

Istotnym problemem w świetle tworzenia klubów radnych jest ich liczebność. Przyjęło się, że klub radnych powinien liczyć co najmniej 3 – 5 radnych. Dolny próg liczbowy jest więc zapewne podporządkowany zasadzie *tres faciunt collegium*. Nie należy jednak zapominać, że i ta materia została oddana do sprecyzowania w statutach poszczególnych jednostek samorządu terytorialnego. Zasady działania klubów radnych obejmują również określenie minimalnych limitów osobowych uprawniających do utworzenia klubu. Ustalając progi liczbowe uprawniające do utworzenia klubu samorządowe organy stanowiące powinny mieć na względzie występujące realia, w tym ich liczebność oraz wytworzony w nich układ społeczno-polityczny⁵⁵¹. Naczelny Sąd Administracyjny zwraca natomiast uwagę, że „przy niewielkiej liczebności ustawowego składu rady ustalenie w statucie wysokiego limitu osobowego dla utworzenia klubu radnych stanowi istotne naruszenie postanowień art. 23 ust. 2 ustawy z dnia 8 marca 1990 roku o samorządzie terytorialnym”⁵⁵². Ponadto, radny powinien należeć tylko do jednego klubu. Przynależność radnego do więcej niż jednego klubu powoduje brak wiarygodności przy korzystaniu przez klub z uprawnień przysługujących im na podstawie postanowień samorządowych ustaw ustrojowych⁵⁵³.

W statutach jednostek samorządu terytorialnego należy także szukać określenia zadań i kompetencji klubów. Unormowania statutowe nie mogą zaś w tym zakresie uszczuplać kompetencji organów tychże jednostek, gdyż kompetencje rad i sejmików są wyrażone ustawowo i wyłącznie im przynależą⁵⁵⁴. Wśród podstawowych uprawnień klubów wymienia się przede wszystkim uczestnictwo w przygotowywaniu planu pracy rad i sejmików oraz prawo do składania wniosków o zmianę porządku obrad. W trakcie sesji mogą przedstawiać swoje stanowisko za pośrednictwem swych przedstawicieli. Niebagatelnym uprawnieniem klubów jest to, że ich przedstawiciele wchodzi, i to obowiązkowo, w skład komisji rewizyjnej. Ogólnie mówiąc, są to uprawnienia opiniodawcze i wnioskodawcze. Przeważnie przysługuje im inicjatywa uchwałodawcza. Kluby mogą też występować do samorządowych organów wykonawczych o zapewnienie niezbędnych warunków organizacyjnych dla ich funkcjonowania, takich choćby jak udostępnienie pomieszczeń dla ich działania i odbywanie zebrań. Ich działalność nie może być jednak finansowana ze środków jednostek samorządu terytorialnego⁵⁵⁵.

⁵⁵¹ Zob. wyrok WSA we Wrocławiu z dnia 15 października 2008 roku, III SA/Wr 337/08, Lex 519151.

⁵⁵² Zob. wyrok NSA z dnia 28 listopada 1996 roku, II SA 910/96, ONSA 1997, Nr 4, poz. 167.

⁵⁵³ Rozstrzygnięcie nadzorcze wojewody podlaskiego z dnia 12 grudnia 2006 roku, NK.II.A.Ch.0911-189/06, Lex 205048.

⁵⁵⁴ Zob. A. Szewc, op. cit., s. 327.

⁵⁵⁵ Zob. np. art. 66 ust. 7 Statutu Miasta Białegostoku.

3. Obowiązki radnego

a) Obowiązek utrzymywania stałej więzi z mieszkańcami jednostki samorządu terytorialnego i ich organizacjami

Najczęstszymi formami utrzymywania stałej więzi radnych z mieszkańcami jednostki samorządowej są: otwarte, okresowe i bezpośrednie spotkania z mieszkańcami, uczestnictwo w zebraniach organizacji zawodowych, społecznych, czy też politycznych prowadzących działalność na obszarze danej jednostki samorządu terytorialnego, oraz regularne pełnienie dyżurów na terenie okręgu wyborczego lub w siedzibie organów jednostki samorządowej. W przypadku ostatniej z wymienionych form utrzymywania kontaktów, radnym przysługuje wobec gminy, powiatu, albo też odpowiednio województwa, prawo do przydzielenia im pomieszczenia służącego do odbywania dyżurów. Zazwyczaj są to pomieszczenia przekazane radnym do pełnej dyspozycji.

Wydaje się natomiast, że częstotliwość powyższych kontaktów powinna zależeć od charakteru i wielkości tej jednostki. Nie można tu przyrównywać sytuacji w gminach wiejskich z sytuacją w chociażby powiatach, dużych miastach, nie mówiąc już o województwie. W gminach wiejskich radny może mieć lepszy kontakt z mieszkańcami gminy wynikający z faktu niejako codziennego obcowania ze sobą wszystkich członków wspólnoty samorządowej. Radny może wtedy nieformalnie, poza zachowaniem drogi urzędowej, przyjmować do wiadomości zgłaszane przez nich postulaty. W większych, a także bardziej zurbanizowanych jednostkach samorządowych, jest to po prostu niemożliwe. Dlatego utrzymywanie tych kontaktów powinno być praktykowane znacznie częściej. Przypuszczalnym minimum wydają się co najmniej dwa spotkania przeprowadzane w okresie miesiąca sprawowania mandatu radnego⁵⁵⁶.

Rola utrzymywania stałej więzi pomiędzy radnym i mieszkańcami jednostki samorządowej jest istotna. Tą drogą spływają do radnych wszelkie postulaty, wnioski, skargi oraz zażalenia. Członkowie lokalnych społeczności mogą w ten sposób zgłaszać uwagi i propozycje rozwiązania różnych problemów. Tego typu działania mogą inspirować radnych do występowania z wspomnianymi już interpelacjami i zapytaniami. Dzięki temu radni niejako sondują nastroje mieszkańców jednostki samorządowej w poszczególnych sprawach. Z drugiej strony, tym samym kanałem, radni mogą „wciągać” mieszkańców jednostki

⁵⁵⁶ Por. P. Chmielnicki, *Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz*, red. P. Chmielnicki, op. cit., s. 310-311.

samorządowej do współdziałania w realizacji zadań i programów powierzonych lub skierowanych do tychże jednostek samorządu terytorialnego. Nie bez znaczenia jest konsultowanie z tymi mieszkańcami ważniejszych projektów uchwał⁵⁵⁷. Przy okazji radni mogą wyjaśniać swoją rolę w działalności samorządowych organów uchwałodawczych. Buduje to pozytywne relacje pomiędzy organami władzy lokalnej, jakimi są bez wątpienia samorządowe organy stanowiące, oraz mieszkańcami jednostki samorządowej. Przyczynia się też do budowy atmosfery wzajemnego zaufania i zachęca do aktywności generującej obopólne korzyści.

Kontakt radnego z członkami społeczności lokalnych ma również wymiar informacyjny. Informowanie to dotyczy dwóch sfer. Pierwsza obejmuje przekazywanie mieszkańcom informacji o bieżącej sytuacji jednostki samorządowej. Nie można tu pominąć także tych informacji, które odnoszą się do przyszłych i planowanych działań, a nawet ich kierunków. Druga obejmuje swym zakresem informowanie o działalności radnego w ramach organu stanowiącego samorządu terytorialnego, w tym w komisjach, których jest członkiem. E. Olejniczak-Szałowska dość dawno już stwierdziła, że choć „w ustawie samorządowej nie znajdziemy (...) *expressis verbis* sformułowanego obowiązku radnego udzielania informacji wyborcom (...), to informowanie wyborców o sprawach gminy i działalności jej organów należy traktować jako podstawowy obowiązek radnego. Z obowiązku tego wypływa refleksywne prawo wyborcy do >>bycia poinformowanym<<”⁵⁵⁸.

Przybliżenia wymaga zaś kwestia przyjmowania przez radnych skarg zgodnie z postanowieniami k.p.a. Prawo składania petycji, wniosków i skarg w interesie publicznym, własnym lub innej osoby za jej zgodą do organów władzy publicznej oraz do organizacji i instytucji społecznych, gwarantuje art. 63 Konstytucji RP. Posłowie na Sejm, senatorowie i radni, zgodnie z treścią art. 237 ust. 2 k.p.a., mogą natomiast wnieść skargę do właściwego organu (określonego w art. 229 k.p.a.) we własnym imieniu albo przekazać do załatwienia skargę innej osoby.

Wniesienie skargi nie wszczyna postępowania administracyjnego. Jest to jednoinstancyjne postępowanie uproszczone, które kończy się czynnością materialno-techniczną zawiadomienia skarżącego o sposobie załatwienia sprawy będącej przedmiotem

⁵⁵⁷ Por. A. Szewc, op. cit., s. 323.

⁵⁵⁸ E. Olejniczak-Szałowska, *Ustawowe podstawy prawa obywatela do informacji o działalności organów samorządu terytorialnego*, „Samorząd Terytorialny” 1995, nr 4, s. 3.

skargi⁵⁵⁹. Wyżej wymienione osoby pełniące funkcje publiczne powinny być zawiadomione o sposobie załatwienia skargi, a w razie gdy jej załatwienie wymaga zebrania dowodów, informacji lub wyjaśnień – także o stanie rozpatrzenia skargi, najpóźniej w terminie czternastu dni od dnia jej wniesienia albo przekazania. Radni znajdują się więc wśród podmiotów uprzywilejowanych. Zasadniczo, organ właściwy do załatwienia skargi powinien ją bowiem załatwić nie później niż w ciągu miesiąca (art. 237 ust. 1 k.p.a.). Przedmiotem skargi może być w szczególności zaniedbanie lub nienależyte wykonywanie zadań przez właściwe organy albo przez ich pracowników, naruszenie praworządności lub interesów skarżących, a także przewlekłe lub biurokratyczne załatwianie spraw (art. 227 k.p.a.).

Mankamentem omawianego obowiązku radnego jest brak sankcji za niestosowanie się do nich. Oznacza to, że radny we własnym sumieniu rozstrzyga, co jest dobre dla wspólnoty samorządowej, a co nie. Jest to dopuszczalne wobec obowiązującej konstrukcji mandatu wolnego. Brak także instrumentów, przymuszających radnego do utrzymywania kontaktów z mieszkańcami jednostki samorządowej, w której został wybrany. Wydaje się, że jedyną motywacją, trafiającą do wyobraźni niesumiennych radnych, jest perspektywa kolejnych wyborów samorządowych. Radny może więc zetknąć się z odpowiedzialnością polityczną, wyegzekwowaną podczas wyborów przez społeczności lokalne.

W tym też względzie można się spotkać z inicjatywami przyjmowania kodeksów etyki radnych. Obowiązywanie takiego kodeksu może wpływać na podejście radnego do wykonywania swych obowiązków. Samo istnienie kodeksu etyki radnych powinno mobilizować członków rad i sejmików, które je przyjęły, do zachowywania postaw zgodnych z zawartymi w nich zasadami. Nie są one jednak receptą na przestrzeganie przez radnych różnych zasad etycznych. Jak już wcześniej wspomnieliśmy kodeksy etyki mają charakter niewładczy, polegają na dobrowolnym samozwiązaniu się przedstawicieli ich postanowieniami, a ich naruszenie może skutkować co najwyżej poniesieniem odpowiedzialności politycznej.

Praktyka życia samorządowego nieraz dowodzi tego, że w relacji radny – mieszkańcy jednostki samorząd terytorialnego nie zawsze przestrzegane są należyte standardy. Chyba najpoważniejszą słabością radnych w kontaktach z mieszkańcami danej jednostki samorządowej jest częste niestawianie się na dyżury. Jeszcze poważniejsze ułomności radnych ukazują się w ogólniejszym kontekście kierowania się dobrem wspólnoty

⁵⁵⁹ Zob. postanowienie NSA z dnia 8 maja 2009 roku, II OSK 689/09, Lex 574240, zob. też M. Jaśkowska, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, red. M. Jaśkowska, A. Wróbel, Wolters Kluwer, Warszawa 2011, s. 1104-1105.

samorządowej. Zdarza się, że dobro wspólnoty samorządowej nie jest dla radnych dobrem nadrzędnym, gdyż wyżej stawiają interesy partykularne czy ugrupowań politycznych. Dobrym tego przykładem jest kazus zakulisowych rozmów o charakterze korupcyjnym dwóch radnych rady Miasta Białegostoku z marca 2013 roku. Z ust radnego wchodzącego w skład klubu, którego członkowie kandydowali z list jednej z wiodących partii politycznych, padła propozycja „załatwienia” lepiej płatnej pracy i stanowiska wiceprzewodniczącego prestiżowej komisji infrastruktury dla radnego będącego członkiem jednego z opozycyjnych klubów. Radny ten w zamian za te korzyści miał zasilić szeregi największego klubu, zapewniając mu przewagę liczebną radzie. Sprawa odbiła się szerokim echem w lokalnej opinii publicznej, a zakończyła wszczęciem postępowania prokuratorskiego⁵⁶⁰.

b) Obowiązek uczestnictwa w pracach organów jednostek samorządu terytorialnego

Z wyżej wspomnianym obowiązkiem koresponduje obowiązek uczestnictwa radnego w pracach organów jednostek samorządu terytorialnego. Ustawodawca nie zawarł w tym przypadku identycznych uregulowań w poszczególnych ustrojowych ustawach samorządowych⁵⁶¹. Na poziomie gminy ustanowił bowiem obowiązek radnego brania udziału w pracach rady gminy i jej komisji oraz innych instytucji samorządowych, do których został wybrany lub desygnowany. Na poziomie zaś powiatu i województwa ustawodawca wprowadził obowiązek udziału radnego w pracach organów powiatu (odpowiednio województwa) oraz powiatowych (odpowiednio wojewódzkich) jednostek organizacyjnych, do których został wybrany lub desygnowany.

W związku z powyższym, ustawodawca nie pozostawia wątpliwości, iż radny gminy ma obowiązek brania udziału w pracach rady gminy i jej komisji. Radni powiatowi mają z kolei obowiązek brania udziału w pracach organów powiatu. Radni województwa są obowiązani do brania udziału w pracach organów województwa. Zgodnie natomiast z treścią przepisu art. 8 ust. 2 u.s.p. organami powiatu są rada powiatu i zarząd powiatu, a przepisu art. 15 u.s.w. organami samorządu województwa - sejmik województwa i zarząd województwa. Przepisy te nie wymieniają komisji, gdyż te są organami wewnętrznymi samorządowych

⁵⁶⁰ Zob. np. A. Kłopotowski, „Przychodzi radny do radnego. Z propozycją” („Gazeta Wyborcza-Białystok” 2013, nr 73, s. 1), A. Kłopotowski, „Radny Nikiciuk –koziół ofiarny?” („Gazeta Wyborcza-Białystok” 2013, nr 74, s. 1), A. Kłopotowski, „Kto to wymislił?” („Gazeta Wyborcza-Białystok” 2013, nr 75, s. 3).

⁵⁶¹ Art. 24 u.s.g., art. 21 ust.2 u.s.p., art. 23 ust. 3 u.s.w.

organów stanowiących. Pod znakiem zapytania stoi więc, przyjmując literalne znaczenie przepisów, obowiązek udziału radnych powiatowych i województwa w pracach komisji rad powiatu i komisji sejmiku województwa. Jest to kwestia tym bardziej ważna, ponieważ główne prace legislacyjne jednostek samorządu terytorialnego odbywają się w ramach komisji ich organów stanowiących.

Radny gminy ma jeszcze obowiązek brania udziału w pracach innych instytucji samorządowych, do których został wybrany lub desygnowany (np. związki międzygminne, stowarzyszenia gmin). Powiatowa oraz wojewódzka ustawa ustrojowa wspomina w tym względzie już tylko o powiatowych i odpowiednio wojewódzkich jednostkach organizacyjnych. Uregulowanie to nie znajdzie więc zastosowania chociażby do związków między powiatami⁵⁶². Zakres omawianego obowiązku wydaje się być zatem wyraźnie szerszy w przypadku radnego gminy, aniżeli radnego powiatu, czy też województwa.

Odrębnym zagadnieniem jest to, w pracach ilu komisji radny może uczestniczyć. Wydawałoby się, że ze względu na wolny charakter mandatu radnego, kwestia ta nie powinna prowokować do pytań. Jednak udział radnych w pracach zbyt wielu komisji może powodować dezorganizację całego organu uchwałodawczego. Na marginesie można również zauważyć, że prawodawca mówi o udziale radnego w pracach rady gminy i jej komisji, a nie komisjach.

W sprawie tej głos zabrały sądy administracyjne. Naczelny Sąd Administracyjny już w 1995 roku orzekł, że „ograniczenie liczbowe składów komisji rady, ustalone uchwałą rady gminy, nie narusza prawa, jeżeli bezpośrednio nie utrudnia wykonywania przez organy gminy zadań publicznych gminy, ani nie wyklucza radnym, jako reprezentantom gminy możliwości udziału w pracach rady gminy i jej organów”⁵⁶³. Sąd ten zaznacza przy tym, że „działania i uchwały, preferujące przy wyborach lub ustalaniu składów osobowych komisji rady tylko określone grupy lub niektórych radnych, pozbawiając ich możliwości aktywnego działania w komisji w ogóle, należy ocenić jako niezgodne z zasadą równości radnych jako reprezentantów mieszkańców gminy”⁵⁶⁴.

Wojewódzki Sąd Administracyjny w Krakowie zaleca, by zachować w tej kwestii racjonalne podejście: „Ustawowe prawo radnego do udziału w pracach komisji nie oznacza ani roszczenia radnego o wybór do preferowanej przez niego komisji, ani prawa do

⁵⁶² Jest to tym bardziej zastanawiające, gdyż „działalność w tego typu podmiotach należy traktować na równi z pracą w samej radzie oraz jej komisjach” (K. Jaroszyński, op. cit., s. 251).

⁵⁶³ Zob. wyrok NSA z dnia 17 lutego 1995 roku, SA/Wr 49/95, Lex 24462.

⁵⁶⁴ Tamże.

członkostwa w nieograniczonej liczbie komisji”⁵⁶⁵. Odpowiednich rozwiązań upatrywać należy tu w postanowieniach statutowych. Postanowienia statutowe, oprócz tych uregulowanych w ustawie zasadniczej i ustrojowych ustawach samorządowych, stanowią źródło prawa ustrojowego w samorządzie terytorialnym⁵⁶⁶. Właśnie dlatego w „statucie, uwzględniającym lokalne warunki funkcjonowania organów gminy, powinny znaleźć się wszystkie dozwolone reguły racjonalizujące zespołową pracę radnych, a do takich elementarnych reguł należy określenie zarówno górnej, jak i minimalnej liczby komisji, w których radny ma obowiązek uczestniczyć”⁵⁶⁷. Podsumowując: w ślad za rozstrzygnięciem sądowym, można stwierdzić, iż gdyby samorządowy organ uchwałodawczy „pozbawić kompetencji do wskazywania minimalnej lub maksymalnej liczby komisji, w której radny powinien (może) uczestniczyć, wówczas fikcją byłoby uprawnienie tego organu do określania w statucie jego organizacji wewnętrznej oraz trybu pracy”⁵⁶⁸.

Należy podkreślić, że omawiany obowiązek nie powinien ograniczać się do samego tylko udziału w pracach odpowiednich organów samorządowych, czy co gorsza jedynie podpisania listy obecności na ich posiedzeniach. Mimo że ustawodawca tego nie uwypukla, udział radnego w tych pracach ma być czynny. Radny powinien więc aktywnie uczestniczyć w pracach różnych gremiów, w szczególności brać udział w głosowaniach, zabierać głos w dyskusjach⁵⁶⁹, składać wnioski, zgłaszać uwagi. Niedopuszczalnym jest także, by radni byli zastępowani w wykonywaniu swych ustawowych obowiązków przez osoby trzecie (pełnomocników), w tym też przez innych radnych⁵⁷⁰.

Również w przypadku opisywanego tu obowiązku, jego realizacja nie jest obwarowana żadnymi sankcjami. Co więcej, aktualnie nie jest prawnie przewidziane stosowanie przez organ stanowiący samorządu terytorialnego wobec radnych środków

⁵⁶⁵ Zob. wyrok NSA z dnia 9 marca 2004 roku, II SA/Kr 3167/03, OSS 2006, Nr 4, poz. 107. Warto wspomnieć, że Naczelny Sąd Administracyjny orzekł w 1994 roku, iż „radny jako reprezentant wyborców ma nie tylko obowiązek, lecz również prawo udziału w pracach gminy i jej organów, w tym też prawo do czynnego udziału w pracach komisji” – zob. wyrok NSA z dnia 5 stycznia 1995 roku, SA/Wr 2460/94, ONSA 1995, Nr 1, poz. 26. Wojewódzki Sąd Administracyjny we Wrocławiu w jednym ze swych orzeczeń stwierdził natomiast, że „radny ma prawo, ale nie obowiązek bycia członkiem komisji rady gminy, i to dowolnej liczby komisji” – zob. wyrok WSA we Wrocławiu z dnia 7 października 2009 roku, III SA/Wr 369/09, Lex 569964.

⁵⁶⁶ Por. wyrok NSA z dnia 8 lutego 2005 roku, OSK 1122/04, OSS 2006, Nr 1, poz. 9.

⁵⁶⁷ Zob. wyrok NSA z dnia 8 lipca 2009 roku, III SA/Wr 35/09, Lex 569898, zob. też wyrok NSA z dnia 9 marca 2004 roku, II SA/Kr 3167/03, op. cit. Tak np. § 51 ust. 1 Statutu Miasta Białegostoku stanowi, iż radny zobowiązany jest do pracy co najmniej w dwóch komisjach stałych.

⁵⁶⁸ Wyrok NSA z dnia 8 lipca 2009 roku, III SA/Wr 35/09, op. cit.

⁵⁶⁹ Niedopuszczalne jest przy tym „ograniczanie udziału radnego w pracach organu stanowiącego do jednorazowego zabrania głosu w dyskusji przy realizacji poszczególnych punktów porządku obrad” – zob. wyrok WSA w Olsztynie z dnia 25 lipca 2006 roku, II SA/Ol 365/06, Lex 934318.

⁵⁷⁰ Zob. rozstrzygnięcie nadzorcze wojewody wielkopolskiego z dnia 24 maja 2007 roku, NK.I.-0911-105/07, Lex 329925.

dyscyplinujących w razie niewykonania przez nich obowiązku uczestniczenia w jego pracach, a także zawiadamiania mieszkańców jednostki samorządowej o zastosowaniu takich środków wobec radnego⁵⁷¹. Z przepisów prawa nie wynika także możliwość powoływania przez samorządowe organy stanowiące gremiów do orzekania o odpowiedzialności radnych za naruszenie ich obowiązków, w szczególności „sądów koleżeńskich” lub „sądów honorowych”⁵⁷². Zasadniczym środkiem oddziałującym na radnego pozostaje więc odpowiedzialność polityczna, egzekwowana przez mieszkańców jednostki samorządowej podczas wyborów. Ponadto, niekiedy pewnego rodzaju sankcją jest odwołanie radnego ze składu komisji lub sprawowanych funkcji, czy też obniżenie wysokości diety.

c) Obowiązek złożenia ślubowania

Każdy radny ma obowiązek złożenia ślubowania. Jest to niezbędna czynność, prowadząca do objęcia mandatu radnego. Objęcie mandatu oznacza wstąpienie radnego w przysługujące mu prawa i przyjęcie na siebie obowiązków związanych z obejmowanym mandatem, wynikających zresztą z tekstu roty ślubowania. Zdaniem L. Wengler akt objęcia mandatu „następuje bezpośrednio po złożeniu ślubowania, poprzez uczestniczenie w dalszej części sesji, z prawem do korzystania ze wszystkich przyznanych radnemu uprawnień”⁵⁷³. Złożenie ślubowania jest więc warunkiem *sine qua non* przystąpienia do sprawowania mandatu radnego. Naturalnie, dotyczy to również radnych obejmujących mandat w trakcie rozpoczętej już kadencji.

Akt ślubowania jest aktem szczególnym. Ma on charakter bardzo ogólny i nie stanowi podstawy do dochodzenia jakichkolwiek roszczeń w razie złamania tekstu roty ślubowania. Nie może więc być mowy o odpowiedzialności za niedotrzymanie złożonego ślubowania. Jednak radny składając ślubowanie sprawia, że objęcie mandatu staje się faktem ważnym prawnie⁵⁷⁴. Samo złożenie ślubowania przez radnego jest natomiast „oświadczeniem jego wiedzy i woli, z którego wynika, że znane mu są obowiązki związane z funkcją radnego, i że podejmuje się wykonywania tych obowiązków”⁵⁷⁵.

⁵⁷¹ Zob. wyrok NSA z dnia 17 listopada 1995 roku, SA/Wr 2515/95, OSS 1996, Nr 1, poz. 13.

⁵⁷² Zob. wyrok NSA z dnia 15 listopada 2001 roku, II SA/Wr 171/01, OSS 2002, Nr 2, poz. 44.

⁵⁷³ Glosa L. Wengler do wyroku WSA z dnia 9 września 2004 roku, II SA/Bk 37/04, ONSAiWSA 2005, Nr 6, poz. 131. Przyjmując przedstawioną tu wykładnię, można się zapytać, jak traktować tych radnych, którzy bezpośrednio po złożeniu ślubowania opuszczają salę, w jakiej odbywa się sesja.

⁵⁷⁴ Zob. S. Płazek, *Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz*, red. P. Chmielnicki, op. cit., s. 313.

⁵⁷⁵ Zob. wyrok WSA w Białymstoku z dnia 12 kwietnia 2007 roku, II SA/Bk 164/07, ONSAiWSA 2008, Nr 6, poz. 103.

Tekst roty ślubowania radnego gminy jest nieznacznie inny od tekstu roty ślubowania radnych powiatu i radnych województwa. Ślubowanie radnego gminy brzmi: „Wierny Konstytucji i prawu Rzeczypospolitej Polskiej, ślubuję uroczyście obowiązki radnego sprawować godnie, rzetelnie i uczciwie, mając na względzie dobro mojej gminy i jej mieszkańców”. Ślubowanie radnych powiatu i radnych województwa brzmi natomiast: „Uroczyście ślubuję rzetelnie i sumiennie wykonywać obowiązki wobec Narodu Polskiego, strzec suwerenności i interesów Państwa Polskiego, czynić wszystko dla pomyślności Ojczyzny, wspólnoty samorządowej powiatu (odpowiednio województwa) i dobra obywateli, przestrzegać Konstytucji i innych praw Rzeczypospolitej Polskiej”⁵⁷⁶.

W rocie ślubowania radnego gminy nie ma zatem mowy o obowiązkach wobec Narodu Polskiego, strzeżeniu suwerenności i interesów Państwa Polskiego, jak i czynieniu wszystkiego dla pomyślności Ojczyzny. Prawodawca uwydatnia z kolei fakt, że radny gminy ma mieć na względzie dobro jego gminy i ich mieszkańców. Zabieg ten skutkuje tym, że rota ślubowania radnego gminy ma zdecydowany kontekst samorządowy, a rota ślubowania radnego powiatu i radnego województwa ma widoczny kontekst ogólnopństwowy.

Tryb złożenia ślubowania został opisany jedynie w przypadku radnych gminy. Dzieje się to w ten sposób, że po odczytaniu roty ślubowania wywołani kolejno radni powstają i wypowiadają słowo „ślubuję”. Ślubowanie można zakończyć zdaniem: „Tak mi dopomóż Bóg”. Brak takiego uregulowania w stosunku do radnych powiatu i radnych województwa. Wskazaniem by jednak było, aby ślubowanie złożyć w ten sam sposób. Zaoszczędziłoby to powstawaniu sytuacji wymagających rozstrzygnięcia, czy ślubowanie złożono skutecznie, czy też nie.

Na pewno istotne znaczenie ma wola radnego, którą upublicznia składając ślubowanie. Można przyjąć, iż „ślubowanie jest skuteczne, jeżeli zostało złożone w taki sposób, że dla innych radnych jest wiadome, iż składający ślubowanie zna treść jego roty i oświadcza, że rotę tej będzie przestrzegał”⁵⁷⁷. Niedopuszczalnym wydaje się jednak „chóralne” składanie ślubowania⁵⁷⁸, czy składanie ślubowania na siedząco. Poza tym ślubowanie należy złożyć w trakcie sesji. Radny nieobecny na pierwszej sesji samorządowego organu uchwałodawczego oraz radny, który uzyskał mandat w czasie trwania kadencji, składa ślubowanie na pierwszej sesji, na której jest obecny.

⁵⁷⁶ Art. 23a ust. 1 u.s.g., art. 20 ust.1 u.s.p., art. 22 ust. 1 u.s.w.

⁵⁷⁷ Zob. wyrok WSA w Białymstoku z dnia 12 kwietnia 2007 roku, II SA/Bk 164/07, op. cit.

⁵⁷⁸ Zob. rozstrzygnięcie nadzorcze wojewody podlaskiego z dnia 29 grudnia 2006 roku, NK.II.J.S/0911-193/06, „Wspólnota” 2007, nr 3, s. 46.

Ponadto, nie można wykluczyć sytuacji, w której radnym zostaje osoba niema. Wydaje się, że da się z niej wybrnąć na dwa sposoby. Po pierwsze, można skorzystać z usług tłumacza języka migowego⁵⁷⁹. Po drugie, radny będący osobą niemą mógłby złożyć ślubowanie w formie pisemnej⁵⁸⁰. Nie ma natomiast żadnych przeszkód, aby kwestie te, tak jak inne związane ze ślubowaniem, uregulować w statucie jednostki samorządu terytorialnego.

d) Obowiązek złożenia wniosku o urlop bezpłatny

W pewnych okolicznościach wybór na funkcję radnego zobowiązuje radnego-elekta do zwrócenia się do swego pracodawcy z wnioskiem o udzielenie mu urlopu bezpłatnego. Na poziomie gminy dzieje się tak, jeśli osoba wybrana na radnego wykonuje pracę w ramach stosunku pracy w urzędzie gminy, w której uzyskała mandat, oraz gdy wykonuje funkcję kierownika lub jego zastępcy w jednostce organizacyjnej tej gminy. Na poziomie powiatu dotyczy to radnego, który przed uzyskaniem mandatu wykonywał pracę w ramach stosunku pracy w starostwie powiatowym lub pełnił funkcję kierownika jednostki organizacyjnej tego powiatu, w którym uzyskał mandat. Na szczeblu województwa obowiązek ten obejmuje radnego, który przed uzyskaniem mandatu pozostawał w stosunku pracy w urzędzie marszałkowskim lub był zatrudniony na stanowisku kierownika wojewódzkiej samorządowej jednostki organizacyjnej w tym województwie, w którym uzyskał mandat⁵⁸¹.

Już na pierwszy rzut oka widać, że uregulowania te różnią się i nie są wolne od mankamentów. Gminna ustawa ustrojowa trafnie wspomina o osobie wybranej na radnego, gdy tymczasem powiatowa i wojewódzka ustawy ustrojowe mówią o radnym. Wydaje się, że termin „osoba wybrana na radnego” jest w tej sytuacji bardziej adekwatny od terminu „radny”. Rzecz dotyczy bowiem osoby, która nie objęła jeszcze mandatu. Co więcej, powiatowa i wojewódzka ustawy ustrojowe powiadają o radnym, który przed uzyskaniem mandatu wykonywał pracę, pozostawał w stosunku pracy. Ustawodawca stosuje więc czasownikowy tryb przeszły. Nie przesądza to faktu, że czynności te odnoszą się do momentu wyboru na radnego.

Na szczeblu gminy mowa jest o „wykonywaniu pracy” i „wykonywaniu funkcji kierownika lub jego zastępcy”. Powiatowa ustawa ustrojowa mówi o „wykonywaniu pracy” i „pełnieniu funkcji kierownika”. Nie mieszczą się w tych ramach sformułowania zastosowane w wojewódzkiej ustawie ustrojowej, w której mowa o „pozostawaniu w stosunku pracy” i

⁵⁷⁹ Por. P. Sitniewski, *Wygaśnięcie mandatu radnego*, Lexis Nexis, Warszawa 2007, s. 146-147.

⁵⁸⁰ Por. A. Wierzbica, op. cit., s. 330-331.

⁵⁸¹ Art. 24b ust. 1 zd. 2 u.s.g., art. 24 ust.1 u.s.p., art. 26 ust. 1 u.s.w.

„zatrudnieniu na stanowisku kierownika”. Pozostawanie w stosunku pracy nie musi bowiem oznaczać faktycznego jej wykonywania. Z kolei co do drugiego zwrotu, to gminna i powiatowa ustawy ustrojowe nie wyjaśniają podstawy sprawowania funkcji kierownika. Oprócz stosunku pracy możliwe jest wykonywanie tej funkcji choćby społecznie albo przez pracownika niższego szczebla, w ramach czasowego powierzenia obowiązków. W literaturze przedmiotu postuluje się, aby taka osoba np. zrzekła się sprawowanej funkcji kierowniczej albo spowodowała powierzenie jej innych obowiązków⁵⁸². Ponadto, nie wiadomo dlaczego ustawodawca postanowił objąć hipotezą przepisu również zastępców kierowników gminnych jednostek organizacyjnych, nie czyniąc tego wobec zastępców kierowników powiatowych i wojewódzkich jednostek organizacyjnych.

Powyższe ustawy zastrzegają, że wniosek o urlop bezpłatny ma być złożony w terminie 7 dni od dnia ogłoszenia wyników wyborów przez właściwy organ wyborczy oraz przed złożeniem ślubowania. Jest to termin zawity, nieprzekraczalny. Dlatego też radny-elekt, chcąc zachować klarowność sytuacji i niepodważalną zgodność prawem, powinien złożyć ten wniosek tak, by pracodawca zapoznał się z jego treścią jeszcze w tym terminie. W zupełności czyniłoby to zadość wymogom ustanowionym w art. 61 ust. k.c. W przypadku zaś kierownika (lub jego zastępcy w gminie) samorządowej jednostki organizacyjnej, przejętej lub utworzonej przez jednostkę samorządu terytorialnego, termin ten wynosi 6 miesięcy od dnia jej przejęcia lub utworzenia. Można spotkać głosy, że tak długi termin ma służyć m.in. zakończeniu rozpoczętych spraw służbowych. Mimo to dostrzegalna jest dyferencja między siedmiodniowym i aż sześciomiesięcznym terminem na złożenie wniosku. Należy przy tym zauważyć, że samorządowe ustawy ustrojowe przewidują sankcję jedynie w razie uchybienia siedmiodniowego terminu. Niezłożenie bowiem wniosku o urlop bezpłatny w tym terminie jest równoznaczne ze zrzeczeniem się mandatu.

Powstaje nadto pytanie, czy osoba, która już pełniła mandat radnego i została wybrana na tę funkcję na następną kadencję, ma obowiązek złożenia wniosku o urlop bezpłatny. Sąd Najwyższy orzekł w niniejszej kwestii, że „niezgłoszenie przez radnego korzystającego z urlopu bezpłatnego u pracodawcy wniosku o udzielenie kolejnego urlopu bezpłatnego na okres następnej kadencji nie powoduje wygaśnięcia stosunku pracy”⁵⁸³. Wydaje się, że mamy

⁵⁸² Zob. S. Płazek, op. cit., s. 323.

⁵⁸³ Zob. wyrok SN z dnia 11 grudnia 2007 roku, I PK 160/07, OSNCP 2009, Nr 3-4, poz. 34.

wtedy jednak do czynienia z kolejnym wyborem społeczeństwa i nowym mandatem. Powinno to skłaniać radnych do występowania z kolejnymi wnioskami o urlop bezpłatny⁵⁸⁴.

Pracodawca ma obowiązek udzielenia urlopu. Niezupełnie jasne jest natomiast dlaczego radni gminni i radni wojewódzcy otrzymują go na okres sprawowania mandatu oraz 3 miesiące po jego wygaśnięciu, a radni powiatowi jedynie na okres pełnienia swego mandatu. W jakimś stopniu uszczupla to uprawnienia radnego powiatowego w stosunku do radnych pozostałych szczebli. Mimo to, kwestią otwartą wydaje się skrócenie urlopu bezpłatnego radnego gminnego i wojewódzkiego po zakończeniu okresu sprawowania mandatu. Wymagałoby to obustronnego porozumienia podmiotów stosunku pracy, tzn. pracownika i pracodawcy.

Radny-elekt otrzymuje urlop bez względu na rodzaj i okres trwania stosunku pracy. Może więc to być każda forma stosunku pracy przewidziana w Kodeksie pracy – praca świadczona na podstawie umowy o pracę, powołania, wyboru, mianowania oraz spółdzielczej umowy o pracę. Nieistotny jest status pracownika, w szczególności to, czy jest on urzędnikiem. Nie ma znaczenia również to, czy „pracownik odgrywa jakąś rolę w procesie formułowania i wyrażania na zewnątrz aktów realizacji kompetencji organów wykonawczych jednostki samorządu terytorialnego, czy też pełni funkcje pomocnicze. Problem nie dotyczy bowiem pozycji zajmowanej przez radnego w strukturze urzędu jednostki samorządu terytorialnego. Jego istota sprowadza się do istniejącej między pracownikiem a pracodawcą więzi podległości, której źródłem jest stosunek pracy”⁵⁸⁵.

Bez znaczenia jest też okres trwania stosunku pracy. Należy przez to rozumieć, iż każdy stosunek pracy zawarty na czas określony, który ustałby przed terminem zakończenia urlopu bezpłatnego, przedłuża się do 3 miesięcy po zakończeniu tego urlopu⁵⁸⁶. Oznacza to, że stosunek pracy radnego gminnego i wojewódzkiego, który choćby miał się zakończyć nieznacznie po objęciu mandatu, przedłuża się aż do 6 miesięcy, a radnego powiatu – 3 miesięcy po zakończeniu jego sprawowania. Przez wzgląd na obowiązującą w Rzeczypospolitej Polskiej długość kadencji samorządowych organów stanowiących, taki stosunek pracy może wydłużyć się nawet o cztery lata i niemal sześć miesięcy.

Zasygnalizować trzeba, iż zgodnie z art. 24b ust. 6 u.s.g., postanowienia tego przepisu stosuje się odpowiednio w przypadku obsadzenia mandatu rady w drodze uchwały rady

⁵⁸⁴ Por. S. Płażek, op. cit., s. 322. S. Płażek zauważa przy tym, że nie ma w prawie pracy instytucji automatycznego przedłużania urlopu bezpłatnego, względnie bez samego wniosku.

⁵⁸⁵ Zob. wyrok NSA z dnia 26 stycznia 2012 roku, II OSK 2354/11, NZS 2012, Nr 3, poz. 42.

⁵⁸⁶ Art. 24b ust. 3 u.s.g., art. 24 ust.3 u.s.p., art. 26 ust. 3 u.s.w.

gminy, podjętej na podstawie przepisów Kodeksu wyborczego. Jest to wyraźny błąd ustawodawcy. Co prawda, jeszcze regulacje ordynacji stanowiły, że w gminach powyżej 20 000 mieszkańców, w razie wygaśnięcia mandatu radnego, to rada gminy podejmuje uchwałę o wstąpieniu na jego miejsce kandydata z tej samej listy, który uzyskał kolejno największą liczbę głosów. Obecne jednak przepisy prawa wyborczego mówią, że w gminach niebędących miastem na prawach powiatu w celu uzupełnienia składu rady przeprowadza się wybory uzupełniające. O wstąpieniu na miejsce radnego, kandydata, który uzyskał kolejno największą liczbę głosów można mówić jedynie w przypadku wyborów do rady miasta na prawach powiatu, rady powiatu i sejmiku województwa. Zachodzi więc potrzeba uchylecia wspomnianego przepisu, ponieważ w obowiązującym stanie jest on po prostu martwy.

Konkludując należy podkreślić, że istotą instytucji urlopu bezpłatnego radnych jest uniknięcie sytuacji, w której jedna i ta sama osoba wykonuje pracę w urzędzie jednostki samorządu terytorialnego, albo pełni funkcję kierownika jej jednostki organizacyjnej oraz jednocześnie sprawuje funkcję radnego. Praca w urzędzie jednostki samorządu terytorialnego, czy też pełnienie funkcji kierownika jej jednostki organizacyjnej ma być bowiem wolna od wszelkich wpływów, bezstronna i apolityczna. W razie połączenia ich ze sprawowaniem funkcji radnego zachodzi konflikt zajmowanych stanowisk.

Rozdział V

Gwarancje prawne realizacji mandatu radnego

1. Wprowadzenie

Sprawowanie przez radnego mandatu powinno odbywać się zgodnie z wszelkimi standardami obowiązującymi w życiu publicznym demokratycznego państwa. Wykonywanie mandatu wiąże się bowiem ściśle z zaufaniem społecznym, jakim mieszkańcy społeczności lokalnych obdarzają swych przedstawicieli w organach władzy publicznej. Utrzymaniu tego zaufania służy przejrzysta sytuacja zawodowa i majątkowa radnego. Z racji sprawowanego mandatu i związanych z tym kompetencji radni, z jednej strony, mogą stawać w obliczu wielu pokus, z drugiej jednak strony, mogą podlegać naciskom, mającym przynieść pewne korzyści określonym podmiotom. W obu przypadkach należyte realizowanie mandatu umożliwia radnemu szereg gwarancji. Można je również podzielić na dwie grupy.

Pierwszą grupę gwarancji, będących swego rodzaju „hamulcami” w powstrzymaniu radnego od działalności niedającej się pogodzić ze sprawowaniem powierzonego mu mandatu stanowią instytucje niepołączalności materialnej i formalnej oraz instytucja oświadczenia majątkowego. Instytucja *incompatibilitas*⁵⁸⁷ ma zapobiegać wykorzystywaniu mandatu do uzyskiwania własnych, partykularnych celów radnych. Dzięki niej wyklucza się niezręczne sytuacje kolizji interesów, w których radni mogliby się znaleźć. Niebagatelną rolę odgrywa tu również upublicznianie stanu majątkowego radnych. Świadomość radnego, że jego majątek wskazany w oświadczeniu, podlega publicznemu wglądowi i urzędowej weryfikacji przez powołane do tego podmioty, może jego skutecznie zniechęcać od wnikania się w niejasne sprawy, mające przysparzać mu określone korzyści majątkowe.

Do drugiej grupy gwarancji, mających wpływ na radnego sprawującego mandat niejako „od zewnątrz”, należy zaliczyć przypadające mu uprawnienia pracownicze, diety i zwrot

⁵⁸⁷ Łac. *incompatibilitas* – niedający się połączyć. We współczesnym prawie konstytucyjnym jest zasadą, odnoszącą się przeważnie do członków parlamentu, zakazującą łączenia mandatu przedstawicielskiego z niektórymi funkcjami publicznymi lub zawodowymi (niepołączalność formalna). Obecnie w polskim porządku prawnym dotyczy także kwestii: prowadzenia działalności gospodarczej z wykorzystaniem mienia państwowego lub samorządowego oraz zarządzania i bycia przedstawicielem w jej prowadzeniu, posiadania udziałów lub akcji w spółkach prawa handlowego z udziałem takiego mienia, podejmowania dodatkowych zajęć, otrzymywania darowizn (niepołączalność materialna) – B. Banaszak, hasło „incompatibilitas”, [w:] *Mała encyklopedia prawa*, red. U. Kalina-Prasznik, C.H. Beck, Warszawa 2005, s. 163-164.

kosztów podróży służbowych oraz ochronę przysługującą radnemu jako funkcjonariuszowi publicznemu. Radny musi poświęcać sprawom lokalnym dostatecznie dużo uwagi. Nieraz może to wymagać zwolnień od pracy. Nie powinien przy tym obawiać się o swoją sytuację pracowniczą z tytułu sprawowanego mandatu. Większą pewność i bezpieczeństwo w pełnieniu mandatu gwarantuje radnemu ochrona przynależna funkcjonariuszom publicznym. W związku z wykonywaniem mandatu radnemu przysługuje zaś prawo do diety i zwrotu kosztów podróży służbowych. Świadczenia te rekompensują radnym czas zaangażowany w wykonywanie mandatu, który *nota bene* mógłby być wykorzystany w innych sferach aktywności, oraz koszty z nim związane.

Gwarancje realizowania mandatu są zatem dosyć szerokie. Dotyczą one rozwiązań ukształtowanych w różnych dziedzinach prawa. Są to instytucje z zakresu prawa konstytucyjnego i prawa administracyjnego, prawa pracy, prawa karnego, a nawet prawa finansowego. Ich celem jest natomiast zapewnienie radnemu optymalnych, dogodnych warunków wykonywania mandatu. Zmierzają one do ograniczenia zachowań naruszających kanony właściwego wypełniania obowiązków i korzystania z uprawnień przedstawicielskich. Zapobiegają przy tym ingerencjom w tym zakresie. Radny powinien bowiem pełnić mandat w sposób swobodny, korzystając przy tym z całkowitej niezależności. Wynika to z koncepcji mandatu wolnego.

2. Niepołączalność materialna

Zgodnie z postanowieniami samorządowych ustaw ustrojowych radni nie mogą prowadzić działalności gospodarczej na własny rachunek lub wspólnie z innymi osobami z wykorzystaniem mienia komunalnego jednostki samorządu terytorialnego, w której radny uzyskał mandat, a także zarządzać taką działalnością lub być przedstawicielem lub pełnomocnikiem w prowadzeniu takiej działalności. W przypadku, gdy radny przed rozpoczęciem wykonywania mandatu prowadził taką działalność gospodarczą, jest on wówczas obowiązany do zaprzestania jej prowadzenia w ciągu 3 miesięcy od dnia złożenia ślubowania. Jeśli obowiązek ten nie zostanie wypełniony, będzie to stanowiło podstawę do wygaśnięcia mandatu radnego⁵⁸⁸.

Naświetlenia wymaga kwestia terminologii stosowanej przez ustawodawcę. W pierwszym rzędzie chodzi o „prowadzenie działalności gospodarczej na własny rachunek lub

⁵⁸⁸ Art. 24f ust. 1 i 1a u.s.g., art. 25b ust. 1 i 1a u.s.p., art. 27b ust. 1 i 2 u.s.w.

wspólnie z innymi osobami”. W żadnej innej ustawie ustawodawca nie posługuje się takim terminem. Definicję legalną terminu „działalność gospodarcza” zawiera art. 2 ustawy z dnia 2 lipca 2004 roku o swobodzie działalności gospodarczej⁵⁸⁹. W myśl tego przepisu działalnością gospodarczą jest zarobkowa działalność wytwórcza, budowlana, handlowa, usługowa oraz poszukiwanie, rozpoznawanie i wydobywanie kopalin ze złóż, a także działalność zawodowa, wykonywana w sposób zorganizowany i ciągły. Definicja ta wyjaśnia jednak jedynie to, co jest przedmiotem działalności gospodarczej w rozumieniu tej ustawy (definicja przedmiotowa). Działalnością gospodarczą jest również działalność wytwórcza w rolnictwie w zakresie upraw rolnych oraz chowu i hodowli zwierząt, ogrodnictwa, warzywnictwa, leśnictwa i rybactwa śródlądowego, a także wynajmowanie przez rolników pokoi, sprzedaży posiłków domowych i świadczenia w gospodarstwach rolnych innych usług związanych z pobytem turystów oraz wyrobu wina przez producentów będących rolnikami wyrabiającymi mniej niż 100 hektolitrów wina w ciągu roku gospodarczego (art. 3)⁵⁹⁰. Do tego rodzaju działalności nie stosuje się tylko przepisów wyżej wspomnianej ustawy.

Więcej mówi już definicja przedsiębiorcy zawarta w art. 4 ust. 1 tejże ustawy. W jej rozumieniu przedsiębiorcą jest osoba fizyczna, osoba prawna i jednostka organizacyjna niebędąca osobą prawną, której odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną – wykonująca we własnym imieniu działalność gospodarczą. Definicja ta koresponduje z definicją przedsiębiorcy zapisaną w Kodeksie cywilnym. Na gruncie art. 43¹ k.c. przedsiębiorcą jest osoba fizyczna, osoba prawna i jednostka organizacyjna niebędąca osobą prawną, której odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną, prowadząca we własnym imieniu działalność gospodarczą lub zawodową. Nie ma tu zatem mowy o wykonywaniu działalności na własny rachunek. Dlatego też w samorządowych ustawach ustrojowych chodzi zapewne o osobę prowadzącą działalność gospodarczą jednoosobowo (jednoosobowego przedsiębiorcę).

Ustrojowe ustawy samorządu terytorialnego nadmieniają, że działalność gospodarcza może być wykonywana „wspólnie z innymi osobami”. Oznacza to, iż działalność gospodarcza miałyby być prowadzona przez co najmniej dwóch przedsiębiorców. Takie rozwiązanie dopuszcza art. 4 ust. 2 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej. Za przedsiębiorcę uznaje się tu także wspólników spółki cywilnej w zakresie wykonywanej przez nich działalności gospodarczej. Spółka cywilna zawierana jest na podstawie umowy. Nie dochodzi przy tym do zmiany statusu prawnego zawiązujących ją przedsiębiorców.

⁵⁸⁹ Dz. U. z 2004 roku, Nr 173, poz. 1807 z późn. zm.

⁵⁹⁰ Chodzi tu o producentów, którzy wyłącznie wyrabiają i rozlewają wino uzyskane z winogron pochodzących z upraw własnych.

Omawiany zakaz dotyczy „wykorzystywania w działalności gospodarczej mienia komunalnego jednostki samorządu terytorialnego, w której radny uzyskał mandat”. Rzeczą idzie o mienie gmin, powiatów oraz województw. Mieniem komunalnym (gminy)⁵⁹¹ jest własność i inne prawa majątkowe należące do poszczególnych gmin i ich związków oraz mienie innych gminnych osób prawnych, w tym przedsiębiorstw (art. 43 u.s.g.). Mieniem powiatu jest własność i inne prawa majątkowe nabyte przez powiat lub inne powiatowe osoby prawne (art. 46 ust. 1 u.s.p.). Mieniem województwa jest natomiast własność i inne prawa majątkowe nabyte przez województwo lub inne wojewódzkie osoby prawne (art. 47 ust. 1 u.s.w.). Trzeba jednak podkreślić, że omawiana regulacja odnosi się wyłącznie do mienia jednostki samorządu terytorialnego, w której radny uzyskał mandat. Oznacza to, że prowadzenie działalności gospodarczej z wykorzystaniem mienia komunalnego innej jednostki samorządu terytorialnego albo „z wykorzystaniem majątku będącego własnością osób prywatnych lub Skarbu Państwa”, nie jest zakazane⁵⁹².

Wyjaśnienia wymaga też to, co należy rozumieć przez „wykorzystywanie mienia”. Sformułowanie to należy odnosić do wszelkich przypadków korzystania przez radnego z mienia komunalnego jednostki samorządu terytorialnego w ramach prowadzonej działalności, bez względu na jej przedmiot, rodzaj majątku komunalnego, tytuł prawny, a także to, czy owo wykorzystywanie jest stałe albo jednorazowe oraz odpłatne albo nieodpłatne⁵⁹³. Jest to zakaz ogólny, generalny, ale też i bezwzględny. Nawet zatem jednorazowe działanie polegające na wykorzystaniu mienia komunalnego jednostki samorządowej przy prowadzeniu działalności gospodarczej, choćby nie generowało bezpośrednio zysku, musi skutkować wygaśnięciem mandatu radnego⁵⁹⁴.

Wykorzystywanie mienia komunalnego jednostki samorządu terytorialnego powinno niewątpliwie pozostawać w związku funkcjonalnym z prowadzoną przez radnego

⁵⁹¹ Ustawodawca ustanawiając regulacje na poziomie gminy wykazał się pewną niekonsekwencją. Zamiast mówić o mieniu gminy, mówi jedynie o mieniu komunalnym (art. 43 u.s.g.). Prowokuje to do zadania pytania, czy zakaz wykorzystywania w działalności gospodarczej dotyczy tylko tego mienia, które należy bezpośrednio do gminy, czy również pozostałych składników mienia komunalnego – por. S. Płazek, op. cit., s. 339. Można nadmienić, że w jednym ze swych wyroków WSA w Warszawie orzekł, że „mieniem komunalnym gminy jest tylko to mienie, którym gmina może swobodnie dysponować” – zob. wyrok WSA w Warszawie z dnia 6 października 2004 roku, OSK 481/04, Lex 160765.

⁵⁹² Por. np. K. Święch, K. Kozłowski, *Ograniczenia prowadzenia działalności gospodarczej przez członków organów jednostek samorządu terytorialnego*, „Samorząd Terytorialny” 2003, nr 12, s. 28, J. Pitera, *Przepisy antykorupcyjne ustawy o samorządzie gminnym*, „Głosa” 2002, nr 11, s. 6-11.

⁵⁹³ Zob. np. wyrok WSA we Wrocławiu z dnia 15 czerwca 2010 roku, III SA/Wr 149/10, Lex 643927, wyrok NSA z dnia 5 listopada 2010 roku, II OSK 1714/10, Lex 746748. M. Bator zaznacza, że „każda forma korzystania z mienia komunalnego gminy w zasadzie wyczerpuje ustawowe znamiona zakazu” (*Łączenie mandatu radnego z prowadzeniem działalności rolniczej na gruntach dzierżawionych od gminy, w której radny uzyskał mandat*, „Nowe Zeszyty Samorządowe” 2012, nr 4, s. 50).

⁵⁹⁴ Zob. wyrok WSA w Białymstoku z dnia 13 września 2012 roku, II SA/Bk 445/12, Lex 1223313.

działalnością gospodarczą⁵⁹⁵. Nie można przyjmować takiego rozumienia komentowanej regulacji, według którego zawarcie umowy świadczenia usług przez radnego prowadzącego działalność gospodarczą na własny rachunek na rzecz innej osoby prowadzącej działalność gospodarczą z wykorzystaniem mienia komunalnego jednostki samorządowej, jest równoznaczne z prowadzeniem wspólnie z tą osobą działalności gospodarczej z wykorzystaniem mienia tejże jednostki⁵⁹⁶. Zastanawiające jest natomiast to, że przepisy nie wypowiadają się w kwestii zatrudnienia radnego u osoby prowadzącej działalność gospodarczą na własny rachunek lub wspólnie z innymi osobami, właśnie z wykorzystaniem mienia gmin, powiatów oraz województw. Naturalnie, dopuszczalne jest zaś takie korzystanie z mienia komunalnego jednostki samorządu terytorialnego przez radnego, które odbywa się na warunkach powszechnie dostępnych dla wszystkich mieszkańców tej jednostki⁵⁹⁷.

Zgodnie z poglądem obecnym w piśmiennictwie i judykaturze, „wykorzystywanie mienia powinno być rozumiane jako jego czynne użytkowanie, a więc taka sytuacja, w której określone składniki majątkowe odgrywają istotną, aktywną rolę w ramach wykonywanej przez daną osobę działalności gospodarczej. (...) w związku z tym wykorzystywanie mienia komunalnego na gruncie ustrojowych ustaw samorządu terytorialnego nie będzie miało miejsca w tych wszystkich przypadkach, w których określony jego składnik będzie stanowił wyłącznie pasywny i nieistotny element w ramach prowadzonej przez radnego działalności gospodarczej”⁵⁹⁸. Kluczowe jest tu więc „dysponowanie (podejmowanie decyzji w odniesieniu do) mieniem komunalnym gminy”⁵⁹⁹. Inni autorzy prezentują jednak odmienne stanowisko. Według nich objęta zakazem działalność gospodarcza radnego „nie musi opierać się na władaniu rzeczami stanowiącymi własność państwa lub gminy, konieczne jest zaś by umożliwiała czerpanie korzyści z mienia publicznego”⁶⁰⁰. Mimo że pogląd ten został wyrażony jeszcze, gdy odnośne przepisy zawierała uprzednio obowiązująca ustawa o ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej, to jego założenia pozostają aktualne.

Charakterystycznie rysuje się stosunek sądów administracyjnych do sprawy użytkowania wieczystego na gruntach samorządowych. Należy zaznaczyć, że mieniem

⁵⁹⁵ Zob. wyrok NSA z dnia 10 listopada 2004 roku, OSK 882/04, ONSAiWSA 2004, Nr 4, poz. 85. Korzystanie z mienia komunalnego nie musi przy tym stanowić istoty działalności gospodarczej – zob. wyrok NSA z dnia 1 lipca 2010 roku, II OSK 921/10, „Wspólnota” 2010, Nr 30, s. 26.

⁵⁹⁶ Zob. np. wyrok NSA z dnia 10 lutego 2005 roku, OSK 1083/04, Lex 171176.

⁵⁹⁷ A. Wierzbica, *Ograniczenia antykorupcyjne w samorządzie terytorialnym*, Wolters Kluwer, Warszawa 2008, s. 102.

⁵⁹⁸ J. Kołacz, *Glosa do wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 16 września 2009 roku*, II OSK/09, „Samorząd Terytorialny” 2010, nr 6, s. 82-83.

⁵⁹⁹ Tamże.

⁶⁰⁰ M. Pyziak-Szafnicka, *Zakaz łączenia funkcji w spółkach kapitałowych i organach gminy*, „Samorząd Terytorialny” 1996, nr 6, s. 19-20.

komunalnym jest własność i inne prawa majątkowe należące do poszczególnych gmin i ich związków oraz mienie innych gminnych osób prawnych, w tym przedsiębiorstw (nabyte przez powiat lub inne powiatowe osoby prawne, nabyte przez województwo lub inne wojewódzkie osoby prawne)⁶⁰¹. Według Naczelnego Sądu Administracyjnego „oddanie w użytkowanie wieczyste gruntów gminnych (...) nie stanowi wykorzystywania mienia komunalnego w rozumieniu przepisów art. 24f ust. 1 i ust. 1a ustawy o samorządzie gminnym, jako przepisów „antykorupcyjnych”⁶⁰². Uzasadnienie to opiera się o istotę i charakter prawa użytkowania wieczystego. „Użytkowanie wieczyste stanowi samodzielny tytuł prawny do korzystania z nieruchomości, nie jest więc korzystaniem z mienia komunalnego gminy w rozumieniu art. 24f ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym”⁶⁰³. Ponadto „korzystanie z gruntu na podstawie prawa użytkowania wieczystego nie zagraża celowi zakazu, gdyż prawo to daje wieczystemu użytkownikowi uprawnienie do wyłącznego korzystania z gruntu, skuteczne wobec osób trzecich i właściciela, aż do możliwości obrotu tym prawem bez zgody właściciela”⁶⁰⁴.

Samorządowe ustawy ustrojowe zakazują także „zarządzania wspomnianą działalnością lub być przedstawicielem czy pełnomocnikiem w prowadzeniu takiej działalności”. Ustawodawca nigdzie nie określił definicji legalnej zarządzania działalnością gospodarczą. Zaznacza się jednak, przyjmując językowe reguły wykładni, że „zarządzanie obejmuje działanie na cudzy rachunek, występowanie w cudzym imieniu, ale także kierowanie określoną działalnością, podejmowanie w ramach tej działalności samodzielnych decyzji”⁶⁰⁵. Chodzi zatem o rzeczywiste kierowanie, wiążące wpływanie na prowadzoną działalność gospodarczą⁶⁰⁶. Nie można jednak tego porównać z prowadzeniem działalności gospodarczej, ponieważ implikuje to „samodzielne kompetencje do zarządzania sprawami przedsiębiorstwa, w którym się uczestniczy”⁶⁰⁷.

Zakaz ten ma więc zastosowanie m.in. do „radnego prowadzącego działalność gospodarczą polegającą na zarządzaniu nieruchomościami wspólnot mieszkaniowych, w których współudziałowcem i właścicielem części lokali mieszkalnych jest gmina, w której

⁶⁰¹ Art. 43 u.s.g., art. 46 u.s.p., art. 47 ust. 1 u.s.w.

⁶⁰² Zob. wyrok NSA z dnia 29 grudnia 2005 roku, II OSK 377/05, Lex 188993.

⁶⁰³ Tamże.

⁶⁰⁴ Zob. wyrok WSA w Poznaniu z dnia 22 lipca 2010 roku, IV SA/Po 276/10.

⁶⁰⁵ J. Jagoda, *Ustawa o samorządzie powiatowym. Komentarz*, red. B. Dolnicki, Wolters Kluwer, Warszawa 2007, s. 213-214.

⁶⁰⁶ Zob. wyrok WSA w Lublinie z dnia 2 grudnia 2010 roku, III SA/Lu 397/10, Lex 757140.

⁶⁰⁷ Zob. wyrok NSA z dnia 18 maja 2010 roku, II OSK 396/10, Lex 597571.

radny uzyskał mandat”⁶⁰⁸. To samo dotyczy radnego pełniącego funkcję dyrektora oddziału banku korzystającego z mienia jednostki samorządu terytorialnego, gdyż uczestniczy w czynnościach zarządczych oddziału tegoż banku⁶⁰⁹. Tak też radny będący członkiem zarządu stowarzyszenia korzystającego z mienia jednostki samorządu terytorialnego objęty jest niniejszym zakazem⁶¹⁰.

Radny nie może być też przedstawicielem, a także pełnomocnikiem w prowadzeniu kontestowanej działalności. Przedstawicielstwo polega na dokonywaniu, w granicach umocowania, czynności prawnych przynoszących skutki bezpośrednio dla reprezentowanego (art. 95 ust. 2 k.c.). Pełnomocnictwo jest także przedstawicielstwem, tyle że bazującym na oświadczeniu reprezentowanego (art. 96 k.c.). Dotyczy to także prokury, która jest pełnomocnictwem udzielanym przez przedsiębiorcę podlegającego obowiązkowi wpisu do rejestru przedsiębiorców i obejmuje umocowanie do czynności sądowych i pozasądowych, jakie są związane z prowadzeniem przedsiębiorstwa (art. 109¹ ust. 1 k.c.). Tak np. „radny-adwokat, przyjmując pełnomocnictwo procesowe od spółki komunalnej, narusza zakaz z art. 24f ust. 1 u.s.g.”⁶¹¹.

Może się pojawić pytanie o to, czy przedmiotowy zakaz nazbyt nie ogranicza prawa do prowadzenia działalności gospodarczej. Wydaje się, że tak nie jest. W tym też tonie wypowiedział się Trybunał Konstytucyjny. Ponad wszystko trzeba zauważyć, że przepisy ustrojowych ustaw samorządu terytorialnego „nie ograniczają radnym prowadzenia działalności gospodarczej w ogóle, lecz nie pozwalają im rozwijać jej w oparciu o mienie, o którym w ramach swej działalności przedstawicielskiej mają decydować w imieniu i w interesie wszystkich mieszkańców”⁶¹². Stąd Trybunał Konstytucyjny wyciąga następujące konsekwencje. „Po pierwsze, oceniane przepisy na pewno nie naruszają istoty wolności gospodarczej, z której radni mogą korzystać – zarówno co do przedmiotu jak i form prawnych działalności – na równi z innymi podmiotami; chodzi tylko o niedopuszczenie do wykorzystywania mienia publicznego w ich własnym interesie. Po drugie, cel ten jest tak oczywisty, że wprowadzenie ocenianego ograniczenia w demokratycznym państwie wydaje

⁶⁰⁸ Zob. wyrok NSA z dnia 17 października 2012 roku, OSK 2328/12, Lex 1234185.

⁶⁰⁹ Zob. wyrok WSA w Olsztynie z dnia 28 stycznia 2010 roku, II SA/Ol 1079/09, „Wspólnota” 2010, nr 13, s. 45.

⁶¹⁰ Zob. wyrok NSA z dnia 28 maja 2010 roku, II OSK 527/10, Lex 597669. Chodzi natomiast o sytuację, w których stowarzyszenie faktycznie prowadzi działalność gospodarczą. „Nie należy zatem wiązać działalności gospodarczej stowarzyszenia jedynie z wpisem do ewidencji, rejestru, składanych deklaracji podatkowych, które wyłącznie mogą posłużyć jako środek dowodowy, pomocny do ustalenia w toku postępowania czy stowarzyszenie prowadzi działalność gospodarczą” – M. Bator, *Łączenie mandatu radnego z członkowstwem w zarządzie stowarzyszenia*, „Nowe Zeszyty Samorządowe” 2008, nr 2, s. 22.

⁶¹¹ Zob. wyrok NSA z dnia 10 stycznia 2013 roku, II OSK 2896/13, Lex 1254207.

⁶¹² Zob. wyrok TK z dnia 13 lipca 2004 roku, K 20/03, OTK ZU 2004, seria A, nr 7, poz. 63.

się konieczne, choćby ze względu na ochronę dobra publicznego i praw innych członków wspólnoty samorządowej”⁶¹³. Naczelny Sąd Administracyjny zwraca jednak uwagę, że przepisów tych „nie można stosować w drodze wykładni rozszerzającej w każdym nie do końca wyjaśnionym przypadku, aby nie doprowadzić do sytuacji, kiedy radnymi będą mogli być jedynie emeryci, renciści i bezrobotni, co by stanowiło wypaczenie *ratio legis* tych przepisów”⁶¹⁴.

Warto zaznaczyć, że samorządowe ustawy ustrojowe sankcjonują jedynie prowadzenie działalności gospodarczej (na własny rachunek lub wspólnie z innymi osobami) z wykorzystaniem mienia komunalnego jednostki samorządowej, w której radny uzyskał mandat, nie czyniąc tego w odniesieniu do zarządzania taką działalnością lub bycia przedstawicielem czy pełnomocnikiem w prowadzeniu takiej działalności. Choć logika nakazuje, że nie taki był zamiar ustawodawcy, to zasadnym byłoby rozciągnięcie sankcji na wszystkie formy zakazanej działalności. W obecnym stanie, biorąc pod uwagę treść odnośnych przepisów, zróżnicowanie w pozycji prawnej poszczególnych radnych jest znaczące, a sankcja za naruszenie tego zakazu jest poważna – utrata mandatu.

Zauważalne jest ponadto, że sankcja dotyczy sytuacji, kiedy to pewna osoba najpierw prowadzi działalność gospodarczą, a dopiero później zostaje wybrana na radnego. Sankcją nie jest zaś opatrzona sytuacja, gdy wybrany już radny podejmuje się prowadzenia zakazanej działalności. Stwarza to wrażenie regulacji *lex imperfecta*. Wydaje się, że również w tej kwestii niezbędne jest uściślenie przepisów.

Osobnym problemem jest, czy w tymże terminie 3 miesięcy od dnia złożenia ślubowania radny powinien definitywnie zaprzestać prowadzenia działalności i ją wyrejestrować, czy może wystarczające będzie jej zawieszenie. Brzmienie przepisów przemawia jednak za pierwszą opcją. Może to powodować straty u przedsiębiorcy sprawującego funkcję radnego, który po wygaśnięciu mandatu będzie chciał powrócić do wykonywania działalności. Żeby jednak na pewno nie naruszyć omawianego zakazu postuluje się „likwidację działalności prowadzonej indywidualnie lub definitywne wycofanie się z prowadzenia jej wspólnie, jak też doprowadzenie do stanu, w którym działalność nie będzie już wykonywana z wykorzystaniem mienia komunalnego jednostki samorządowej”⁶¹⁵.

W myśl postanowień samorządowych ustaw ustrojowych radni i ich małżonkowie nie mogą być członkami władz zarządzających lub kontrolnych i rewizyjnych, ani

⁶¹³ Tamże.

⁶¹⁴ Zob. wyrok NSA z dnia 25 października 2012 roku, OSK 2357/12, Lex 1234249.

⁶¹⁵ Zob. S. Płazek, op. cit., s. 338.

pełnomocnikami spółek handlowych z udziałem samorządowych osób prawnych lub przedsiębiorców, w których uczestniczą takie osoby. Ich wybór albo powołanie na te funkcje są z mocy prawa nieważne. Jeśli natomiast wybór albo powołanie nastąpiły przed rozpoczęciem wykonywania mandatu radnego, osoby te powinny zrzec się stanowiska lub funkcji w terminie 3 miesięcy od dnia złożenia ślubowania przez radnego. W przeciwnym razie tracą one owe stanowiska lub funkcje⁶¹⁶. Należy jednak podkreślić, że niniejsza regulacja jest aktualnie obowiązująca jedynie w stosunku do osoby radnego. Trybunał Konstytucyjny uznał bowiem, że w zakresie, w jakim dotyczy ona osoby małżonka, pozostaje ona niezgodna z art. 2 oraz z art. 22 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji⁶¹⁷. Z tego też powodu powinna ona ulec zmianie.

Sprawowanie mandatu radnego nie można także łączyć z posiadaniem pakietu większego niż 10 %⁶¹⁸ udziałów lub akcji w spółkach prawa handlowego z udziałem samorządowych osób prawnych lub przedsiębiorców, w których uczestniczą takie osoby. Udziały lub akcje przekraczające ten pakiet powinny być zbyte przez radnego przed pierwszą sesją rady (sejmiku). W razie ich niezbycia nie uczestniczą one przez okres sprawowania mandatu i dwóch lat po jego wygaśnięciu w wykonywaniu przysługujących im uprawnień (prawa głosu, prawa do dywidendy, prawa do podziału majątku, prawa poboru)⁶¹⁹. W tej kwestii również należy poczynić kilka uwag.

Problematyczną sprawą jest, czy powyższa sankcja przyporządkowana jest do udziałów lub akcji, znajdujących się w posiadaniu radnego, czy może osoby samego radnego. Jeśliby przyjąć pierwszą opcję, będzie to krzywdzące dla każdego późniejszego posiadacza „w dobrej wierze” takich udziałów lub akcji. Taki pogląd przedstawia A. Szewc, zdaniem którego radny zbywając pakiet przekraczający 10% udziałów lub akcji, zdejmując z nich ciężar sankcji⁶²⁰. Przeciwnie uważa S. Płazek, który twierdzi, że sankcja będzie dotyczyć te udziały lub akcje, choćby nawet zostały zbyte tuż po pierwszej sesji samorządowego organu uchwałodawczego⁶²¹. Wydaje się zaś, że wystarczającym i racjonalnym by było, gdyby sankcja działała w tym przypadku od pierwszej sesji rady albo sejmiku do momentu ich zbycia, a nie aż do czasu, gdy minie dwa lata od wygaśnięcia mandatu radnego.

⁶¹⁶ Art. 24f ust. 2 i 4 u.s.g., art. 25b ust. 3 i 4 u.s.p., art. 27b ust. 3 i 4 u.s.w.

⁶¹⁷ Zob. wyrok TK z dnia 13 lipca 2004 roku, K 20/03, OTK ZU seria A, nr 7, poz. 63.

⁶¹⁸ Najlepszą miarą będzie tu zapewne wartość nominalna akcji wobec faktu, że mogą mieć one różną wartość.

⁶¹⁹ Art. 24h ust. 5 u.s.g., art. 25c ust. 5 u.s.p., art. 27c ust. 5 u.s.w.

⁶²⁰ Zob. A. Szewc, *Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz*, op. cit., s. 370.

⁶²¹ Zob. S. Płazek, op. cit., s. 343.

Pytania może budzić to, którzy radni mają zbyć „nadwyżkę” udziałów lub akcji. Przepisy nie odnoszą się w żaden sposób do sytuacji radnych, którzy stali się członkami samorządowego organu stanowiącego w trakcie biegnącej już kadencji. Przypuszczalnie, zbycie udziałów lub akcji przekraczających wytyczony limit przed pierwszą sesją, w której będą oni uczestniczyć, zamykałoby dyskusję na ten temat.

Zauważalna jest natomiast kategoryczność przyjętego przez ustawodawcę rozwiązania. Radny ma zbyć przedmiotowe udziały lub akcje bez względu na chwilę objęcia mandatu. Tymczasem niekiedy niezbędna może okazać się zgoda właściwego organu spółki. Należałoby chyba przyjąć, że sprawę załatwia wtedy wystąpienie do tego organu o stosowną zgodę w ustawowo przewidzianym terminie.

Nie można jednocześnie pełnić funkcji radnego oraz wykonywać pracy w ramach stosunku pracy w urzędzie gminy (starostwie powiatowym, urzędzie marszałkowskim). Nie chodzi tu o jakiekolwiek ograniczenie biernego prawa wyborczego. Nie pozbawia się nikogo praw wyborczych, a jedynie ustanawia obowiązek dokonania wyboru pomiędzy piastowaniem mandatu a wykonywaniem określonego zatrudnienia. Nie ustanawia się zatem zakazu kandydowania, decyzja w tej kwestii podejmowana jest bowiem po przeprowadzeniu wyborów. Należy więc mówić o instytucji niepołączalności sprawowania mandatu radnego z zatrudnieniem w danej jednostce samorządu terytorialnego⁶²².

Wyróżnia się tu trzy rodzaje sytuacji. Po pierwsze, osoba wybrana na radnego nie może wykonywać pracy w ramach stosunku pracy w urzędzie gminy (starostwie powiatowym, urzędzie marszałkowskim) oraz wykonywać funkcji kierownika jednostki organizacyjnej gminy (powiatu, województwa)⁶²³. W tym przypadku znajdują zastosowanie art. 60 i 61 k.c. Przed przystąpieniem do wykonywania mandatu nowo wybrany radny ma natomiast obowiązek złożyć wniosek o urlop bezpłatny w terminie 7 dni od ogłoszenia wyników wyborów przez właściwy organ wyborczy. Przyjmuje się zawity i nieprzekraczalny charakter tego terminu. Wydaje się, zgodnie z treścią art. 57 ust. 5 pkt. 2 k.p.a., że wystąpienie o urlop w ostatnim dniu terminu za pośrednictwem Poczty Polskiej będzie równoznaczne z zachowaniem tegoż terminu⁶²⁴.

Po drugie, z radnym nie może być nawiązywany stosunek pracy w urzędzie gminy (starostwie powiatowym, urzędzie marszałkowskim), w której radny uzyskał mandat⁶²⁵.

⁶²² Zob. wyrok TK z dnia 23 kwietnia 1996 roku, K 29/95, OTK ZU 1996, nr 2, poz. 10.

⁶²³ Art. 24b ust. 1 u.s.g., art. 24 ust. 1 u.s.p., art. 26 ust. 1 u.s.w.

⁶²⁴ Przywołany przepis uważa termin za zachowany, jeżeli przed jego upływem pismo zostało nadane w polskiej placówce pocztowej operatora publicznego.

⁶²⁵ Art. 24a ust. 1 i 2 u.s.g., art. 23 ust. 1 i 2 u.s.p., art. 25 ust. 1 i 2 u.s.w.

Oznacza to, że radny może być związany stosunkiem pracy z inną niż macierzysta jednostką samorządu terytorialnego. Radny danej jednostki samorządu terytorialnego może więc wejść w stosunek pracy w innej jednostce samorządu terytorialnego. Radny nie może także pełnić funkcji kierownika gminnej (powiatowej, wojewódzkiej) jednostki organizacyjnej oraz jego zastępcy⁶²⁶. Postanowienia te nie dotyczą radnych wybranych do zarządu powiatu albo województwa, z którymi stosunek pracy nawiązywany jest na podstawie wyboru.

Po trzecie, może dojść do sytuacji, kiedy instytucja zatrudniająca radnego zostaje przejęta przez jednostkę samorządu terytorialnego. Radny staje się wówczas jej pracownikiem (art. 23¹ ust. 1 k.p.). Niniejsza sytuacja nie została uregulowana przez ustawodawcę. Wskazano by również i w niej wystąpić o urlop bezpłatny. W przeciwnym razie dochodziłoby do stanu, w którym nowo zatrudnionych pracowników tej instytucji obejmowałby taki obowiązek, a pracowników już wcześniej związanych z nią stosunkiem pracy – nie. Różnicowałoby to sytuację prawną pracowników tej samej instytucji, w związku z czym byłoby to trudne do uzasadnienia.

Ponadto, samorządowe ustawy ustrojowe zabraniają samorządowym organom wykonawczym (wójt, burmistrz, prezydent miasta, zarząd powiatu, ale też starosta, zarząd województwa, ale też marszałek województwa) powierzania radnemu jednostki samorządu terytorialnego, w której uzyskał on mandat, wykonywania pracy na podstawie umowy cywilnoprawnej⁶²⁷. Chodzi tu o wszelkie umowy prawa cywilnego, tj. umowę o dzieło, umowę zlecenia, umowę agencyjną, kontrakt menadżerski⁶²⁸. Ich przedmiotem ma być jednak wykonywanie pracy. Hipotezą przywołanych przepisów nie są natomiast objęte umowy zawarte przed objęciem mandatu.

Przepisy te zostały zaś tak skonstruowane, że ich adresatami są organy wykonawcze samorządu terytorialnego. Powstaje zatem pytanie, jaki podmiot ponosi konsekwencje za nieprzestrzeganie tego zakazu. Same przepisy samorządowych ustaw ustrojowych nie wypowiadają się na ten temat. Jedynie przepisy Kodeksu wyborczego zabraniają naruszania ustawowych zakazów łączenia mandatu radnego z wykonywaniem określonych funkcji lub działalności, pod rygorem wygaśnięcia mandatu (art. 383 § 1 pkt. 5). Judykatura jest w tej kwestii natomiast podzielona.

⁶²⁶ Prawodawca dostrzega już w art. 23 ust. 2 u.s.p. i art. 25 ust. 2 u.s.w. potrzebę ujęcia hipotezą przepisu zastępcy kierownika powiatowej i wojewódzkiej jednostki organizacyjnej. Jest to co najmniej niezrozumiałe.

⁶²⁷ Art. 24d u.s.g., art. 23 ust. 5 u.s.p., art. 25 ust. 4 u.s.w.

⁶²⁸ Zob. np. wyrok WSA we Wrocławiu z dnia 12 czerwca 2008 roku, III SA/Wr 55/08, Lex 519076.

Wojewódzki Sąd Administracyjny w Olsztynie jest zdania, że „zakaz ten jest adresowany wyłącznie do wójta gminy. Adresatem tego zakazu nie jest radny. Powyższe unormowanie należy uznać za zabieg celowy. W pozostałych bowiem przepisach tej ustawy o charakterze >>antykorupcyjnym<< ustawodawca wprost określa podmioty, do których kieruje zakazy określonego zachowania się”⁶²⁹. Zawarcie umowy cywilnoprawnej z radnym nie pociąga zatem w ocenie tego sądu skutku w postaci wygaśnięcia mandatu radnego. Wojewódzki Sąd Administracyjny we Wrocławiu orzekł z kolei, że „absurdalna jest sytuacja, gdy jedynie wójt (burmistrz, prezydent miasta) zobligowany jest do przeciwdziałania sytuacjom łączenia mandatu radnego ze świadczeniem pracy na podstawie umowy cywilnoprawnej, z jednoczesnym dopuszczeniem łączenia przez samego radnego mandatu, który uzyskał z wykonywaniem pracy na tej podstawie”⁶³⁰.

Radni nie mogą także podejmować dodatkowych zajęć ani otrzymywać darowizn mogących podważyć zaufanie wyborców do mandatu wykonywanego zgodnie ze złożonym ślubowaniem. Radni nie mogą powoływać się również na swój mandat w związku z owymi dodatkowymi zajęciami bądź działalnością gospodarczą prowadzoną na własny rachunek lub wspólnie z innymi osobami⁶³¹. O ile jasne jest, co rozumieć przez darowiznę (art. 888 i nast. k.c.), o tyle „dodatkowe zajęcia” stanowią swego rodzaju klauzulę generalną. Tak szerokie sformułowanie użyte przez ustawodawcę może świadczyć o tym, że regulacja ta ma odnosić się do wszelkiego rodzaju aktywności nieuregulowanej w przepisach ustrojowych ustaw samorządu terytorialnego.

Należy przy tym sądzić, że chodzi zarówno o czynności wykonywane w sposób ciągły oraz jednorazowo, jak też zarobkowo oraz społecznie, niezarobkowo. Warto dodać, iż chodzi tu jedynie o te zajęcia i darowizny, które mogą podważyć zaufanie wyborców. Radny powinien więc, mając na względzie tekst złożonego ślubowania, rozstrzygnąć we własnym sumieniu, czy dane zajęcia lub darowizny będą licować z wykonywanym mandatem. Powoływanie się na sprawowany mandat nie powinno też dawać powodów do kierowania zarzutów wobec radnego, jeżeli przekroczeniu nie ulegną jakiejkolwiek normy prawne i etyczne.

Pozostaje to w związku z faktem, iż powyższe zakazy dotyczące radnych nie zawierają sankcji za ich nieprzestrzeganie. Podstawową formą odpowiedzialności, która może osiągnąć radnego, jest społeczne napiętnowanie radnego. Istotną rolę mogą w tym odegrać

⁶²⁹ Zob. wyrok WSA w Olsztynie z dnia 15 stycznia 2008 roku, II SA/OI 1027/07, Lex 462655. Zob. też wyrok WSA w Białymstoku z dnia 10 lipca 2008 roku, II SA/Bk 405/08, ONSAiWSA 2010, nr 4, poz. 63.

⁶³⁰ Zob. wyrok WSA we Wrocławiu z dnia 2 lipca 2009 roku, III SA/Wr 140/09, Lex 553403.

⁶³¹ Art. 24e ust. 1 u.s.g., art. 25a ust. 1 u.s.p., art. 27a ust. 1 u.s.w.

lokalne media. To z kolei może przełożyć się w odpowiedzialność polityczną, egzekwowaną przez wyborców w najbliższych wyborach. Dopuszcza się również powództwa ze strony jednostek samorządu terytorialnego przeciwko radnemu, np. z tytułu naruszonych dóbr osobistych tejże jednostki. Niektórzy autorzy nie wykluczają też inicjowania przeciwko radnym powództw cywilnych przez zawiedzionych wyborców⁶³².

3. Niepołączalność formalna

W myśl postanowień samorządowych ustaw ustrojowych mandatu radnego nie można łączyć z mandatem posła albo senatora, wykonywaniem funkcji wojewody lub wicewojewody, a także członkowstwem w organie innej jednostki samorządu terytorialnego⁶³³. Przyjęte uregulowania ograniczają więc łączenie mandatu radnego z określonymi funkcjami oraz innymi mandatami przedstawicielskimi. Regulacja ta swój obecny kształt zawdzięcza ustawie z dnia 11 kwietnia 2001 roku o zmianie ustaw: o samorządzie gminnym, o samorządzie powiatowym, o samorządzie województwa, o administracji rządowej w województwie oraz o zmianie niektórych innych ustaw. Wcześniej mandatu radnego jednego szczebla samorządu terytorialnego nie można było łączyć z mandatem radnego pozostałych szczebli samorządu terytorialnego⁶³⁴.

Znamienny pogląd w kwestii niepołączalności mandatu radnego z mandatem parlamentarnym wyraził Trybunał Konstytucyjny. W jednym ze swych orzeczeń sędziowie Trybunału stwierdzili, że organy samorządu terytorialnego na tle zasady trójpodziału władz reprezentują postać władzy wykonawczej. Uzasadniając swój tok myślenia sędziowie zwracają uwagę na to, że „zadania, które przypadają organom samorządu stanowią część zadań administracji publicznej i są realizowane przez organy samorządowe podporządkowane wspólnocie i reprezentujące jej interesy”⁶³⁵. Ponadto sędziowie skonstatowali, iż „obecnie w Polsce organy władzy samorządowej wykonują znaczną część zadań, które wcześniej (do 27 maja 1990 r.) realizowane były w całości przez agendy administracji rządowej hierarchicznie

⁶³² K. Jaroszyński, op. cit., s. 273.

⁶³³ Art. 25b u.s.g., art. 21 ust. 8 u.s.p., art. 23 ust. 4 u.s.w.

⁶³⁴ Można wspomnieć, że na początku prac legislacyjnych niepołączalność mandatów radnego i parlamentarzysty, choć i mandatów radnych różnych szczebli, nie od razu była jasna i ogólnie akceptowana – patrz np. biuletyn z dnia 31 marca 1998 roku z obrad Sejmowej Komisji Administracji i Spraw Wewnętrznych nr 16, sygn. 326/III.

⁶³⁵ Zob. wyrok TK z dnia 11 stycznia 2000 roku, K 7/99, Dz. U. z 2000 roku, Nr 3, poz. 45. Takie stanowisko podziela np. D. Lis-Staranowicz (*Niepołączalność (incompatibilitas) mandatu parlamentarnego według ustaw samorządowych*, „Samorząd Terytorialny” 2000, nr 4, s.67).

podporządkowane Radzie Ministrów, Premierowi albo poszczególnym ministrom⁶³⁶. Przyjmując powyższe, niedopuszczalnym jest łączenie stanowisk „w różnych organach władzy publicznej, spełniających różne funkcje”⁶³⁷.

Trzeba zatem podkreślić, że u podstaw wprowadzenia tego *incompatibilitas* leżała „konieczność zapewnienia realizacji zasady podziału władz”, głównie w jej aspekcie personalnym⁶³⁸. Jednak, jak stwierdza B. Banaszak, „przyjęcie w demokratycznym państwie zasady podziału władz nie przesądza o kształcie poszczególnych instytucji ustrojowych, w tym zasady *incompatibilitas*”⁶³⁹. Nie można tu pominąć faktu, iż pierwszeństwo przyznaje się „nie separacji władz, lecz zasadzie ich współpracy”⁶⁴⁰. Dobrym tego przykładem na gruncie lokalnym jest m.in. to, że radni mogą być jednocześnie członkami zarządów powiatów oraz województw oraz członkami organu związku międzygminnego albo związku między powiatami, jak też członkiem organu jednostki pomocniczej gminy, np. sołtysem⁶⁴¹.

Natomiast radny, niezależnie jakiego szczebla samorządu terytorialnego, nie może łączyć sprawowania swego mandatu z wykonywaniem funkcji wójta gminy ani jego zastępcy. Użyty przez ustawodawcę zwrot „członkostwo w organie innej jednostki samorządu terytorialnego” może sugerować, że zakaz dotyczy jedynie organów kolegialnych. Art. 27 pkt. 2 u.s.g. wyraźnie stanowi jednak, iż funkcji wójta oraz jego zastępcy nie można łączyć z członkostwem w organach jednostek samorządu terytorialnego⁶⁴².

Trzeba również zaznaczyć, że omawiany zakaz nie zabrania radnym ubiegać się o wyżej wspomniane funkcje. Zakaz ten należy bowiem odróżnić od pojęcia niewybieralności. Radny nadal dysponuje biernym prawem wyborczym i na pełnych prawach może brać udział w wyborach, także jako kandydat w wyborach parlamentarnych, czy też przedterminowych albo uzupełniających wyborach w innych jednostkach samorządu terytorialnego. W razie ewentualnego w nich zwycięstwa radny, wybierając nowo uzyskany mandat, będzie musiał złożyć już wcześniej powierzony mu mandat radnego. Jeśli zaś chodzi o niepołączalność mandatu radnego z zatrudnieniem w administracji rządowej, niniejszy zakaz odnosi się tylko

⁶³⁶ Tamże.

⁶³⁷ Tamże.

⁶³⁸ B. Banaszak, *Zasada niepołączalności mandatu parlamentarnego w prawie polskim*, „Przegląd Sejmowy” 2003, nr 2, s. 9. M. Szydło wymienia także takie zasady jak zasada równości oraz zasada demokratycznego państwa prawnego i wynikające z niej zasady - zaufania obywateli do państwa i stanowionego przezeń prawa oraz zasadę rzetelności władzy publicznej (*Zakaz łączenia mandatu parlamentarnego: studium prawne*, IURIS, Warszawa-Poznań 2012, s. 10).

⁶³⁹ B. Banaszak, op. cit., s.10.

⁶⁴⁰ Tamże.

⁶⁴¹ Szerzej patrz np. M. Miemiec, *Czy radny gminy może być sołtysem?*, „Nowe Zeszyty Samorządowe” 2003, nr 2, poz. 15. Zob. też np. A. Wierzbica, *Ustawa o samorządzie województwa. Komentarz*, op. cit., s. 317-318.

⁶⁴² Por. A. Wierzbica, *Ustawa o samorządzie województwa. Komentarz*, op. cit., s. 318.

do wykonywania funkcji wojewody oraz wicewojewody. Oznacza to, że dopuszczalne jest łączenie mandatu radnego z zatrudnieniem na pozostałych stanowiskach administracji rządowej. Nie oznacza to, że osoba będąca radnym nie może dążyć do sprawowania funkcji wojewody albo wicewojewody. Przed powołaniem będzie jednak musiała złożyć swój mandat radnego.

Brak instytucji niepołączalności formalnej stawiałby pod znakiem zapytania kwestię rzetelności i sprawności wykonywania mandatu radnego. Sprawowanie kilku mandatów lub(i) funkcji jednocześnie powodowałoby, że osoba będąca radnym siłą rzeczy więcej uwagi poświęcałaby jednej ze sfer swej aktywności publicznej, kosztem zaangażowania w pozostałych, a nawet je zaniedbując. Z drugiej strony, taka kumulacja mandatów lub(i) funkcji mogłaby doprowadzić do tego, że osoba będąca radnym nie realizowałaby w pełnym zakresie zarówno powierzonego mu mandatu radnego, jak też innych sprawowanych mandatów, czy funkcji.

Samo organizacyjne podołanie wielu niedających się pogodzić obowiązków chyba zasadnie wydaje się niewykonalne. Nie można bowiem wykluczyć (jest to wręcz bardzo prawdopodobne), że w tym samym czasie radny angażujący się również na innym polu aktywności publicznej, musiałby wybierać które z „konkurencyjnych” obowiązków ma wykonać (w przypadku pełnienia kilku mandatów jest to np. problem uczestnictwa w posiedzeniach organów i obradach ich komisji). Co więcej, brak zasady niepołączalności formalnej mógłby prowadzić do sytuacji, kiedy jedna i ta sama osoba stawałaby się „sędzią we własnej sprawie”. Taki skutek rodziłoby łączenie mandatu radnego z mandatem parlamentarnym, mając na uwadze np. to, że Sejm w pewnych wypadkach ma kompetencje do rozwiązywania samorządowych organów uchwałodawczych. Pozostawałoby to w oczywistej sprzeczności ze standardami demokratycznego państwa prawnego.

Niejako nawiązując do cytowanego już wcześniej wyroku Trybunału Konstytucyjnego, instytucja niepołączalności formalnej wyłącza problem konfliktu interesów także z punktu widzenia reprezentowanych podmiotów. Radny jest reprezentantem lokalnego społeczeństwa. Posłowie i senatorowie reprezentują cały Naród. Wojewodowie są zaś przedstawicielami Rady Ministrów w województwie. Podmiot reprezentowany powinien mieć świadomość tego, że jego przedstawiciel poświęca mu całą niezbędną energię w wykonywaniu swych obowiązków. W przeciwnym razie zachodzi problem braku wiarygodności reprezentanta⁶⁴³. Ponadto wydaje się, że radny ze względu na natłok obowiązków nie zawsze znajdowałby czas

⁶⁴³ Por. uchwała TK z dnia 6 lutego 1996 roku, W 11/95, OTK 1996, Nr 1, poz. 95, s. 168.

na kontakt z wyborcami, chociażby w formie dyżurów, co na pewno nie byłoby przez nich dobrze odbierane.

Na marginesie można nadmienić, iż art. 42 ust. 3 ustawy z dnia 9 maja 1996 r. o wykonywaniu mandatu posła lub senatora zawiera w sobie dawno nieaktualne rozwiązanie. Otóż przepis ten stanowi, że „poseł lub senator nie może pobierać jednocześnie diety parlamentarnej i diety z tytułu wykonywania funkcji radnego. Poseł lub senator wybiera dietę, którą będzie pobierał”. Wobec bezwzględnego zakazu łączenia mandatu parlamentarnego z mandatem radnego brak obecnie podstawy prawnej, by dokonywać wyboru diety.

4. Instytucja oświadczenia majątkowego

Niektóre osoby pełniące funkcje albo zatrudnione w samorządzie terytorialnym zobowiązane są do składania oświadczeń majątkowych⁶⁴⁴. Wymóg ten został wprowadzony do ustrojowych ustaw samorządowych mocą ustawy z dnia 23 listopada 2002 roku o zmianie ustawy o samorządzie gminnym oraz o zmianie niektórych innych ustaw⁶⁴⁵. Obowiązek składania oświadczeń majątkowych objął szeroki zakres podmiotów. Oprócz radnych samorządowe ustawy ustrojowe zaliczają do nich: wójta, zastępcę wójta, członka zarządu powiatu (województwa), sekretarza gminy (powiatu, województwa), skarbnika gminy (powiatu, województwa), kierownika jednostki organizacyjnej gminy (powiatu, województwa), osobę zarządzającą i członka organu zarządzającego gminą (powiatową, wojewódzką) osobą prawną, osobę wydającą decyzje administracyjne w imieniu wójta (starosty, marszałka województwa). Wspólny dla tych osób jest cel składanych oświadczeń majątkowych. Transparentność majątkowa ma zapobiegać wnikaniu się ich w sytuacje, w których mogliby się znaleźć w konflikcie interesów z racji sprawowanej funkcji publicznej.

Oświadczenie majątkowe dotyczy majątku odrębnego radnych oraz majątku objętego małżeńską wspólnością majątkową. Oznacza to, że omawiane oświadczenie obejmuje wszystkie składniki majątku osobistego wymienione w art. 33 ustawy Kodeks rodzinny i opiekuńczy⁶⁴⁶. Są to: przedmioty majątkowe nabyte przed powstaniem wspólności ustawowej, przedmioty majątkowe nabyte przez dziedziczenie, zapis lub darowiznę, chyba że spadkodawca lub darczyńca inaczej postanowił, prawa majątkowe wynikające ze wspólności łącznej podlegającej odrębnym przepisom, przedmioty majątkowe służące wyłącznie do

⁶⁴⁴ Art. 24h u.s.g., art. 25c u.s.p., art. 27c u.s.w.

⁶⁴⁵ Dz. U. z 2002 roku, Nr 214, poz. 1806.

⁶⁴⁶ Ustawa Kodeks rodzinny i opiekuńczy z dnia 25 lutego 1964 roku, (Dz. U. 1964, Nr 9, poz. 59 z późn. zm.).

zaspokajania osobistych potrzeb jednego z małżonków, prawa niezbywalne, które mogą przysługiwać tylko jednej osobie, przedmioty uzyskane z tytułu odszkodowania za uszkodzenie ciała lub wywołanie rozstroju zdrowia albo z tytułu zadośćuczynienia za doznaną krzywdę (nie dotyczy to jednak renty należnej poszkodowanemu małżonkowi z powodu całkowitej lub częściowej utraty zdolności do pracy zarobkowej albo z powodu zwiększenia się jego potrzeb lub zmniejszenia widoków powodzenia na przyszłość), wierzytelności z tytułu wynagrodzenia za pracę lub z tytułu innej działalności zarobkowej jednego z małżonków, przedmioty majątkowe uzyskane z tytułu nagrody za osobiste osiągnięcia jednego z małżonków, prawa autorskie i prawa pokrewne, prawa własności przemysłowej oraz inne prawa twórcy, przedmioty majątkowe nabyte w zamian za składniki majątku osobistego (chyba że przepis szczególny stanowi inaczej).

W zakresie majątku wspólnego, zgodnie z art. 31 k.r.o., oświadczenie majątkowe dotyczy przedmiotów majątkowych nabytych w czasie trwania małżeńskiej wspólności majątkowej przez oboje małżonków lub przez jednego z nich. Są to w szczególności: pobrane wynagrodzenie za pracę i dochody z innej działalności zarobkowej każdego z małżonków, dochody z majątku wspólnego, jak również z majątku osobistego każdego z małżonków, środki zgromadzonych na rachunku otwartego lub pracowniczego funduszu emerytalnego każdego z małżonków; kwoty składek zewidencjonowanych na subkoncie przez Zakład Ubezpieczeń Społecznych.

Należy jednak pamiętać, że małżeńską wspólność majątkową można rozszerzać, zawężać, a nawet wyłączać w drodze umowy zawieranej między małżonkami (art. 47 k.r.o.). Odpowiednie przepisy samorządowych ustaw ustrojowych nie konkretyzują o jaką wspólność chodzi – ustawową, czy umowną. Postuluje się jednak, aby w oświadczeniu majątkowym wymieniać te składniki majątku, które są objęte wspólnością majątkową istniejącą w czasie jego składania⁶⁴⁷. Ponadto należy zauważyć, że w oświadczeniu nie wskazuje się składników majątku osobistego małżonka radnego, a także członków jego rodziny (np. dzieci, rodziców). Ujawnieniu nie podlega też majątek konkubenta. To samo odnosi się do małżonka, z którym radny pozostaje w separacji (art. 54 ust. 1 k.r.o.), jak też małżonka, wobec którego orzeczono ubezwłasnowolnienie.

Oświadczenie majątkowe zawiera cztery kategorie informacji. Do pierwszej wchodzi informacje o zasobach pieniężnych, nieruchomościach, udziałach i akcjach w spółkach handlowych oraz o nabyciu od Skarbu Państwa, innej państwowej osoby prawnej, jednostek

⁶⁴⁷ Zob. S. Płazek, op. cit., s. 349.

samorządu terytorialnego, ich związków lub od komunalnej osoby prawnej mienia, które podlegało zbyciu w drodze przetargu, a także dane o prowadzeniu działalności gospodarczej oraz dotyczące zajmowania stanowisk w spółkach handlowych. Niezupełnie jasne jest tu chyba ograniczenie nabycia takiego mienia jedynie w formie przetargu. Eliminuje to obowiązek wskazania mienia nabytego przez radnego w drodze bezprzetargowej. Do drugiej kategorii zalicza się informacje o dochodach osiągniętych z tytułu zatrudnienia lub innej działalności zarobkowej lub zajęć, z podaniem kwot uzyskiwanych z każdego tytułu. Trzecia to dane o mieniu ruchomym o wartości powyżej 10 000 złotych. Czwarta dotyczy informacji o zobowiązaniach pieniężnych o wartości powyżej 10 000 złotych, w tym zaciągniętych kredytach i pożyczkach oraz warunkach, na jakich zostały udzielone.

Oświadczenie majątkowe, w dwóch egzemplarzach, składa się wraz z kopią zeznania o wysokości osiągniętego dochodu w roku podatkowym (PIT) za rok poprzedni i jego ewentualną korektą. Radny składa te dokumenty przewodniczącemu organu stanowiącego samorządu terytorialnego. Może się jednak zdarzyć, że osoba sprawująca funkcję radnego jest również np. członkiem zarządu jednostki samorządu terytorialnego, czy kierownikiem samorządowej jednostki organizacyjnej. Oznacza to, iż osoba ta powinna złożyć oświadczenie nie tylko przewodniczącemu rady albo sejmiku, ale i wójtowi (staroście, marszałkowi województwa). Natomiast jeśli radny nie uzyskał żadnych dochodów w poprzednim roku, albo dochód ten nie podlega opodatkowaniu, to radny załącza do oświadczenia majątkowego jedynie oświadczenie, iż nie składał w urzędzie skarbowym zeznania o wysokości osiągniętego dochodu w roku podatkowym.

Radny składa swoje pierwsze oświadczenie majątkowe w terminie 30 dni od dnia złożenia ślubowania. Bieg tego terminu jest więc uzależniony od złożenia ślubowania. Nie zawsze jednak radni składają ślubowanie na pierwszym posiedzeniu samorządowego organu uchwałodawczego. Może to być któreś posiedzenie z rzędu, na którym radny jest obecny. W takim przypadku oświadczenie majątkowe zostanie złożone nawet kilka miesięcy po rozpoczęciu kadencji. Do pierwszego oświadczenia radny jest obowiązany dołączyć informację o sposobie i terminie zaprzestania prowadzenia działalności gospodarczej, z wykorzystaniem mienia jednostki samorządu terytorialnego, w której uzyskał mandat, jeżeli taką działalność prowadził przed dniem wyboru.

Kolejne oświadczenia majątkowe radny składa co roku do dnia 30 kwietnia, według stanu na dzień 31 grudnia roku poprzedniego, oraz na 2 miesiące przed upływem kadencji. Uregulowania te jest jak najbardziej sensowne, jeśli radni zachowują swój mandat do końca

kadencji. Przepisy nie odnoszą się natomiast do kwestii złożenia oświadczenia w razie uprzedniego wygaśnięcia mandatu. Praktycznie nie da się wtedy mówić o zachowaniu tych terminów, ponieważ radny nie wie, kiedy może utracić mandat, choć nieraz może się tego spodziewać. Mimo to właściwym może się wydawać składanie oświadczeń po okresie sprawowania mandatu. Można by było określić w tym celu pewien termin np. 30 dni od dnia zakończenia pełnienia mandatu radnego⁶⁴⁸.

Wypada też zauważyć, że komentowane przepisy ustanawiając powyższe terminy „nie różnicują w żaden sposób sytuacji osoby, która spóźniła się ze złożeniem oświadczenia majątkowego, lecz je ostatecznie, i to w krótkim czasie po upływie terminu, złożyła, oraz sytuacji osoby, która pozostaje w zwłoce lub w ogóle nie wywiązuje się z nałożonego obowiązku”⁶⁴⁹. Zdaniem Trybunału Konstytucyjnego nie znajduje to racjonalnego uzasadnienia. Przyczyny opóźnień w składaniu oświadczeń są bowiem różne. Mogą zaistnieć takie przeszkody, które skutecznie uniemożliwią złożenie oświadczenia, oraz takie, które okażą się nietrwałe, przejściowe i usuwalne.

Konsekwencje niedotrzymania terminów na złożenie oświadczenia majątkowego na początku są niewielkie. Organ, któremu należy je złożyć, przeważnie przewodniczący rady albo sejmiku, wzywa radnego do uczynienia tego niezwłocznie. W tym celu wyznacza się czternastodniowy termin. Termin ten liczy się od dnia skutecznego dostarczenia wezwania. Zdecydowanie poważniejsze skutki powoduje niezłożenie oświadczenia w dodatkowym terminie. Ustrojowe ustawy samorządu terytorialnego przewidują wtedy wygaśnięcie mandatu radnego. Radny ma zatem jedną szansę na zrehabilitowanie się i złożenie oświadczenia. Taki stan rzeczy obowiązuje od kadencji lat 2010-2014 z sprawą ustawy z dnia 5 września 2008 roku o zmianie ustawy o samorządzie gminnym oraz o zmianie niektórych innych ustaw⁶⁵⁰. Wcześniej jedyną sankcją spotykającą radnego za niezłożenie oświadczenia majątkowego była utrata prawa do diety, do momentu wywiązania się z tego obowiązku.

Analizy danych zawartych w oświadczeniu majątkowym dokonują dwa podmioty. Są to osoby, którym się je składa oraz urząd skarbowy właściwy ze względu na miejsce zamieszkania radnego. Podmioty te uprawnione są do porównania treści analizowanego oświadczenia majątkowego oraz załączonej kopii zeznania o wysokości osiągniętego dochodu w roku podatkowym (PIT) z treścią uprzednio złożonych oświadczeń majątkowych wraz z

⁶⁴⁸ Por. M. Gurdek, *Obowiązki wójta, starosty i marszałka województwa w zakresie składania oświadczeń i informacji określonych w tzw. przepisach antykorupcyjnych*, „Administracja. Teoria, Dydaktyka, Praktyka” 2008, nr 2, s. 36-37.

⁶⁴⁹ Zob. wyrok TK z dnia 13 marca 2007 roku, K 8/07, OTK ZU 2007, Nr 3, poz. 26, seria A.

⁶⁵⁰ Dz. U. z 2008 roku, Nr 180, poz. 1111.

dołączonymi do nich kopiami zeznań o wysokości osiągniętego dochodu w roku podatkowym (PIT). Ponadto, urząd skarbowy, analizując oświadczenie majątkowe, uwzględnia także zeznanie podatkowe małżonka radnego.

Oświadczenie powinno być wypełnione starannie, kompletnie i wyczerpująco. W razie wątpliwości radny powinien kierować się zasadą „lepiej ujawnić więcej niż mniej”⁶⁵¹. W przypadku bowiem powzięcia podejrzenia, że radny składający oświadczenie majątkowe podał w nim nieprawdę lub zataił prawdę, podmiot dokonujący jego analizy występuje do dyrektora urzędu kontroli skarbowej właściwego ze względu na miejsce zamieszkania radnego z wnioskiem o kontrolę tego oświadczenia. Wystarczającą ku temu przesłanką jest samo tylko podejrzenie podmiotu dokonującego analizy oświadczenia. Jeżeli natomiast podmiot ten spotka się z odmową wszczęcia kontroli oświadczenia majątkowego, przysługuje mu odwołanie do Generalnego Inspektora Kontroli Skarbowej. Co więcej, podanie nieprawdy lub zatajenie prawdy w oświadczeniu majątkowym powoduje odpowiedzialność na podstawie art. 233 § 1 Kodeksu karnego⁶⁵². W grę wchodzi więc nie tylko odpowiedzialność skarbowa, ale i karna⁶⁵³.

Podmiot dokonujący analizy oświadczeń majątkowych w terminie do dnia 30 października każdego roku przedstawia organowi stanowiącemu samorządu terytorialnego informacje o: osobach, które nie złożyły oświadczenia albo złożyły je po terminie, nieprawidłowościach stwierdzonych w analizowanych oświadczeniach wraz z ich opisem i wskazaniem osób, które złożyły nieprawidłowe oświadczenia, a także działaniach podjętych w związku z nieprawidłowościami stwierdzonymi w analizowanych oświadczeniach. Nie bardzo natomiast wiadomo, w jaki sposób owa wiedza ma być wykorzystana. Samorządowe ustawy ustrojowe nie przewidują żadnych narzędzi, którymi rady i sejmiki mogłyby się posłużyć.

Informacje zawarte w oświadczeniu majątkowym są jawne. Wyjątek stanowią informacje o adresie zamieszkania radnego oraz o miejscu położenia należących do niego nieruchomości. Wojewoda i przewodniczący organów stanowiących samorządu

⁶⁵¹ D. Bąbiak-Kowalska, *Prawa i obowiązki radnego. Poradnik na kadencję 2010-2014*, Municipium, Warszawa 2010, s. 85. Spektakularnym przykładem wagi słuszności stosowania tej zasady, co prawda na poziomie ministerialnym, były niejasności w oświadczeniach majątkowych Ministra Infrastruktury Sławomira Nowaka w VII kadencji Sejmu. Poniósł w związku z tym odpowiedzialność w formie utraty stanowiska, choć na odpowiedzialności charakterze politycznym się skończyło, gdyż sąd badający sprawę umorzył postępowanie.

⁶⁵² Art. 233 § 1 k.k. brzmi: „Kto, składając zeznanie służące za dowód w postępowaniu sądowym lub innym postępowaniu prowadzonym na podstawie ustawy, zeznaje nieprawdę lub zataja prawdę, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3”.

⁶⁵³ Szerzej w tej kwestii – patrz M. Jachimowicz, *Odpowiedzialność karna za naruszenie przepisów ustaw samorządowych*, „Prokuratura i Państwo” 2009, nr 7/8, s. 102-114.

terytorialnego przekazują wójtowi (staroście, marszałkowi województwa) kopie oświadczeń, które im złożono. Jawne informacje zawarte w oświadczeniach są udostępniane w Biuletynie Informacji Publicznej.

Nie do końca zrozumiałe wydaje się jednak, czy dwie wymienione powyżej informacje, spośród wszystkich wymaganych ustawowo do złożenia w oświadczeniu, miałyby pozostawać w tajemnicy. Pytanie, dlaczego i na podstawie jakich kryteriów informacje te mają nie być powszechnie dostępne, jest chyba otwarte, tym bardziej, że wiele szczegółowych faktów i tak jest udostępniana do publicznej wiadomości w formie elektronicznej, właśnie za pośrednictwem Biuletynu Informacji Publicznej. Poza tym, w dzisiejszych czasach, zdobycie takich danych jak adres zamieszkania nie stanowi szczególnej trudności.

Dzięki jawności oświadczeń majątkowych sytuacja majątkowa radnych prześwietlana jest nie tylko przez organy powołane do ich analizy, ale także mieszkańców jednostki samorządu terytorialnego. Mowa zatem również o swego rodzaju kontroli społecznej majątku radnego. Wiadomym jest bowiem, że pełnienie funkcji publicznej łączy się z wieloma pokusami. Radny powinien jednak wykonywać swój mandat suwerennie i zgodnie z prawem. Bez wątpienia służy temu publiczne ujawnienie stanu majątkowego radnego i źródeł pochodzenia poszczególnych jego składników. Jest to więc istotny argument przemawiający za tym, żeby mandat radnego sprawować godnie i sumiennie. W przeciwnym razie radny zostanie osądzony nie tylko na podstawie przepisów prawa, ale również w opinii społeczeństwa.

Mogą pojawić się przy tym głosy, iż zakres danych żądanych w oświadczeniu jest nazbyt szeroki, a ponadto podaje się je do publicznej wiadomości. Wydaje się jednak, że wraz z upływem czasu takie głosy są coraz rzadsze. Już w 1998 roku Trybunał Konstytucyjny orzekł, że o ile sfera życia intymnego osób ubiegających się lub pełniących funkcje publiczne objęta jest pełną ochroną prawną, o tyle ochrona sfery ich życia prywatnego podlega pewnym ograniczeniom⁶⁵⁴. Przypomnieć też należy, iż funkcje publiczne wykonywane są na zasadzie dobrowolności. Mimo to, do świadomości radnych zapewne coraz bardziej dochodzi fakt, że instytucja oświadczenia majątkowego oraz upublicznianie jego treści stanowi ważny element przestrzegania demokratycznych standardów w państwie prawa. Poza tym radni bardziej uzmysławiają to, że opinia publiczna z reguły dąży do jak najszerszego pozyskania informacji o osobach sprawujących funkcje publiczne.

⁶⁵⁴ Zob. wyrok TK z dnia 21 października 1998 roku, K 24/98, op. cit.

5. Uprawnienia pracownicze radnego

Istotnym ułatwieniem w pełnieniu mandatu radnego są przysługujące mu uprawnienia pracownicze. Do pracowniczych uprawnień radnego zalicza się ochronę trwałości stosunku pracy radnego, gwarantującą sprawowanie mandatu w czasie trwania urlopu bezpłatnego, oraz zwolnienia od pracy zawodowej w celu wykonywania funkcji radnego. Mają one zagwarantować radnemu swobodne sprawowanie funkcji publicznych, powierzonych im przez wyborców. Stabilność stosunku pracy radnego ma bowiem niemały wpływ na funkcjonowanie samorządowych organów stanowiących. Jakikolwiek naciski pracodawcy związane z dalszym trwaniem stosunku pracy mogą rozchwiać sytuację zawodową radnego, co zapewne znajdzie swoje przełożenie na polu sprawowania jego przedstawicielskich obowiązków. Uprawnienia pracownicze przysługują radnemu od uzyskania mandatu aż do zakończenia kadencji.

Już w przeszłości stosunki pracy radnych podlegały szczególnej ochronie. Nowelizacje ustawy z dnia 25 stycznia 1958 roku o radach narodowych⁶⁵⁵ zmierzały do zapewnienia radnemu ochrony prawnej w wykonywaniu swego mandatu. Ochrona ta była jednak zróżnicowana w zależności od sposobu rozwiązania stosunku pracy. W przypadku rozwiązania stosunku pracy w drodze wypowiedzenia zakład pracy był obowiązany wystąpić o zgodę do właściwej rady narodowej. Prezydium rady narodowej miało natomiast obowiązek powiadomić radę, na najbliższej sesji, o swej decyzji w tej sprawie. Inaczej rzecz się miała w razie rozwiązania stosunku pracy w trybie natychmiastowym. W tym wypadku radnemu przysługiwała taka sama ochrona, jak osobom niewykonyującym mandatu radnego. Zakład pracy musiałby tylko powiadomić o tym fakcie prezydium właściwej rady narodowej, które to z kolei zawiadamiało radę.

Znacznie szerszą ochronę stosunków pracy radnych przewidywała ustawa z dnia 20 lipca 1983 roku o systemie rad narodowych i samorządu terytorialnego. Ustawodawca zawarł w jej przepisach obowiązek wystąpienia o zgodę prezydium właściwej rady narodowej także w razie rozwiązania stosunku pracy bez wypowiedzenia. Wprowadzono w niej również obligatoryjną przesłankę odmowy zgody na rozwiązanie stosunku pracy, jeśli podstawą wystąpienia z takim wnioskiem były zdarzenia związane z wykonywaniem przez radnego mandatu. Nowością było też wprowadzenie instytucji zawieszenia biegu terminu niezbędnego

⁶⁵⁵ Tekst jedn. Dz. U. z 1975 roku, Nr 26, poz. 139.

do rozwiązania stosunku pracy radnego w przypadku wystąpienia z takim wnioskiem do prezydium właściwej rady narodowej⁶⁵⁶.

Zgodnie z postanowieniami obecnie obowiązujących samorządowych ustaw ustrojowych rozwiązanie z radnym stosunku pracy wymaga uprzedniej zgody samorządowego organu uchwałodawczego (odpowiednio rady gminy, rady powiatu, sejmiku województwa), którego jest członkiem. Organ ten odmawia zgody na rozwiązanie stosunku pracy z radnym, jeżeli podstawą rozwiązania tego stosunku są zdarzenia związane z wykonywaniem przez radnego mandatu⁶⁵⁷. Niniejsze uregulowanie ustawowe wydaje się być w dużym stopniu ogólne i lakoniczne. Wynikają więc z niego tylko dwie informacje. Pierwsza – że władnym do wyrażenia zgody na rozwiązanie z radnym stosunku pracy jest tylko właściwy organ uchwałodawczy samorządu terytorialnego. Druga – dotyczy przesłanki obligatoryjnej odmowy wyrażenia zgody na rozwiązanie stosunku pracy z radnym, tzn. jeśli podstawą ku temu są zdarzenia związane z wykonywaniem przez radnego mandatu.

Ustawodawca nie wskazał żadnych przesłanek wyrażenia zgody przez organy uchwałodawcze jednostek samorządu terytorialnego na rozwiązanie stosunku pracy z radnym. Tym samym pozostaje pytanie o zakres uznaniowości rad i sejmików przy podejmowaniu wymaganej uchwały. Istotną kwestią jest też zbadanie okoliczności konkretnej sprawy, co ma umożliwić samorządowym organom stanowiącym podjęcie właściwego rozstrzygnięcia. Bezsprzecznie wiąże się to ze sporządzeniem uzasadnienia uchwały. Komentowane zagadnienie stało się obiektem wielu orzeczeń sądowych.

Po przemianach ustrojowych orzecznictwo i nauka prawa opowiedziały się za nadaniem priorytetu uznaniowości samorządowych ciał stanowiących w kwestii rozwiązywania stosunków pracy z radnymi. Fundament pod nie położył Naczelny Sąd Administracyjny w wyroku z 12 października 1990 roku. Orzekł on wtedy, że „wyrażenie zgody na rozwiązanie z radnym stosunku pracy lub jej odmowa (...) pozostawione jest uznaniu rady gminy, a okoliczności rozwiązania tego stosunku, wskazane w piśmie pracodawcy, podlegają jej

⁶⁵⁶ Szerzej w kwestii poruszanych zagadnień – zob. L. Wengler, *Ochrona stosunku pracy radnego (zagadnienia wybrane)*, „Gdańskie Studia Prawnicze” 2005, nr 14, s. 422-424.

⁶⁵⁷ Art. 25 ust. 2 u.s.g., art. 22 ust. 2 u.s.p., art. 27 ust. 2 u.s.w. Art. 8 ust. 1 ustawy z dnia 15 marca 2002 roku o ustroju miasta stołecznego Warszawy stanowi, że do radnych dzielnicy stosuje się odpowiednio przepisy dotyczące radnych gminy. Poruszane kwestie będą więc dotyczyć w równym stopniu radnych dzielnic miasta stołecznego Warszawy. Zdaniem Barbary Jaworskiej-Dębskiej z uregulowań tych można wywieść ochronę bezwzględną stosunku pracy radnego-pracownika – jeśli przyczyną rozwiązania tego stosunku są zdarzenia związane z wykonywaniem mandatu radnego, oraz względną – jeśli przyczyną rozwiązania stosunku pracy są zdarzenia nie mające związku z wykonywaniem mandatu radnego – zob. B. Jaworska-Dębska, *Formuła wykonywania mandatu radnego*, [w:] *Instytucje współczesnego prawa administracyjnego. Księga jubileuszowa prof. zw. dr hab. Józefa Filipka*, red. I. Skrzydło-Niżnik, P. Dobosz, D. Dąbek, M. Smaga, Kraków 2001, s. 292.

ocenie”⁶⁵⁸. Naczelny Sąd Administracyjny opowiedział się więc za niczym nieograniczoną swobodą rady w decydowaniu o rozwiązywaniu stosunków pracy z radnym.

Powyższy wyrok został opatrzony dwiema głosami aprobującymi. B. Zawadzka stwierdziła w swej głosie, iż „jedynie prawidłowa jest interpretacja omawianego przepisu (tzn. art. 25 ust. 2 u.s.g.) jako nieograniczonego prawa rady do odmawiania zgody na rozwiązanie stosunku pracy z radnym, i to bez motywowania swego stanowiska”⁶⁵⁹. W podobnym tonie wypowiedział się W. Masewicz, przyznając radzie nieograniczoną swobodę wszystkich okoliczności sprawy i podejmowania decyzji. Rada może przy tym kierować się dowolnymi przesłankami, nie wyłączając politycznych i moralnych⁶⁶⁰. W tym tonie, jeszcze przed uformowaniem się III Rzeczypospolitej Polskiej, wyraził swe stanowisko A. Dral, twierdząc że przesłankami ewentualnej odmowy zgody na rozwiązanie z radnym stosunku pracy mogą być wyłącznie zdarzenia związane z wykonywaniem przez niego mandatu⁶⁶¹.

Na początku pierwszej dekady XXI wieku nastąpił swego rodzaju zwrot w spojrzeniu na kwestię uznaniowości rad i sejmików w podejmowaniu uchwały. Naczelny Sąd Administracyjny w swym wyroku z 2003 roku podniósł, że „kompetencja rady gminy do odmowy wyrażenia zgody na rozwiązanie stosunku pracy nie daje prawa do odmowy w każdej sytuacji, tj. wadliwa byłaby taka uchwała, której motywy byłyby nie do pogodzenia z zasadami porządku prawnego, która nie miałaby oparcia w stanie faktycznym, w jakim wypowiedzenie zostało dokonane. Odmowa wyrażenia zgody na zwolnienie radnego musi być bezwzględnie podporządkowana ochronie wartości, które są istotne i chronione przez porządek prawny”⁶⁶². Sąd ten podkreślił oprócz tego, iż uchwała odmawiająca zgody na rozwiązanie stosunku pracy nie może stanowić nadużycia prawa, tzn. nie może być sprzeczna ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem tego prawa lub zasadami współżycia społecznego (art. 8 k.p.) . Dotyczy to sytuacji, w których radny-pracownik np. spożywałby alkohol w miejscu pracy lub doprowadzał do ciągłych konfliktów z przełożonymi.

Głosę aprobującą do powyższego wyroku napisał P. Chmielnicki. Autor ten słusznie zaznaczył, że organ stanowiący samorządu terytorialnego przed podjęciem uchwały powinien

⁶⁵⁸ Zob. wyrok NSA z dnia 12 października 1990 roku, SA/Lu 663/90, OSP 1991, Nr 5, poz. 131.

⁶⁵⁹ Zob. I glosa B. Zawadzkiej do wyroku NSA z dnia 12 października 1990 roku, OSP 1992, z. 1, poz. 23, s. 44.

⁶⁶⁰ Zob. II glosa W. Masewicza do wyroku NSA z dnia 12 października 1990 roku, OSP 1992, z. 1, poz. 23, s. 44.

⁶⁶¹ Zob. A. Dral, *Uprawnienia radnych w zakresie stosunku pracy*, „Problemy Rad Narodowych” 1988, z. 71, s. 154-157.

⁶⁶² Zob. wyrok NSA z dnia 6 maja 2003 roku, II SA/Kr 363/03, „Samorząd Terytorialny” 2003, nr 12, s. 66. Podobnie wypowiedział się Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie w 2012 roku, twierdząc że „motywy rozwiązania stosunku pracy muszą mieć uzasadnienie w stanie faktycznym podanym przez pracodawcę, a ten z kolei może być weryfikowalny przez sąd pracy”, zob. też wyrok WSA w Warszawie z dnia 11 stycznia 2012 roku, II SA/Wa, Lex 1107670.

dokonać wszechstronnej, starannej analizy stanu faktycznego, która to analiza musi mieć odniesienie w normach powszechnie obowiązujących w krajowym porządku prawnym⁶⁶³. Podjęcie uchwały powinno być zatem poprzedzone postępowaniem w celu zbadania okoliczności wystąpienia pracodawcy z wnioskiem o wyrażenie zgody na rozwiązanie stosunku pracy z radnym⁶⁶⁴. Sama nawet redakcja zdania drugiego ust. 2 art. 25 u.s.g. zobowiązuje radę do wyjaśnienia w każdej sytuacji, czy faktyczne powody skłaniające pracodawcę do wystąpienia z wnioskiem o wyrażenie zgody na rozwiązanie z radnym stosunku pracy nie mieszczą się w przesłankach negatywnych, wyłączających możliwość jej udzielenia⁶⁶⁵.

Naczelny Sąd Administracyjny podkreśla, że uchwały w sprawie wyrażenia zgody na rozwiązanie stosunku pracy z radnym-pracownikiem nie można podejmować w sposób arbitralny, abstrahując od motywów przedstawionych przez pracodawcę⁶⁶⁶. Argumentuje także, iż w demokratycznym państwie prawa nie istnieje kategoria „swobodnego uznania” administracji. Każde bowiem rozstrzygnięcie organów administracji publicznej powinno być oparte na konkretnej podstawie prawnej oraz zostać wydane po rozważeniu całego materiału dowodowego w danej sprawie⁶⁶⁷.

L. Wengler wypowiada się również aprobowując względem takiego stanowiska. Kreśli przy tym pewną drogę wyjścia z „uznaniowego patu”. Zauważa ona, że „tak jak zawarta w art. 7 k.p.a. zasada uwzględniania z urzędu interesu społecznego i słusznego interesu obywateli ograniczyła tzw. uznanie administracyjne w ogólnym postępowaniu administracyjnym, tak i konstytucyjne zasady prawne, gdy brak ustawowych przesłanek podejmowania przez administrację publiczną określonych działań, ograniczają wszelką arbitralność i dowolność wyboru w innych sferach jej działania”⁶⁶⁸. Powołuje się przy tym na zasadę demokratycznego państwa prawnego. Z zasady tej można bowiem wyprowadzić m.in. zasadę zaufania do organów państwa oraz zasadę zaufania do prawa. Zasady te „obligują organy administracji publicznej, w tym organy samorządu terytorialnego, do wyjaśniania podmiotom spoza ich struktur, motywów działania administracji i wskazywaniem podstaw prawnych takiego działania”⁶⁶⁹. Przenosząc się na grunt samorządowy należy wyraźnie

⁶⁶³ Zob. P. Chmielnicki, *Glosa aprobowująca do wyroku NSA z dnia 6 czerwca 2003 roku, II SA/Kr 363/03*, „Samorząd Terytorialny” 2003, nr 12, s. 66.

⁶⁶⁴ Zob. wyrok WSA w Lublinie z dnia 10 czerwca 2008 roku, III SA/Lu 74/08, Lex 511452.

⁶⁶⁵ Zob. wyrok WSA we Wrocławiu z dnia 8 stycznia 2008 roku, III SA/Wr 510/07, Lex 463675.

⁶⁶⁶ Zob. wyrok NSA z dnia 15 grudnia 2005 roku, II OSK 1124/05, Lex 190991.

⁶⁶⁷ Zob. wyrok NSA z dnia 9 maja 2006 roku, II OSK 194/06, Lex 236607.

⁶⁶⁸ Zob. L. Wengler, op. cit., s. 431-432.

⁶⁶⁹ Tamże.

zaakcentować, iż brak przesłanek do podjęcia uchwały nie oznacza, że samorządowy organ stanowiący może to uczynić w sposób arbitralny, nie zwracając uwagi na okoliczności faktyczne danej sprawy⁶⁷⁰.

Motywy uchwały o odmowie lub wyrażeniu zgody na rozwiązanie z radnym-pracownikiem stosunku pracy powinny być zawarte w jej uzasadnieniu. Mimo braku sformułowania takiego obowiązku w przepisach samorządowych ustaw ustrojowych, chyba jedynym słusznym i przeważającym obecnie stanowiskiem jest to, które opowiada się za sporządzaniem uzasadnienia⁶⁷¹. W przeciwnym razie nie będzie wiadomo z jakiego powodu dana rada albo sejmik udzieliły, względnie odmówiły udzielenia takiej zgody⁶⁷². To z uzasadnienia ma wynikać, czym kierowali się radni podczas głosowania nad uchwałą, czy zostały należycie rozważone wszystkie okoliczności sprawy, a przesłanki przedstawione przez pracodawcę w złożonym wniosku były brane pod uwagę przy podejmowaniu uchwały⁶⁷³.

Sądy administracyjne trafnie podnoszą, iż skoro rozstrzygnięcia organów administracji publicznej, wydawane w formie decyzji, muszą zawierać uzasadnienie faktyczne i prawne, to identyczna powinność spoczywa na organach samorządu terytorialnego, podejmujących uchwały o wyrażeniu zgody na rozwiązanie z radnym-pracownikiem stosunku pracy, bądź o odmowie wyrażenia takiej zgody⁶⁷⁴. Uzasadnienie tejże uchwały powinno obejmować: „elementy prawa, elementy faktu i wnioskowanie. Najważniejszą jego częścią jest uzasadnienie faktyczne, które w szczególności powinno zawierać wskazanie tych faktów, które rada gminy uznała za decydujące dla wyrażenia zgody na rozwiązanie stosunku pracy z radnym lub jej odmowy, a także przyczyn, dla których inne okoliczności stanu faktycznego nie zostały uznane za relewantne dla rozstrzygnięcia. Mniej istotne jest uzasadnienie prawne, gdyż rada, podejmując uchwałę, dokonuje konkretyzacji w zasadzie tylko jednego przepisu: art. 25 ust. 2 u.s.g.”⁶⁷⁵.

Obowiązek należytego uzasadnienia podjętej uchwały można bez wątpienia zaliczyć do standardów demokratycznego państwa prawnego (zasada wyrażona w art. 2 Konstytucji RP). Koresponduje on również z innymi zasadami utrwalonymi w polskiej ustawie zasadniczej. Tak jak obowiązek motywowania uchwał rad i sejmików jest elementem zasady jawności

⁶⁷⁰ Tamże.

⁶⁷¹ Zob. np. wyrok NSA z dnia 4 listopada 2011 roku, II OSK 1631/11, Lex 1132108.

⁶⁷² Zob. np. wyrok WSA w Olsztynie z dnia 14 lutego 2012 roku, II SA/OI 17/12, Lex 1116427.

⁶⁷³ Zob. wyrok WSA w Olsztynie z dnia 9 lutego 2010 roku, II SA/OI 6/10, Lex 666109.

⁶⁷⁴ Zob. np. wyrok WSA w Lublinie z dnia 7 października 2008 roku, III SA/Lu 247/08, Lex 511513.

⁶⁷⁵ P. Chmielnicki, *Glosa aprobowująca do wyroku NSA z dnia 6 czerwca 2003 roku, II SA/Kr 363/03*, op. cit., s. 66, wyrok WSA we Wrocławiu z dnia 8 stycznia 2008 roku, III SA/Wr 510/07, op. cit.

działania władzy publicznej, tak związanie tych organów obowiązkiem sporządzania uzasadnień do niniejszych uchwał jest wyrazem stosowania się do postanowień art. 7 Konstytucji RP, statuującego zasadę działania organów władzy publicznej na podstawie i w granicach prawa⁶⁷⁶. Co więcej, zdaniem Naczelnego Sądu Administracyjnego naruszeniem prawa jest podjęcie uchwały o odmowie wyrażenia zgody w przypadkach, które nie są do pogodzenia z wartościami wypływającymi z Konstytucji RP, która nakłada na funkcjonariuszy publicznych obowiązek rzetelności, nienagannej postawy w życiu osobistym i zawodowym⁶⁷⁷. Granice odmowy wyrażenia zgody na zwolnienie toteż muszą być wyznaczone ochroną tych wartości.

Z jednej więc strony, powinno się więc wymagać od członków samorządowych organów stanowiących sporządzania uzasadnienia uchwały, co niejako wymuszałoby wnikliwe i merytoryczne zbadanie zaistniałej sprawy. Z drugiej jednak strony, w praktyce obserwuje się, że podczas głosowania nad uchwałą radni kierują się bardziej osobistą sympatią do członka rady albo też sejmiku aniżeli rzetelnością w rozstrzygnięciu sytuacji⁶⁷⁸. Zrozumiałe jest, iż musi być przewidziana szczególna ochrona stosunku pracy radnego-pracownika. Nie może być ona jednak zupełna i absolutna.

Również na ten aspekt problemu nacisk kładą sądy administracyjne. Ich zdaniem błędna jest wykładnia, iż przepis art. 25 ust. 2 u.s.g. nie daje samorządowym organom stanowiącym uprawnień do niewyrażenia zgody na rozwiązanie stosunku pracy z radnym na innej podstawie niż takiej, która jest związana z wykonywanym przez niego mandatem⁶⁷⁹. W końcu, gdyby ustawodawca chciał narzucić tym organom dodatkowe ograniczenia w udzielaniu zgody, na pewno uczyniłby to, wprowadzając do ustrojowych ustaw samorządowych odpowiednie postanowienia⁶⁸⁰. Nie można jednak zapomnieć, że intencją ustawodawcy formułującego art. 25 ust. 2 u.s.g. było zapewnienie ochrony radnemu przed

⁶⁷⁶ Zob. np. wyrok NSA z dnia 8 czerwca 2006 roku, II OSK 410/06, Lex 247924, wyrok NSA z dnia 21 września 2010 roku, II OSK 723/10, Lex 746909, wyrok NSA z dnia 4 listopada 2011 roku, II OSK 1631/11, op. cit.

⁶⁷⁷ Zob. wyrok NSA z dnia 2 lutego 2010 roku, II OSK 1940/09, Lex 597449.

⁶⁷⁸ NSA wskazuje zaś kilka sposobów uzasadniania uchwały: w drodze rozbudowanej sentencji, która będzie obejmowała nie tylko samo rozstrzygnięcie, ale też jego motywy i podstawę prawną, poprzez podzielenie uchwały na część zawierającą rozstrzygnięcie i część zawierającą uzasadnienie, motywy mogą też wynikać z protokołu obrad rady albo sejmiku, sposób motywowania stanowiska może być także określony w statutach tych organów – zob. np. wyrok NSA z dnia 9 maja 2006 roku, II OSK 194/06, op. cit. Jak zauważa A. Rzetecka-Gil „każda ze wskazanych „technik” pozwala na ocenę motywacji towarzyszącej radzie przy podejmowaniu określonej uchwały”. Prowadzi to do wniosku, że każdy z tych sposobów uzasadniania uchwały wyklucza zarzut nadużycia prawa przy jej podejmowaniu (*Zgoda rady gminy na rozwiązanie stosunku pracy z radnym*, „Przegląd Prawa Publicznego” 2008, nr 11, s. 77).

⁶⁷⁹ Zob. wyrok NSA z dnia 18 lutego 2009 roku, II OSK 1747/08, Lex 653690.

⁶⁸⁰ Zob. wyrok WSA w Krakowie z dnia 27 lutego 2008 roku, III SA/Kr 992/07, Lex 463685.

sytuacją, w której zostaje z nim rozwiązany stosunek pracy z powodów jego działalności związanej z pełnieniem przez niego funkcji radnego⁶⁸¹. L. Wengler stwierdziła, że omawianą instytucję „ustawodawca stworzył nie po to, by chronić trwałość owej więzi prawnej, ale po to, by pracodawca nie rozwiązywał jej z przyczyn związanych z piastowaniem przez radnego funkcji publicznej”⁶⁸². W 2008 roku bardzo śmiałym stanowiskiem wyróżnił się Wojewódzki Sąd Administracyjny w Lublinie. Wyraził on pogląd, iż „sejmik województwa ma obowiązek odmowy wyrażenia zgody w przypadku, gdy podstawą rozwiązania stosunku pracy są zdarzenia związane z wykonywaniem przez radnego mandatu, zaś w innych wypadkach ma obowiązek wyrazić zgodę – po stwierdzeniu, że zwolnienie ma inne tło niż wykonywanie mandatu”⁶⁸³.

Nieco inaczej na powyższe zagadnienia spogląda Sąd Najwyższy. Szczególnie warte przywołania są tu dwa jego orzeczenia z 2007 roku. W pierwszym Sąd Najwyższy podnosi, że „wyrażenie zgody przez radę gminy na rozwiązanie z radnym stosunku pracy jest pozostawione do swobodnej decyzji rady”⁶⁸⁴. Wyjątek stanowi tylko sytuacja, gdy podstawą tego rozwiązania są zdarzenia związane z wykonywaniem przez radnego mandatu. W swym następnym wyroku sąd ten wskazał, iż „przepis art. 25 ust. 2 ustawy z 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym nie określa żadnych warunków ani kryteriów, jakimi miałyby kierować się rada gminy przy podejmowaniu decyzji o wyrażeniu zgody na rozwiązanie stosunku pracy radnego lub jej odmowie. Nie zobowiązuje on również rady do uzasadnienia swojego stanowiska. Nie ogranicza prawa rady do sprzeciwu wobec zamiaru pracodawcy rozwiązania stosunku pracy z radnym tylko do sytuacji, gdy przyczyną tego zamiaru są zdarzenia związane z wykonywaniem mandatu przez radnego, lecz jedynie zobowiązuje radę do odmowy wyrażenia zgody w takim przypadku, pozostawiając pozostałe decyzje jej swobodnemu uznaniu”⁶⁸⁵. Można odnieść wrażenie, iż stanowisko Sądu Najwyższego w wyżej poruszanych kwestiach jest ugruntowane⁶⁸⁶.

Wspomnienia wymaga, iż żaden z przepisów ustrojowych uchwał samorządowych nie przewiduje odrębnej procedury podejmowania uchwały w sprawie wyrażenia zgody na rozwiązanie stosunku pracy z radnym. Dlatego też należy sądzić, że uchwała taka powinna

⁶⁸¹ Np. wyrok WSA we Wrocławiu z dnia 22 sierpnia 2008 roku, III SA/Wr 249/08, Lex 519077.

⁶⁸² L. Wengler, op. cit., s. 432.

⁶⁸³ Zob. wyrok WSA w Lublinie z dnia 7 października 2008 roku, III SA/Lu 246/08, Lex 511514.

⁶⁸⁴ Zob. wyrok SN z dnia 17 września 2007 roku, III PK 36/07, Lex 375679.

⁶⁸⁵ Zob. wyrok SN z dnia 11 grudnia 2007 roku, I PK 152/07, Lex 375789.

⁶⁸⁶ R. Sadlik, *Ochrona stosunku pracy radnego*, „Służba Pracownicza” 2009, nr 7, s. 19.

być podjęta na zasadach ogólnych⁶⁸⁷. Zastosowanie będą więc miały przepisy art. 14 u.s.g., 13 ust. 1 u.s.p. oraz 19 ust. 1 u.s.w. Zgodnie z postanowieniami tych przepisów uchwały rad i sejmików zasadniczo zapadają zwykłą większością głosów w obecności co najmniej połowy ich ustawowego składu.

Ustrojowe ustawy samorządowe nie określają także terminów, w których organy stanowiące samorządu terytorialnego byłyby zobligowane do podjęcia uchwały. Jest to znów krzywdzące dla pracodawcy. Pracodawcę bezwzględnie obowiązuje termin 1 miesiąca od uzyskania przez niego wiadomości o okoliczności uzasadniającej rozwiązanie umowy o pracę bez wypowiedzenia (art. 52 ust. 1 k.p.). Może się więc zdarzyć, że rada albo sejmik zwleka z podjęciem uchwały i tym samym uniemożliwia pracodawcy, nawet mimo ciężkiego naruszenia obowiązków pracowniczych, rozwiązanie stosunku pracy z radnym-pracownikiem w trybie tego przepisu⁶⁸⁸. Brak też w tych ustawach instytucji zawieszenia biegu terminów przewidzianych w prawie pracy w razie złożenia przez pracodawcę wniosku o rozwiązanie stosunku pracy z radnym-pracownikiem. Taki stan jest niewątpliwie „krokiem w tył” w porównaniu do rozwiązań z 1983 roku.

Szczególna ochrona radnego-pracownika obejmuje także ochronę przed rozwiązaniem stosunku pracy wskutek nieprzyjęcia wypowiedzenia warunków pracy i płacy. Poglądy orzecznictwa i przedstawicieli środowiska nauki są tu zgodne⁶⁸⁹. Już w 2000 roku Sąd Najwyższy orzekł, że „bez zgody rady powiatu niedopuszczalna jest zmiana warunków pracy w drodze wypowiedzenia zmieniającego pracownika samorządowego będącego radnym powiatu, zatrudnionego zarówno na podstawie umowy o pracę, jak i mianowania”⁶⁹⁰. Trzy lata później Sąd Najwyższy podtrzymał swe stanowisko i orzekł, że „wypowiedzenie warunków pracy i płacy radnemu-pracownikowi województwa, bez zgody sejmiku narusza art. 27 ust. 2 ustawy z dnia 5 czerwca 1998 roku o samorządzie województwa”⁶⁹¹. Posłużył się przy tym dwiema przesłankami.

⁶⁸⁷ Zob. wyrok WSA w Gorzowie Wielkopolskim z dnia 22 września 2011 roku, II SAB/Go 34/11, Lex 966531.

⁶⁸⁸ Zdaniem Sądu Najwyższego „niepodjęcie przez radę miasta (gminy) uchwały w sprawie odmowy wyrażenia zgody na rozwiązanie stosunku pracy z pracownikiem będącym radnym w terminie 30 dni od doręczenia pisma pracodawcy o zamiarze rozwiązania stosunku pracy nie może być uznane za wyrażenie zgody na rozwiązanie stosunku pracy w rozumieniu art. 25 ust. 2 ustawy z dnia 8 marca 1990 roku o samorządzie gminnym” – zob. wyrok SN z dnia 4 listopada 2010 roku, II PK 111/10, Lex 1112993.

⁶⁸⁹ Wśród autorów opowiadających się za takim stanowiskiem należy wymienić m.in.: R. Sadlika – zob. R. Sadlik, op. cit., s. 18, A. Szewca – zob. A. Szewc, G. Jyż, Z. Pławecki, *Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz*, Dom Wydawniczy ABC, 2005, s. 277, M. Mączyńskiego – zob. M. Mączyński, *Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz*, red. P. Chmielnicki, LexisNexis, Warszawa 2010, s.

⁶⁹⁰ Zob. wyrok SN z dnia 14 lutego 2001 roku, I PKN 250/00, OSNP 2002, nr 21, poz. 524.

⁶⁹¹ Zob. wyrok SN z dnia 2 września 2003 roku, I PK 338/02, OSNP, nr 17, poz. 301.

Po pierwsze, Sąd Najwyższy zwrócił uwagę na to, że zgodnie z treścią art. 42 ust. 1 k.p., przepisy o wypowiedzeniu umowy o pracę stosuje się odpowiednio do wypowiedzenia wynikających z umowy warunków pracy i płacy. Oznacza to, że zasady ochrony stosunku pracy radnego-pracownika, któremu pracodawca przedkłada tzw. wypowiedzenie zmieniające, będą takie same jak w przypadku wypowiedzenia definitywnego. Po drugie, zakaz rozwiązywania stosunku pracy byłby iluzoryczny, gdyby dopuszczalne było wypowiadanie warunków pracy i płacy. Choć przyjmuje się, iż celem tzw. wypowiedzenia zmieniającego jest zmiana dotychczasowych warunków pracy i płacy, to nie można wykluczyć, że intencją pracodawcy przedkładającego takie wypowiedzenie jest doprowadzenie do ustania stosunku pracy. Łatwo postawić taki zarzut, gdy wypowiedzenie zawiera warunki „nie nadające się” do przyjęcia. Niezaakceptowanie przez pracownika nowych warunków skutkuje bowiem rozwiązaniem umowy z upływem okresu dokonanego wypowiedzenia (art. 42 ust. 3 k.p.).

W kolejnych orzeczeniach Sąd Najwyższy utwierdza swe zdanie. W swym orzeczeniu z 2007 roku podkreśla, iż „zarówno cel przepisu ochronnego, jak i jednoznaczna treść art. 42 ust. 1 k.p., przemawiają za uznaniem, że w myśl art. 25 ust. 2 ustawy o samorządzie gminnym zgoda rady gminy wymagana jest także na dokonanie pracownikowi będącemu radnym wypowiedzenia zmieniającego”⁶⁹². Sądy administracyjne zwracają natomiast uwagę na fakt, że taka zgoda powinna być wydana przed wręczeniem radnemu pisemnego wypowiedzenia zmieniającego i nie jest wystarczające uzyskanie jej przed datą, w której następuje skutek w postaci wypowiedzenia⁶⁹³.

Należy zaznaczyć, że ochrona stosunku pracy radnego przysługuje jedynie tym radnym, którzy są pracownikami, tzn. osobami zatrudnionymi na podstawie umowy o pracę, powołania, wyboru, mianowania lub też spółdzielczej umowy o pracę (art. 2 k.p.)⁶⁹⁴. Nie dotyczy więc ona m.in. osób prowadzących na własny rachunek działalność gospodarczą, rolników, emerytów, czy rencistów. Ochrona ta obejmuje natomiast wiodące formy rozwiązania stosunku pracy – za uprzednim wypowiedzeniem pracodawcy (art. 32 k.p.), bez

⁶⁹² Zob. wyrok SN z dnia 17 września 2007 roku, III PK 36/07, op. cit.

⁶⁹³ Zob. wyrok WSA w Poznaniu z dnia 27 września 2007 roku, III SA/Po 605/07, Lex 438725.

⁶⁹⁴ Zdaniem NSA „ochrona trwałości stosunku pracy radnego zagwarantowana ustawą o samorządzie terytorialnym obejmuje wszystkie formy nawiązania stosunku pracy. Ochrona stosunku pracy radnego ma na celu umożliwienie radnym, ze względu na szczególną rolę, jaką została powierzona gminom, jak najskuteczniejszego i najbezpieczniejszego sprawowania funkcji” - zob. wyrok NSA z dnia 2 kwietnia 2008 roku, II OSK 16/08, Lex 470948.

takiegoż wypowiedzenia (art. 52 k.p.), a także wypowiedzenie zmieniające warunki pracy i płacy (art. 42 k.p.)⁶⁹⁵.

Niemają jest przypadków, kiedy stosunek pracy radnego nie podlega szczególnej ochronie. Należy tu wymienić sytuację, gdy wypowiedzenia umowy o pracę dokonuje sam radny-pracownik (art. 30 ust. 1 pkt. 2 k.p.). Ochrona praw pracowniczych nie może bowiem działać wbrew woli radnego-pracownika. Ponadto chodzi też o rozwiązanie stosunku pracy na podstawie porozumienia stron, a więc za zgodnym oświadczeniem woli stron danego stosunku pracy (art. 30 ust. 1 pkt. 1 k.p.).

Kontestowanej ochrony nie stosuje się również w razie rozwiązania umowy o pracę przez radnego-pracownika, bez wypowiedzenia (art. 55 k.p.). Może to nastąpić w dwóch sytuacjach. Radny-pracownik ma takie prawo, jeżeli zostanie wydane orzeczenie lekarskie stwierdzające szkodliwy wpływ wykonywanej pracy na zdrowie pracownika, a pracodawca nie przeniesie go w terminie wskazanym w orzeczeniu lekarskim do innej pracy, odpowiedniej ze względu na jego stan zdrowia i kwalifikacje zawodowe. Druga przesłanka sprowadza się do ciężkiego naruszenia podstawowych obowiązków pracodawcy wobec pracownika. Niniejsze sposoby rozwiązywania stosunku pracy są wyrazem woli radnego-pracownika, aczkolwiek wywołują takie skutki, jakie przepisy prawa wiążą z rozwiązaniem umowy przez pracodawcę za wypowiedzeniem.

Ochrona stosunku pracy radnego nie działa w przypadku rozwiązania stosunku pracy zawartego na czas oznaczony wskutek upływu czasu, na jaki ów stosunek zawarto⁶⁹⁶. Taki jest sens umowy zawartej na czas określony, że trwa ona aż do zmaterializowania się terminu, z upływem którego umowa przestaje wiązać strony stosunku pracy. Nie może też budzić wątpliwości, że „szeroka ochrona sprzeciwiałaby się pierwotnej woli samego pracownika, który przecież dobrowolnie nawiązał z pracodawcą stosunek pracy ograniczony w czasie”⁶⁹⁷. Ponadto, zgodnie z postanowieniami k.p., przepisów szczególnych dotyczących ochrony pracowników przed wypowiedzeniem lub rozwiązaniem umowy o pracę, nie stosuje się jeszcze w razie ogłoszenia upadłości lub likwidacji pracodawcy (art. 41¹ ust. 1 k.p.).

⁶⁹⁵ Wypowiedzenie spółdzielczej umowy o pracę (art. 184 ustawy Prawo spółdzielcze z dnia 16 września 1982 roku, Dz. U. z 1982 roku, Nr 30, poz. 210 z późn. zm.) oraz wypowiedzenie warunków pracy i płacy osobie zatrudnionej na podstawie spółdzielczej umowy o pracę (art. 187 tejże ustawy) może nastąpić jedynie w przypadkach wymienionych w tych przepisach – zob. szerzej E. Latacz, *Ochrona trwałości stosunku pracy radnych*, „Prace Naukowe Uniwersytetu Śląskiego” 2008, t. 17, s. 87 - 88.

⁶⁹⁶ Umowa zawarta na czas próbny jest także umową zawartą na czas określony, ponieważ kończy się z upływem okresu próby.

⁶⁹⁷ Zob. S. Płazek, op.cit., s. 367.

Radnemu nie przysługują szczególne uprawnienia w przedmiocie ochrony trwałości stosunku pracy w razie przeprowadzania tzw. zwolnień grupowych. Problematykę tych zwolnień reguluje ustawa z dnia 13 marca 2003 roku o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy z przyczyn niedotyczących pracowników⁶⁹⁸. Przepisy tej ustawy stosuje się w razie konieczności rozwiązania przez pracodawcę zatrudniającego co najmniej 20 pracowników stosunków pracy z przyczyn niedotyczących pracowników, w drodze wypowiedzenia dokonanego przez pracodawcę, a także na mocy porozumienia stron, jeżeli w okresie nieprzekraczającym 30 dni zwolnienie obejmuje co najmniej: 10 pracowników – gdy pracodawca zatrudnia mniej niż 100 pracowników, 10% pracowników – gdy pracodawca zatrudnia co najmniej 100 pracowników, jednakże mniej niż 300 pracowników, 30 pracowników – gdy pracodawca zatrudnia co najmniej 300 lub więcej pracowników (art. 1 ust. 1). W myśl zaś postanowień przepisu art. 5 ust. 1 tejże ustawy przy wypowiedzaniu pracownikom stosunków pracy w ramach grupowego zwolnienia nie stosuje się przepisów odrębnych dotyczących szczególnej ochrony pracowników przed wypowiedzeniem lub rozwiązaniem stosunku pracy⁶⁹⁹. Wyłączone jest zatem stosowanie przepisów samorządowych ustaw ustrojowych, stanowiących taką ochronę w stosunku do radnego.

Inaczej ma się sytuacja w razie tzw. zwolnień indywidualnych, uregulowanych także w wyżej wspomnianej ustawie. Przez tego typu zwolnienie rozumie się w niej sytuację, w której pracodawca zatrudniający co najmniej 20 pracowników zmuszony jest rozwiązać stosunki pracy z przyczyn niedotyczących pracowników i jeśli przyczyny te stanowią wyłączny powód uzasadniający wypowiedzenie stosunku pracy lub jego rozwiązanie na mocy porozumienia stron, a zwolnienia w okresie nieprzekraczającym 30 dni obejmują mniejszą liczbę pracowników niż w przypadku zwolnień grupowych (art. 10 ust. 1-4). Niedopuszczalność wypowiedzenia lub rozwiązania stosunku pracy z radnym wynika tu wprost z przepisów ustawowych (art. 10 ust. 5). Oznacza to, że jeśli pracodawca widzi wśród pracowników predystynowanych do zwolnień indywidualnych również radnego-pracownika, to obowiązany on jest uzyskać zgodę właściwego samorządowego organu stanowiącego na dokonanie takiego zwolnienia. Ponadto, przepisów niniejszej ustawy nie stosuje się zaś w ogóle do pracowników zatrudnionych na podstawie mianowania (art. 11).

⁶⁹⁸ Tzw. ustawa o zwolnieniach grupowych, Dz. U. z 2003 roku, Nr 90, poz. 844 z późn. zm.

⁶⁹⁹ Tak też wypowiadały się sądy powszechne i administracyjne, zob. np. wyrok SN z dnia 10 stycznia 2002 roku, I PKN 802/00, OSNP 2002, Nr 12, poz. 8 (potwierdzenie aktualności wyroku w treści ustawy), wyrok NSA z dnia 9 maja 2006 roku, II OSK 194/06, op. cit., wyrok NSA z dnia 27 sierpnia 2010 roku, II OSK 1074/10, Lex 784269.

Mimo że ustawodawca nie wyłącza literalnie żadnego stosunku pracy spod działania przepisów ochronnych, to „jednak należy przyjąć, że nie znajdują one zastosowania do stosunku pracy z wyboru, z uwagi na jego podwójny charakter prawny”⁷⁰⁰. Z jednej strony jest to bowiem czynność techniczna polegająca na wyłonieniu przez kolektywny podmiot osoby, której powierza się piastowanie określonego stanowiska, a jeżeli z wyborem jest związany obowiązek wykonywania pracy w charakterze pracownika – wybór jest jednocześnie oświadczeniem woli o chęci nawiązania stosunku pracy. Wygaśnięcie mandatu pracownika z wyboru następuje ponadto wskutek upływu kadencji, jak też odwołania pracownika przez organ, który go wybrał na dane stanowisko⁷⁰¹. Problem nie występuje na poziomie gminy, gdyż radny nie może być jednocześnie wójtem, burmistrzem albo prezydentem miasta. Mowa zatem o radnych, którzy są zatrudnieni w urzędzie marszałkowskim (marszałek województwa, wicemarszałkowie województwa oraz pozostali członkowie zarządu województwa) i starostwie powiatowym (starosta, wicestarostowie oraz pozostali członkowie zarządu powiatu).

Takie same skutki wiążą się z wykonywaniem pracy mającej charakter umowy cywilnoprawnej. Tak wypowiedział się Naczelny Sąd Administracyjny w jednym ze swych orzeczeń: „Prawo przed rozwiązaniem stosunku pracy nie obejmuje osoby zarządzającej zakładem pracy na podstawie umowy cywilnoprawnej”⁷⁰². Jeżeli zatem radny-pracownik wykonuje pracę na podstawie umowy o zarządzanie, która ma charakter umowy cywilnoprawnej, to jego praca nie podlega szczególnej ochronie.

Naczelny Sąd Administracyjny orzekał również w kwestii ochrony stosunku pracy radnego wykonującego pracę o charakterze publicznoprawnym. Sąd ten odniósł się w tej kwestii do sytuacji pracowniczej radnego-policjanta. W przypadku zwolnienia ze służby policjanta, który uzyskał mandat radnego, nie mają zastosowania przepisy ustrojowych ustaw samorządowych, stanowiące ochronę szczególną stosunku pracy. Dotyczy to każdej podstawy prawnej zwolnienia policjanta ze służby spośród wymienionych w art. 41 ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 roku o Policji⁷⁰³, a więc nawet o charakterze fakultatywnym⁷⁰⁴. Ponadto, zdaniem Naczelnego Sądu Administracyjnego „policjant pozostaje w stosunku służbowym i chociaż stosunek ten nawiązuje się w wyniku mianowania, znanego kodeksowi pracy, na podstawie dobrowolnego zgłoszenia się do służby, stosunek ten ma zasadniczo inny

⁷⁰⁰ L. Wengler, op. cit., s. 428.

⁷⁰¹ Tamże.

⁷⁰² Zob. Wyrok NSA z dnia 5 grudnia 2001 roku, II SA 2091/01, niepubl.

⁷⁰³ Tekst jedn., Dz. U. z 2011 roku, Nr 287, poz. 4687 z późn. zm.

⁷⁰⁴ Zob. wyrok NSA z dnia 5 marca 1997 roku, SA 1260/96, ONSA 1998, Nr 1, poz. 18.

charakter. Wynika to zwłaszcza z obowiązku wykonywania przez policjanta rozkazów i poleceń jego przełożonych, możliwości powierzania mu obowiązków służbowych na innym stanowisku oraz wyznaczania i przenoszenia go na różne stanowiska, nawet w innej miejscowości, stosownie do potrzeb Policji⁷⁰⁵. Ze względu na łączne nasilenie elementów władczych i ochronnych stosunku służbowego policjanta, należy uznać jego administracyjnoprawny charakter.

W ocenie Naczelnego Sądu Administracyjnego także radny sprawujący funkcję dyrektora szkoły pozbawiony jest ochrony szczególnej trwałości stosunku pracy, eksponując publicznoprawny charakter tegoż stanowiska. „Akt powierzenia stanowiska dyrektora szkoły, o którym mowa w art. 36 ust. 1 ustawy z dnia 7 września 1991 roku o systemie oświaty⁷⁰⁶, wywołuje niewątpliwie skutki w sferze stosunku pracy nauczyciela. Nie jest jednak aktem nawiązania stosunku pracy. Nie można go utożsamiać z żadnym znanym prawu pracy zdarzeniem powodującym podstawę tego stosunku prawnego. Ustawa z dnia 26 stycznia 1982 roku – Karta Nauczyciela⁷⁰⁷ przewiduje tylko dwa sposoby nawiązania stosunku pracy z nauczycielem: mianowanie i zawarcie umowy o pracę⁷⁰⁸. Dalej wspomniany sąd podkreślił, „iż akt powierzenia stanowiska dyrektora szkoły, jak i odwołania z tego stanowiska nie są czynnościami prawa pracy. Ich istota nie sprowadza się bowiem do przekształceń w zakresie praw i obowiązków pracowniczych. Mają one treść administracyjnoprawną. Nieprzypadkowo zresztą zostały uregulowane w ustawie poświęconej administrowaniu szkołą, a nie ustawie regulującej stosunki pracy nauczycieli⁷⁰⁹. Naczelny Sąd Administracyjny skonstatował też, że choć wspomniany akt „wywołuje pewne skutki w sferze regulowanej prawem pracy, nie przestaje być aktem administracyjnym. Nie można mu z tego powodu przypisywać podwójnego charakteru: aktu administracyjnego i równocześnie aktu prawa pracy. O takiej dwoistości możemy mówić jedynie w odniesieniu do jego skutków⁷¹⁰.”

Naczelny Sąd Administracyjny podtrzymał później swe stanowisko w wyroku z dnia 12 czerwca 2000 roku⁷¹¹. „Odwołanie ze stanowiska dyrektora szkoły nie jest równoznaczne z rozwiązaniem stosunku pracy i nie mają do niego zastosowania przepisy prawne, chroniące radnych przed rozwiązaniem stosunku pracy⁷¹². „Odwołanie takie niewątpliwie nie jest

⁷⁰⁵ Tamże.

⁷⁰⁶ Tekst jedn., Dz. U. z 2004 roku, Nr 256, poz. 2572 z późn. zm.

⁷⁰⁷ Tekst jedn., Dz. U. z 2006 roku, Nr 97, poz. 674. Mowa o art. 10 ust. 1 tej ustawy.

⁷⁰⁸ Zob. uchwała składu 7 sędziów NSA z dnia 16 grudnia 1996 roku, OPS 6/96, ONSA 1997, nr 2, poz. 48.

⁷⁰⁹ Tamże.

⁷¹⁰ Tamże.

⁷¹¹ Zob. wyrok NSA z dnia 12 czerwca 2000 roku II SA 634/00, niepubl.

⁷¹² Tamże.

rozwiązaniem stosunku pracy, ani do rozwiązania stosunku pracy nawet pośrednio nie prowadzi. Odwołany dyrektor pozostaje nadal nauczycielem-pracownikiem szkoły. Odwołanie nie wywołuje żadnych innych skutków prawnych, poza pozbawieniem stanowiska, a więc oznacza jedynie przekształcenie treści stosunku pracy nauczyciela. Nie ma natomiast w zamiarze i nie grozi definitywnym pozbawieniem pracy”⁷¹³.

Kolejnym uprawnieniem przysługującym radnemu-pracownikowi są tzw. zwolnienia od pracy. W myśl przepisów ustaw samorządowych pracodawca jest obowiązany zwalniać radnego od pracy zawodowej w celu umożliwienia radnemu brania udziału w pracach, odpowiednio organów gminy, powiatu, albo też sejmiku województwa i jego komisji oraz zarządu województwa⁷¹⁴. Mimo, że gminna i powiatowa ustawa samorządowa literalnie nie wymieniają prac w komisji, to należy sądzić, iż zwolnienia przysługują także w celu uczestnictwa w ich obradach.

Zwolnienia obejmują czas potrzebny radnemu-pracownikowi na dojazd i powrót z miejsca obrad. Nie obejmują zaś czynności niezwiązanych bezpośrednio z pracami w organach samorządowych, takich jak dyżury, spotkania z wyborcami, czy udział w posiedzeniach klubu radnych⁷¹⁵. Wtedy też pracodawca nie ma obowiązku zwolnić od pracy radnego-pracownika⁷¹⁶. Za czas, w którym radny-pracownik wykonuje swe przedstawicielskie obowiązki, nie przysługuje mu wynagrodzenie od pracodawcy. Okres ten należy traktować jako usprawiedliwioną, niepłatną nieobecność w pracy⁷¹⁷.

Zwolnienie z pracy powinno odbywać się na podstawie przedłożonego pracodawcy zaświadczenia. Ma ono zawierać przede wszystkim informacje o terminie i charakterze zajęć. Zaświadczenie dostarcza się pracodawcy jako informację o przyczynie swojej nieobecności w pracy, nie zaś jako wniosek o udzielenie mu zwolnienia⁷¹⁸. Ustawodawca nie zawarł jednak w przepisie żadnego wymogu, by takie zaświadczenie dotarło do pracodawcy odpowiednio wcześniej. Brak także wyjaśnienia jak często radny-pracownik może opuszczać miejsce pracy po to, aby sprawować obowiązki przedstawicielskie. Nieobecność w miejscu pracy radnego-pracownika może wpływać dezorganizująco na wykonywaną pracę. Nic więc nie zastąpi odpowiedzialnego podejścia do sprawy i składania zaświadczenia z wyprzedzeniem,

⁷¹³ Tamże.

⁷¹⁴ Art. 25 ust. 3 u.s.g., art. 22 ust. 1 u.s.p., art. 27 ust. 1 u.s.w.

⁷¹⁵ Zob. K. Jaroszyński, op. cit., s. 312, I. Korczak, *Zasady zwalniania radnego od pracy zawodowej w celu umożliwienia mu brania udziału w pracach organów jednostek samorządu terytorialnego*, „Nowe Zeszyty Samorządowe” 2004, nr 4, poz. 50, s. 50.

⁷¹⁶ Zob. Z. Sypniewski, M. Szewczyk, op. cit., s. 84.

⁷¹⁷ Zob. uchwała SN z dnia 10 maja 1994 roku, PZP 22/94, OSNCP 1994, nr 4, poz. 60.

⁷¹⁸ Zob. K. Jaroszyński, op. cit., s. 312.

pozwalającym na uniknięcie problemów w zorganizowaniu pracy. Bez wątpienia byłoby to przejawem dbałości o dobro zakładu pracy⁷¹⁹.

Przepisy ustrojowych ustaw samorządu terytorialnego stanowią także o przywróceniu radnego do pracy⁷²⁰. Powiatowa i wojewódzka ustawa samorządowa konkretyzują niniejsze uprawnienie odnoszące je jedynie do tych radnych, którzy są zatrudnieni w starostwie powiatowym i powiatowych jednostkach organizacyjnych oraz urzędzie marszałkowskim i wojewódzkich jednostkach organizacyjnych. Ustawodawca nie określa, że na szczeblu gminy chodzi o urząd gminy lub gminną jednostkę organizacyjną. Nie czyni tego pomimo faktu, iż osoby, które uzyskały mandat radnego, a pracują w którymś z urzędów jednostek samorządowych - w urzędzie gminy, starostwie powiatowym i urzędzie marszałkowskim oraz samorządowych jednostkach organizacyjnych - mają obowiązek złożenia wniosku o urlop bezpłatny.

Przedstawiciele nauki zgodnie wskazują w tym punkcie na pewną nieprecyzyjność ustawodawcy. Ustawodawca posługuje się zwrotem „przywrócenie do pracy”. Tymczasem mamy do czynienia z powrotem, dopuszczeniem do pracy. Osoba sprawująca mandat radnego nie przestaje być pracownikiem u swego pracodawcy. Jak zauważa K. Jaroszyński, przywrócenie do pracy jest instytucją prawa pracy i ma charakter sanujący po nieuzasadnionym lub niezgodnym z prawem wypowiedzeniu umowy o pracę (rozwiązaniu umowy o pracę bez wypowiedzenia) przez pracodawcę⁷²¹. Przepisy mówią ponadto o przywróceniu radnego do pracy, tyle że jest to już były radny, ponieważ jego mandat uległ wygaśnięciu.

Były radny obowiązany jest zgłosić gotowość do pracy w terminie 7 dni od dnia wygaśnięcia mandatu. W związku z tym uregulowaniem kontrowersje wzbudza brak ustanowienia sankcji za niedochowanie tego obowiązku⁷²². Należy zaznaczyć, że przepisy prawa pracy przewidują sankcję wygaśnięcia stosunku pracy wobec niezgłoszenia powrotu do pracy w ciągu 7 dni od rozwiązania stosunku pracy z wyboru (art. 74 k.p.). W kwestii tej ukształtowały się dwa stanowiska. Pierwsze opowiada się za traktowaniem owego 7-

⁷¹⁹ Zob. B. Dolnicki, *Ustawa o samorządzie powiatowym. Komentarz*, Zakamycze, Kraków 2005, s. 194-195.

⁷²⁰ Art. 24c u.s.g., art. 25 u.s.p., art. 26 ust. 6 u.s.w.

⁷²¹ K. Jaroszyński, op. cit., s. 264. Przepisy prawa pracy określają jakie roszczenia przysługują radnemu bezprawnie zwolnionemu z pracy. Jeśli dokonało się to w drodze wypowiedzenia, radny może ubiegać się o orzeczenie bezskuteczności wypowiedzenia, a jeżeli umowa uległa rozwiązaniu – o przywrócenie do pracy na poprzednich warunkach albo o odszkodowaniu (art. 45 ust. 1 k.p.). W razie bezprawnego rozwiązania umowy bez wypowiedzenia radny może wystąpić z roszczeniem przywrócenia do pracy na poprzednich warunkach albo odszkodowania (art. 56 ust. 1 k.p.).

⁷²² Regulację tą Sąd Najwyższy określa jako „niepełną i ułomną” (wyrok SN z dnia 11 grudnia 2007 roku, I PK 160/07, Lex 478452).

dniowego terminu jako zawitego. Taki pogląd prezentuje m.in. S. Płażek. Zdaniem tego autora należy nawiązywać do dorobku interpretacyjnego art. 74 k.p. Trzeba też mieć na uwadze, że urlop bezpłatny rozciąga się zasadniczo także na okres 3 miesięcy po wygaśnięciu mandatu. Niewłaściwe byłoby więc utrzymywanie w gotowości stanowiska pracy przez pracodawcę w tym czasie, bez pewności, czy były już radny pojawi się w pracy po zakończeniu urlopu. Chodzi bowiem o zadeklarowanie woli dalszego pozostawania w stosunku pracy, a nie gotowości do jej natychmiastowego wykonywania⁷²³. Według innych autorów 7-dniowy termin na zgłoszenie gotowości przystąpienia do pracy ma charakter instrukcyjny. Tak stwierdza np. M. Taniewska-Banacka. Zdaniem tej autorki „niezgłoszenie przez byłego radnego w ciągu 7 dni gotowości do przystąpienia do pracy nie powoduje bezpośrednich skutków dla samego bytu stosunku pracy”⁷²⁴.

Przywrócenie zatem byłego radnego do pracy następuje na to samo stanowisko lub równorzędne stanowisko pracy, z wynagrodzeniem odpowiadającym wynagrodzeniu, jakie były już radny otrzymywałby, gdyby nie korzystał z urlopu bezpłatnego. Z formalnego punktu widzenia tak powinien wyglądać każdy powrót byłego już radnego do pracy. Może się natomiast zdarzyć, że stanowisko zajmowane przez osobę sprawującą mandat radnego nie istnieje w chwili jego powrotu do pracy, i że brak u pracodawcy stanowiska temu równorzędnego. Wydaje się, że w takiej sytuacji jakimś rozwiązaniem byłoby wręczenie przez pracodawcę wypowiedzenia warunków pracy i płacy z przyczyn organizacyjnych⁷²⁵.

6. Prawo radnego do diet i zwrotu kosztów podróży służbowych

Radnym przysługują diety oraz zwrot kosztów podróży służbowych. Prawo to wynika wprost z postanowień ustrojowych ustaw samorządowych⁷²⁶. Rady i sejmiki ustalają zasady i sposób realizacji tego prawa. Istotą przyznawania diet jest rekompensata kosztów poniesionych w związku ze sprawowaniem mandatu radnego. Chodzi przede wszystkim o utracone wynagrodzenie, które radnemu-pracownikowi nie przysługuje, jeśli ten nie wykonuje pracy. W myśl bowiem przepisu art. 80 k.p. wynagrodzenie przysługuje jedynie za pracę wykonaną. Za czas niewykonywania pracy pracownik zachowuje prawo do wynagrodzenia tylko wówczas, gdy przepisy prawa pracy tak stanowią. Także rozporządzenie

⁷²³ Zob. S. Płażek, op. cit., s. 325- 326. Autor wskazuje ponadto, że ustawodawca posługuje się nieznanym w prawie pracy pojęciem „gotowości przystąpienia do pracy”.

⁷²⁴ Zob. M. Taniewska-Banacka, *Ustawa o samorządzie powiatowym. Komentarz*, red. B. Dolnicki, op. cit., s. 207-208.

⁷²⁵ Zob. S. Płażek, op. cit., s. 327.

⁷²⁶ Art. 25 ust. 4 i nast. u.s.g., art. 21 ust. 4 – 5b u.s.p., art. 24 ust. 3 i nast.

Ministra Pracy i Polityki Społecznej z dnia 15 maja 1996 roku w sprawie sposobu usprawiedliwiania nieobecności w pracy oraz udzielania pracownikom zwolnień od pracy⁷²⁷ nie przyznaje radnemu-pracownikowi prawa do wynagrodzenia za okres udzielania się w pracach organów samorządowych. W przypadku radnych nieprowadzących własnej działalności gospodarczej, jak też nie pozostających w stosunku pracy, dieta może stanowić rekompensatę potencjalnych dochodów pochodzących z innych źródeł (np. umowa zlecenia, umowa o dzieło, umowa agencyjna), jakie mogliby zaś osiągnąć, gdyby nie sprawowali funkcji przedstawicielskich⁷²⁸.

Prawo do uzyskania diety jest indywidualnym prawem przysługującym każdemu radnemu. Jak przypomina Wojewoda Warmińsko-Mazurski, „diety przysługują radnym i to oni indywidualnie mają prawo domagać się ich wypłaty. Rada gminy, jako organ gminy, nie może podejmować żadnych czynności w tym zakresie, tym bardziej podejmować uchwały zobowiązującej wójta do wypłacenia diet”⁷²⁹. Diety nie przysługują natomiast z tytułu wykonywania czynności niebędących ustawowym obowiązkiem radnego (np. udział w szkoleniach), choć związanych z wykonywaniem mandatu⁷³⁰. Dieta nie przysługuje także radnym pełniącym odpłatnie funkcję członka zarządu w powiecie (województwie), w którym uzyskał ona mandat.

Wysokość diet przysługujących radnemu nie może przekroczyć w ciągu miesiąca łącznie 1,5 kwoty bazowej określonej w ustawie budżetowej dla osób zajmujących kierownicze stanowiska państwowe na podstawie przepisów ustawy z dnia 23 grudnia 1999 roku o kształtowaniu wynagrodzeń w państwowej sferze budżetowej oraz o zmianie niektórych ustaw⁷³¹. Maksymalną wysokość diet przysługujących radnemu w ciągu miesiąca określa Rada Ministrów w drodze rozporządzenia⁷³². I tak, zgodnie z rozporządzeniem Rady Ministrów z dnia 26 lipca 2000 roku w sprawie maksymalnej wysokości diet przysługujących radnemu gminy⁷³³ radnemu przysługują w ciągu miesiąca diety w wysokości do: 100% maksymalnej wysokości diety w gminach powyżej 100 tys. mieszkańców, 75% maksymalnej wysokości diety w gminach od 15 tys. do 100 tys. mieszkańców, 50 % maksymalnej wysokości diety w gminach poniżej 15 tys. mieszkańców. Ponadto, zgodnie z

⁷²⁷ Dz. U. z 1996 roku, Nr 60, poz. 281 z późn. zm.

⁷²⁸ J. Glumińska-Pawlic, *Ustawa o samorządzie województwa. Komentarz*, red. B. Dolnicki, op. cit., s. 280.

⁷²⁹ Rozstrzygnięcie nadzorcze wojewody Warmińsko-Mazurskiego z dnia 24 listopada 2010 roku, PN.0911-245/10, „Nowe Zeszyty Samorządowe” 2011, nr 1, poz. 10.

⁷³⁰ K. Jaroszyński, op. cit., s. 313.

⁷³¹ Dz. U. z 2011 roku, Nr 79, poz. 431.

⁷³² Brak natomiast takiej regulacji na poziomie województwa.

⁷³³ Dz. U. z 2000 roku, Nr 61, poz. 710.

postanowieniami rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 26 lipca 2000 roku w sprawie maksymalnej wysokości diet przysługujących radnemu powiatu⁷³⁴, radnemu przysługują w ciągu miesiąca diety w wysokości do: 100% maksymalnej wysokości diety w powiatach powyżej 120 tys. mieszkańców, 85% maksymalnej wysokości diety w powiatach od 60 tys. do 120 tys. mieszkańców, 70 % maksymalnej wysokości diety w gminach poniżej 60 tys. mieszkańców.

Wysokość diet zależy głównie od możliwości finansowych poszczególnych jednostek samorządu terytorialnego. Nie bez znaczenia jest również pełnienie przez radnego funkcji przewodniczącego albo wiceprzewodniczącego rady, przewodniczącego komisji. Ustawa o samorządzie powiatowym stanowi nadto, że radny może pobierać diety z tytułu członkostwa w nie więcej niż dwóch komisjach (art. 17 ust. 3 u.s.p.).

Radnym przysługują też należności z tytułu zwrotu kosztów podróży służbowych. Należności te ustalane są na podstawie rozporządzeń Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji⁷³⁵. Zgodnie z postanowieniami powyższych rozporządzeń podróżą służbową jest wykonywanie przez radnego zadania mającego bezpośredni związek z wykonywaniem mandatu, określonego przez przewodniczącego rady gminy (odpowiednio rady powiatu albo też sejmiku województwa), poza miejscowością, w której znajduje się siedziba rady (sejmiku). Termin i miejsce wykonywania zadania oraz miejscowość rozpoczęcia i zakończenia podróży służbowej określa przewodniczący rady gminy (rady powiatu albo sejmiku województwa) w poleceniu wyjazdu służbowego. Do kosztów wynikłych z powodu podróży służbowej wlicza się: koszty przejazdów z miejscowości określonej przez przewodniczącego rady gminy (rady powiatu albo sejmiku województwa) w poleceniu wyjazdu służbowego do miejsca stanowiącego cel podróży i z powrotem, noclegów, dojazdów środkami komunikacji miejscowej i innych udokumentowanych wydatków. Warto wspomnieć, że z tytułu podróży służbowej radnemu przysługuje również dieta.

⁷³⁴ Dz. U. z 2000 roku, Nr 61, poz. 709.

⁷³⁵ Rozporządzenie Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z 31 lipca 2000 roku w sprawie sposobu ustalania należności z tytułu zwrotu kosztów podróży służbowych radnych gminy, Dz. U. z 2000 roku, Nr 66, poz. 800 z późn. zm., rozporządzenie Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z 31 lipca 2000 roku w sprawie sposobu ustalania należności z tytułu zwrotu kosztów podróży służbowych radnych powiatu, Dz. U. z 2000 roku, Nr 66, poz. 799 z późn. zm., rozporządzenie Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z 31 lipca 2000 roku w sprawie sposobu ustalania należności z tytułu zwrotu kosztów podróży służbowych radnych województwa, Dz. U. z 2000 roku, Nr 66, poz. 798 z późn. zm.

7. Ochrona przysługująca radnemu jako funkcjonariuszowi publicznemu

Ustrojowe ustawy samorządowe przyznają radnemu ochronę prawną przewidzianą dla funkcjonariuszy publicznych⁷³⁶. Jest to rozwiązanie jak najbardziej trafne. Radny wykonuje swój mandat w sposób swobodny. Poczucie bezpieczeństwa w istotnym stopniu mu to ułatwia. Można powiedzieć, że dzięki tej ochronie radny zyskuje większy komfort pracy i może bardziej skupić się na sprawowaniu swego mandatu rzeczowo, merytorycznie, ale też nieskrępowanie i w spokoju. Wydaje się, że omawiana instytucja jest również niezbędna ze względu na autorytet pełnionej funkcji, której podstawową wytyczną jest służba skierowana na dobro lokalnej wspólnoty samorządowej.

Trzeba zaznaczyć, że poza ustrojowymi ustawami samorządu terytorialnego termin „funkcjonariusz publiczny” pojawia się również w wielu innych ustawach. Przeważnie są to ustawy z szeroko pojętej administracji publicznej. Dotyczą one bowiem osób zatrudnionych zarówno w administracji rządowej i samorządowej, a także osób należących do samorządów zawodowych. Można tu zatem wymienić m.in. ustawy o: Państwowej Inspekcji Sanitarnej z dnia 14 marca 1985 roku⁷³⁷, Inspekcji Handlowej z dnia 15 grudnia 2000 roku⁷³⁸, regionalnych izbach obrachunkowych z dnia 7 października 1992 roku⁷³⁹, samorządowych kolegiach odwoławczych z dnia 12 października 1994 roku⁷⁴⁰, zawodach lekarza i lekarza dentysty z dnia 5 grudnia 1996 roku⁷⁴¹, Karta Nauczyciela z dnia 26 stycznia 1982 roku (art. 63 ust. 1). Ponadto, o funkcjonariuszach publicznych mowa też w ustawach regulujących ich odpowiedzialność majątkową. W tym wypadku przywołać należy ustawę z dnia 20 stycznia 2011 roku o odpowiedzialności majątkowej funkcjonariuszy publicznych⁷⁴² oraz ustawę z dnia 7 maja 1999 roku o odpowiedzialności majątkowej funkcjonariuszy Policji, Straży Granicznej, Służby Celnej, Biura Ochrony Rządu, Państwowej Straży Pożarnej, Służby Więziennej, Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Agencji Wywiadu, Służby Kontrwywiadu Wojskowego i Centralnego Biura Antykorupcyjnego⁷⁴³.

Jednakże tylko w myśl przepisu art. 115 § 13 pkt. 2 k.k. funkcjonariuszem publicznym jest radny. Oznacza to, że czyny zabronione popełnione przeciwko radnym są traktowane jak

⁷³⁶ Art. 25 ust. 1 u.s.g., art. 21 ust. 3 u.s.p., art. 23 ust. 2 u.s.w.

⁷³⁷ Dz. U. z 1985 roku, Nr 12, poz. 49 z późn. zm., (art. 35 ust. 2).

⁷³⁸ Dz. U. z 2001 roku, Nr 4, poz. 25 z późn. zm., (art. 22).

⁷³⁹ Dz. U. z 1992 roku, Nr 85, poz. 428 z późn. zm., (art. 25 ust. 1).

⁷⁴⁰ Dz. U. z 1994 roku, Nr 122, poz. 593 z późn. zm., (art. 10 ust. 1).

⁷⁴¹ Dz. U. z 1997 roku, Nr 28, poz. 152 z późn. zm., (art. 44).

⁷⁴² Dz. U. z 2011 roku, Nr 34, poz. 173 z późn. zm., (art. 2 ust. 1 pkt. 1).

⁷⁴³ Dz. U. z 1999 roku, Nr 53, poz. 548 z późn. zm., (art. 1 ust. 2 pkt. 1).

czyny zabronione popełnione przeciwko innym funkcjonariuszom publicznym wymienionym w tym przepisie, tj. Prezydentowi RP, posłowi, senatorowi, sędziemu, prokuratorowi, notariuszowi, komornikowi. Taką ochronę przewidują przepisy rozdziału XXIX Kodeksu karnego, poświęconego przestępstwom przeciwko działalności instytucji państwowych oraz samorządu terytorialnego. Ustanowiona w nich ochrona polega natomiast na zaostrzonej odpowiedzialności sprawcy przestępstwa.

Zgodnie z art. 222 ust. 1 k.k., kto narusza nietykalność cielesną funkcjonariusza publicznego lub osoby mu do pomocy przybranej, podczas lub w związku z pełnieniem obowiązków służbowych, podlega karze grzywny, ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat 3. Jest to znaczne surowsza kara w stosunku do tej ustanowionej w art. 217 § 1 k.k. Przepis ten jest podstawowym źródłem ochrony nietykalności cielesnej, a za jej naruszenie grozi kara grzywny, ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do roku.

Przepis art. 222 § 1 k.k. dotyczy przestępstwa naruszenia nietykalności cielesnej funkcjonariusza publicznego, dokonanego np. poprzez uderzenie, kopnięcie, lub rzucenie w funkcjonariusza przedmiotem np. kamieniem. Jednak czyn przestępny będzie kwalifikowany na podstawie tego przepisu, jeśli nastąpi on podczas lub w związku z wykonywaniem przez niego obowiązków służbowych. Oznacza to, że musi nastąpić związek przyczynowo-skutkowy pomiędzy wykonywaniem przez radnego mandatu a czynem przestępnym. Można sobie wyobrazić hipotetyczną sytuację, kiedy to mieszkaniec jednostki samorządowej zaatakuję radnego, będąc niezadowolonym z głosowania w samorządowym organie stanowiącym, albo też z tego jak ów radny zagłosował. Nie jest przy tym konieczne, aby przestępstwo miało miejsce w godzinach pracy radnego. Może ono nastąpić także w związku z wykonywaniem obowiązków radnego, czyli np. w drodze z posiedzenia rady albo sejmiku do domu. Podkreślić należy, że do zakresu strony przedmiotowej komentowanego przepisu zaliczono również osobę przybraną do pomocy radnemu.

Jednak jeżeli czyn przestępny wywołało niewłaściwe zachowanie funkcjonariusza publicznego lub osoby mu do pomocy przybranej, sąd może zastosować nadzwyczajne złagodzenie kary, a nawet odstąpić od jej wymierzenia. Radny oraz osoby przybrane mu do pomocy powinni więc zachowywać się zgodnie z najwyższymi standardami etycznymi. Na pewno przekroczeniem tych standardów będzie aroganckie, obraźliwe, czy ordynarne zachowanie np. podczas przedsięwziętej interwencji. W przeciwnym razie należy się liczyć z tym, że pomimo zajścia przestępstwa, sprawca nawet nie zostanie ukarany.

Przepis art. 223 § 1 k.k. opisuje przestępstwo dokonane także podczas lub w związku z pełnieniem obowiązków służbowych funkcjonariusza publicznego, charakteryzujące się jednak większym ciężarem gatunkowym popełnionego czynu. Przepis ten sankcjonuje zatem czynną napaść na takiegoż funkcjonariusza, kiedy to sprawca działa wspólnie i w porozumieniu z inną osobą lub używa broni palnej, noża lub innego podobnie niebezpiecznego przedmiotu albo środka obezwładniającego. Okoliczności współsprawstwa oraz użycie niebezpiecznego narzędzia w połączeniu ze skierowaniem czynu na funkcjonariusza publicznego lub osobę mu do pomocy przybraną wykonujących swe obowiązki służbowe świadczą o zamiarze bezpośrednim popełnienia przestępstwa.

Chodzi natomiast o czynną napaść na funkcjonariusza publicznego, a więc o czyn przestępny o większej szkodliwości społecznej w porównaniu z naruszeniem jego nietykalności cielesnej. Czynną napaścią jest bowiem w tym przypadku „działanie w związku z pełnieniem obowiązków służbowych przez funkcjonariusza publicznego, zmierzające bezpośrednio do naruszenia nietykalności cielesnej, zdolne obiektywnie do wymierzenia krzywdy fizycznej w postaci uszkodzenia ciała, rozstroju zdrowia, a przynajmniej dotkliwego bólu”⁷⁴⁴. W związku z powyższym, kara za czynną napaść na funkcjonariusza publicznego jest zdecydowanie wyższa.

Sprawcy, który dopuści się tego przestępstwa na radnym lub osobie przybranej mu do pomocy, grozi już tylko kara pozbawienia wolności od roku do lat 10. Wymiar kary wzrasta, jeżeli w wyniku czynnej napaści nastąpił skutek w postaci ciężkiego uszczerbku na zdrowiu poszkodowanego. Wtedy sprawca może być skazany na karę pozbawienia wolności od 2 do 12 lat.

Wspomnieć należy, iż przestępstwo spowodowania ciężkiego uszczerbku na zdrowiu w postaci pozbawienia człowieka wzroku, słuchu, mowy, zdolności płodzenia albo innego ciężkiego kalectwa, ciężkiej choroby nieuleczalnej lub długotrwałej choroby zagrażającej życiu, trwałej choroby psychicznej, całkowitej lub znacznej trwałej niezdolności do pracy w zawodzie lub trwałego, istotnego zespечения lub zniekształcenia ciała, podlega karze pozbawienia wolności do lat 10 (art. 156 § 1 k.k.). Jeżeli następstwem spowodowania ciężkiego uszczerbku na zdrowiu jest śmierć człowieka, wówczas sprawca podlega karze pozbawienia wolności od 2 do 12 lat (art. 156 § 3 k.k.). Kto zaś, biorąc udział w bójce lub pobiciu człowieka, używa broni palnej, noża lub innego niebezpiecznego przedmiotu, podlega karze pozbawienia wolności od 6 miesięcy do 8 lat. Wymiar kary za przestępstwo czynnej

⁷⁴⁴ Zob. E. Pływaczewski, *Przestępstwo czynnej napaści na funkcjonariusza publicznego*, Wydawnictwo UMK, Toruń 1985, s. 72.

napaści na funkcjonariusza publicznego, tj. radnego, skutkującej ciężkim uszczerbkiem na zdrowiu, jest więc taki sam jak w przypadku spowodowania ciężkiego uszczerbku na zdrowiu, powodującego śmierć każdego innego człowieka.

Przepis art. 224 § 2 k.k. penalizuje stosowanie przemocy lub groźby bezprawnej w celu zmuszenia funkcjonariusza publicznego albo osoby mu do pomocy przybranej do przedsięwzięcia lub zaniechania prawnej czynności służbowej. Z jednej strony, sprawca przestępstwa może tu działać np. w celu zmuszenia radnego do głosowania w określony sposób w konkretnej sprawie. Z drugiej strony, radny może być np. zmuszany do powstrzymywania się od głosowania w określony sposób, albo do powstrzymywania się od głosowania w ogóle. Radny może też być zmuszany do zaniechania podejmowania określonych działań, tj. wystąpienia z wnioskiem o podjęcie inicjatywy uchwałodawczej, podejmowanie interwencji w interesie mieszkańców jednostki samorządowej. Sprawcy przypisuje się przy tym zamiar bezpośredni popełnienia czynu przestępnego.

Pod niniejszy przepis podpadają wypadki stosowania przemocy lub groźby bezprawnej. Będą to więc wyłącznie sytuacje stosowania tzw. czynnego oporu. „Opór bierny” nie wchodzi w rachubę na gruncie kontestowanego przepisu. Nie będzie zatem sankcjonowane na podstawie art. 224 § 2 k.k. np. położenie się mieszkańca jednostki samorządu terytorialnego przed siedzibą samorządowego organu uchwałodawczego, grożące przy tym, że nie opuści tego miejsca, jeżeli radny, grupa radnych, a nawet cały skład tego organu nie zachowa się w określony sposób⁷⁴⁵.

Sprawcy przestępstwa opisywanego tu typu stosowania przemocy lub groźby bezprawnej wobec funkcjonariusza publicznego lub osoby przybranej mu do pomocy grozi kara pozbawienia wolności do lat 3. Jeśli natomiast następstwem tego czynu przestępnego jest ciężki uszczerbek na zdrowiu albo średnie, czy lekkie uszkodzenie ciała, sprawca podlega karze pozbawienia wolności od 3 miesięcy do 5 lat (art. 224 § 3 k.k.). Z kolei przestępstwo scharakteryzowane w art. 191 § 1 k.k. penalizuje stosowanie przemocy lub groźby bezprawnej w celu zmuszenia innej osoby do określonego działania, zaniechania lub znoszenia. Grozi za to kara pozbawienia wolności do lat 3. W niektórych zatem przypadkach przestępstwo dokonane na radnym lub osobie przybranej u do pomocy objęte jest podwyższonym zakresem wymiaru kary.

⁷⁴⁵ Wówczas jednak trzeba byłoby już mówić o kwalifikacji z art. 224 § 1 k.k. Rzecz dotyczyłaby bowiem przypadku wywierania wpływu na czynności organu samorządu terytorialnego. Mimo to, byłby to „opór bierny”, który nie jest penalizowany na niwie tego przepisu.

Przepis art. 226 § 1 k.k. stanowi zaś, że sprawca, który znieważa funkcjonariusza publicznego lub osobę mu do pomocy przybraną, podczas i w związku z pełnieniem obowiązków służbowych, podlega karze grzywny, ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do roku. Dostrzegalna jest tu dosyć istotna różnica w stosunku do wyżej przywołanych przepisów. Ustawodawca usankcjonowuje przestępstwa popełnione podczas i zarazem w związku ze sprawowaniem swych obowiązków służbowych⁷⁴⁶.

Znieważenie musi być natomiast publiczne, tzn. dokonane w miejscu ogólnie dostępnym dla nieokreślonej liczby osób. Nie jest wymagalne, by treść zniewag dotarła do tych osób. Wystarczy, że miejsce lub sposób zachowania sprawcy stwarzały taką możliwość⁷⁴⁷. W tym przypadku radny lub osoba przybrana mu do pomocy nie powinni także zapominać o zachowaniu godnym wykonywanej funkcji. Jeśli bowiem czyn został wywołany niewłaściwym zachowaniem się pokrzywdzonego, to sąd może zastosować wobec sprawcy nadzwyczajne złagodzenie kary, a nawet odstąpić od jej wymierzenia.

Przestępstwo kwalifikowane na podstawie art. 226 § 1 k.k. sankcjonowane jest maksymalnie karą pozbawienia wolności do roku. Kto zaś znieważa inną osobę w jej obecności albo choćby pod jej nieobecność, lecz publicznie lub w zamiarze, by zniewaga do osoby tej dotarła, podlega grzywnie lub ograniczeniu wolności (art. 216 § 1 k.k.). Za znieważenie innej osoby za pomocą środków masowego komunikowania grozi kara grzywny, ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do roku (art. 216 §. 2 k.k.). Znieważenie radnego lub osoby przybranej mu do pomocy będzie więc penalizowane w tym samym wymiarze co znieważenie każdego innego człowieka, jednak za pomocą środków masowego komunikowania.

⁷⁴⁶ Takie jest też zdanie Trybunału Konstytucyjnego – zob. wyrok TK z dnia 11 października 2006 roku, P 3/06, Dz. U. z 2006 roku, Nr 190, poz. 1409.

⁷⁴⁷ E. Pływaczewski, E. Guzik-Makaruk, *Kodeks karny. Komentarz*, red. M. Filar, LexisNexis, Warszawa 2012, s. 1118.

Rozdział VI

Odpowiedzialność radnego

1. Uwagi ogólne o odpowiedzialności radnych

Jednym z elementów konstrukcji mandatu przedstawiciela jest przyjęcie pewnych reguł odpowiedzialności za działalność związaną z jego wykonywaniem. Jak już wcześniej wspomniano, objęcie mandatu przedstawiciela wiąże się z jednej strony z wejściem w uprawnienia przedstawicielskie, z drugiej natomiast strony z przyjęciem na siebie związanych z tym obowiązków. To jak przedstawiciel korzysta z tych uprawnień i jak wypełnia te obowiązki staje się przedmiotem oceny, a nawet kontroli jego działalności. Generalnie rzecz ujmując, odpowiedzialność przedstawiciela może wynikać z oceny jego pracy przez opinię publiczną oraz z przepisów prawa. Można więc mówić o dwóch sferach odpowiedzialności radnych: pozaprawnej oraz prawnej.

W ramach odpowiedzialności pozaprawnej wyróżnia się odpowiedzialność polityczną oraz regulaminową. Odpowiedzialność polityczna jest często ostatnią, która może doprowadzić do pozbawienia mandatu. Zasadniczo, zgodnie z obowiązującą koncepcją mandatu wolnego przedstawiciela, egzekwują ją wyborcy w drodze najbliższych wyborów. Wobec stosunkowo długich kadencji, trwających cztery lata, przedstawiciele (na każdym szczeblu sprawowania władzy) mają dość czasu, aby wypracować zaufanie społeczeństwa, choć równie dobrze zaufanie to mogą stracić. Na szczeblu samorządowym wyborcy mogą egzekwować odpowiedzialność polityczną również za pomocą instytucji referendum. Uprawnieniem wyborców jest zainicjowanie referendum w sprawie odwołania organu uchwałodawczego w trakcie kadencji i wyrażenie w nim swojej oceny wobec tego organu. Z takim wnioskiem może wystąpić również samorządowy organ wykonawczy. *Nota bene* na poziomie samorządu terytorialnego oba organy – stanowiące i wykonawcze - mogą występować wobec siebie z inicjatywą referendum odwoławczego, co stanowi przejaw „hamowania się władz” na gruncie samorządowym. Jest to przy tym instrument, który stanowi o ocenie prac wszystkich członków rady albo sejmiku.

Odpowiedzialność regulaminowa ma na celu dyscyplinowanie radnych w wykonywaniu ich przedstawicielskich obowiązków. Odpowiedzialność ta zwykle łączy się z wypełnianiem

podstawowych obowiązków przedstawiciela. W szczególności dotyczy obecności i udziału w pracach samorządowego organu stanowiącego (udziału w posiedzeniach tego organu oraz jego komisji). Naturalnie, podstawą tego rodzaju odpowiedzialności są postanowienia regulaminów organów stanowiących samorządu terytorialnego. Trzeba jednak zauważyć, że organy te wielu jednostek samorządowych, zwłaszcza niższego szczebla samorządu terytorialnego takich postanowień nie zawierają. Nie może być więc w ich przypadku mowy o stosowaniu odpowiedzialności regulaminowej.

Oprócz sfery odpowiedzialności pozaprawnej egzekwowanej przez opinię publiczną istnieje również sfera odpowiedzialności usankcjonowanej przepisami prawa. O ile przy tym odpowiedzialność polityczną cechują społeczna ocena działalności radnych lub nawet wynikające z niej zastrzeżenia z punktu widzenia obowiązujących norm etycznych, o tyle odpowiedzialność prawna jest następstwem przyjęcia i ochrony pewnych norm i związanych z nimi wartości na płaszczyźnie przepisów prawnych.

Od przedstawicieli wymaga się szczególnie skrupulatnego przestrzegania prawa. Wydaje się, to jak najbardziej słuszne. Po upływie ćwierćwiecza od transformacji ustrojowej wciąż należy przypominać, że bycie reprezentantem nie oznacza, iż w obliczu prawa „mogą oni więcej”. Wprost przeciwnie, to że dana osoba pełni mandat przedstawiciela nie zwalnia jej z poszanowania prawa i działania w jego granicach. Przedstawiciel społeczeństwa powinien sprawować mandat godnie, zachowując nienaganną postawę oraz wszelkie standardy wykształcone w systemach demokratycznych. Można powiedzieć, że jest on wręcz predestynowany do tego, by dawać przykład innym członkom społeczeństwa. Mają mu w tym pomóc wcześniej opisywane liczne gwarancje należytego, niezależnego sprawowania mandatu.

Dotykając problemu odpowiedzialności prawnej radnych należy odnieść się do kwestii odpowiedzialności karnej oraz odpowiedzialności całego samorządowego organu stanowiącego w związku z naruszeniem przez niego prawa. Nadto omówiona w niniejszej pracy będzie kwestia ponoszenia bądź nie odpowiedzialności cywilnej przez radnych. W pracy poprzez odpowiedzialność prawną rozumie się zasadę ponoszenia przez dany podmiot przewidzianych przez przepisy prawne ujemnych konsekwencji za zdarzenia lub stany rzeczy podlegające ujemnej kwalifikacji normatywnej i przypisywane prawnie temu podmiotowi⁷⁴⁸.

Odpowiedzialność karna radnego ma dwojaki charakter. Z jednej strony radny ponosi odpowiedzialność karną na takich samych zasadach jak każdy inny obywatel. Z drugiej

⁷⁴⁸ Por. Z. Banaszyk, hasło „odpowiedzialność cywilna”, [w:] *Wielka encyklopedia prawa*, red. B. Hołyst, op. cit., s. 539, K. Grajewski, *Odpowiedzialność posłów i senatorów ...*, s. 9-10.

strony, radny może dopuścić się czynów zabronionych związanych ze sprawowaniem funkcji publicznych; charakterystyczne jest to, że w związku z piastowaną funkcją podlega zaostrzonej odpowiedzialności karnej.

Należy zwrócić uwagę, że radnym nie przysługuje żaden immunitet, ani materialny, ani formalny. Jest to widoczna różnica między pozycją przedstawicieli w samorządzie terytorialnym oraz przedstawicieli zasiadających w parlamencie, którym to przysługuje zarówno jeden, jak i drugi immunitet. Immunitet materialny polega na tym, że członek parlamentu nie można pociągnąć do odpowiedzialności za swoją działalność wchodzącą w zakres sprawowania mandatu ani w czasie jego trwania, ani po jego wygaśnięciu. Za taką działalność poseł albo senator ponosi odpowiedzialność odpowiednio, przed Sejmem albo Senatem (art. 105 ust. 1 Konstytucji RP). Istotniejszy z punktu widzenia odpowiedzialności karnej jest immunitet formalny. Powoduje on, że od dnia ogłoszenia wyników wyborów do dnia wygaśnięcia mandatu poseł albo senator nie może być pociągnięty do odpowiedzialności karnej bez zgody Sejmu albo Senatu (art. 105 ust. 2 Konstytucji RP).

Bez wątpienia istnienie obu immunitetów ma niemałe znaczenie dla swobody działania przedstawiciela. Nie należy jednak utożsamiać immunitetów w kontekście ucieczki przed odpowiedzialnością, a tym bardziej nie można brać ich za swego rodzaju zachętę do łamania prawa. Znamiennym jest jednak to, że w polskim życiu publicznym nie porusza się tematu potrzeby wyposażenia radnych w immunitety. Można przypuszczać, że gdyby padł taki postulat, aby temat ten poddać pod publiczną, merytoryczną dyskusję, znalazłby on więcej przeciwników aniżeli zwolenników. Byłoby tak zapewne ze względu na jednak dosyć szerokie uprawnienia przyznane radnym i w jakichś już sposób osadzoną w przepisach prawa sytuację (*status quo*) radnego. Takie postulaty nie padają nawet ze strony samorządowców.

Odpowiedzialność radnych może przybrać formę odpowiedzialności całego samorządowego organu stanowiącego w związku z naruszeniem przez niego prawa. Dotyka ona wszystkich radnych będących członkami tego organu. Jest ona egzekwowana przez właściwe organy nadzorcze. W przypadku, gdy zachodzą do tego przesłanki, organy nadzorcze są zobligowane do skorzystania z przysługujących im kompetencji, doprowadzając do zaprzestania łamania prawa. W grę wchodzi tu dwa zasadnicze środki prawne: zawieszenie samorządowego organu stanowiącego oraz odwołanie składu tego organu.

2. Odpowiedzialność przed wyborcami

Podstawową formą odpowiedzialności radnych przed mieszkańcami jednostki samorządowej (*de facto* wyborcami w wyborach samorządowych), wynikającą z przyjęcia wolnego charakteru mandatu przedstawiciela, jest obecnie odpowiedzialność polityczna egzekwowana w każdorazowo przeprowadzanych wyborach do samorządowych organów stanowiących. Należy zwrócić jednak uwagę, że znaczenie tego rodzaju odpowiedzialności przed wyborcami nie wiąże się jedynie z samym egzekwowaniem odpowiedzialności w oparciu o ustanowione ku temu mechanizmy. Ma ona bowiem swoistą specyfikę, która polega na tym, że siła oddziaływania opinii publicznej jest tym bardziej wyraźna, im niższych szczebli samorządu terytorialnego ona dotyczy (a więc na im niższych szczeblach samorządu terytorialnego odbywają się wybory). Mianowicie z pewnością można powiedzieć, że mieszkańcy jednostki samorządowej dokonują oceny działalności (dokonań, zachowań) kandydata jako radnego (jeśli kandydat jest osobą, która sprawowała już mandat radnego) oraz jako członka wspólnoty samorządowej. Nie bez wpływu na werdykt wyborców pozostają tu takie czynniki jak utrzymywanie więzi ze wspólnotą samorządową, czy determinacja i skuteczność w podejmowaniu działań na rzecz jej dobra. Ocena ta może mieć również podłoże etyczne, jak i opierać się na weryfikacji postawy przestrzegania reguł moralnych. Faktem powszechnie znanym jest, iż na szczeblu lokalnym płaszczyzna społeczno-obyczajowa i instytucjonalno-polityczna znajdują się bliżej siebie niż na szczeblu centralnym⁷⁴⁹.

Należy jednak wspomnieć, iż w prawodawstwie niektórych państw na świecie przewidywano lub przewiduje się także obecnie odpowiedzialność przedstawiciela przed „swoimi” wyborcami. Jej korzeni należy upatrywać już w epoce średniowiecza. Wtedy to przedstawiciele w zgromadzeniach feudalnych, sprawując swój mandat w oparciu o koncepcję mandatu imperatywnego, mogli być odwoływani przez swoich wyborców, a więc członków uprzywilejowanych stanów. Z kolei we Francji w dobie rewolucji burżuazyjnej nie wszyscy aktorzy życia publicznego opowiadali się za zaadaptowaniem rozwiązań zmierzających do urzeczywistnienia koncepcji mandatu wolnego. Jakobini byli zwolennikami jak najszybszego związania przedstawicieli z ich wyborcami, co ich zdaniem miało nastąpić poprzez wprowadzenie restrykcyjnych zasad odpowiedzialności. Poczesną rolę przypisywali tu instytucji odwoływalności. Komuna Paryska przyniosła wdrożenie tych zapatrywań w

⁷⁴⁹ Por. I. Sadowski, *Spółeczna konstrukcja demokracji lokalnej*, ISP PAN, Warszawa 2011, s. 93.

życie. Przyjęto wówczas rozwiązania pozwalające na odwoływanie przedstawicieli w każdym czasie. Jednakże wynikały one z praktyki, a nie dekretów Komuny⁷⁵⁰. Warto nadto zaznaczyć, że wiek XIX i początek wieku XX był w Europie Zachodniej (choćby we Francji) okresem ideologicznego sporu pomiędzy zwolennikami koncepcji mandatu wolnego i mandatu imperatywnego, a okres Komuny Paryskiej nie stanowił li tylko wyjątku od istnienia rozwiązań charakterystycznych dla mandatu wolnego.

W każdym razie założenia mandatu przedstawiciela znane z czasu trwania Komuny Paryskiej adaptowane były w systemie prawnym Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej, kiedy to przedstawiciele w organach stanowiących na wszystkich szczeblach władzy, również władzy lokalnej, sprawowali swój mandat (socjalistyczny mandat przedstawicielski) w oparciu o prawną konstrukcję mandatu imperatywnego. U podstaw tych rozwiązań znajdowała się refleksja o nieograniczonej zależności przedstawiciela wobec jedyne go suwerena, którym mieli być wyborcy. Wyborcy mogli korzystać z przysługujących im zwierzchnich praw w każdej chwili bieżącej kadencji. Wiązała się z tym potrzeba wyartykułowania możliwości odwołania przedstawiciela, pozbawienia go mandatu wolą samych wyborców. Jednakże cały czas trzeba mieć na uwadze fakt, iż ideologia socjalistyczna przeniknęła stosunek przedstawicielski. Przez „wyborców” rozumiano „lud pracujący”, klasę społeczno-polityczną, która miała budować dobrobyt państwa socjalistycznego. Jak stwierdził M. Sobolewski: reprezentantem było się „tylko o tyle i tak długo, o ile i jak długo utrzymuje się między nim a jego klasą więź klasowej solidarności, jak długo działa zgodnie z interesami swoich mocodawców, swoich wyborców”⁷⁵¹. Oczywiście, równie ważną, a w rzeczywistości kluczową kwestią, było to, że system transpozycji woli wyborców (system polityczny) był podporządkowany ideologii socjalistycznej, stał się wręcz jego ostoją.

Statuowanie odpowiedzialności reprezentantów przed swymi wyborcami zasadniczo zaczęło się w latach pięćdziesiątych ubiegłego wieku. Mimo to, warto wspomnieć, że już 23 lipca 1945 roku uchwalono ustawę o prawie odwoływania posłów do Krajowej Rady Narodowej⁷⁵². Zgodnie z jej postanowieniami organizacje, zrzeszenia i terenowe rady narodowe, które delegowały swoich przedstawicieli do Krajowej Rady Narodowej, mogły w okresie między jej posiedzeniami składać do jej Prezydium umotywowane wnioski o

⁷⁵⁰ Zob. G. Kryszewski, *Geneza i ewolucja instytucji odwołalności reprezentantów przez wyborców*, [w:] *Wielokulturowość polskiego pogranicza. Ludzie-idee-prawo*, red. A. Lityński, P. Fiedorczyk, Uniwersytet w Białymstoku, Białystok 2003, s. 785-787.

⁷⁵¹ Zob. M. Sobolewski, *Prawne znaczenie wyborów powszechnych do parlamentu*, „Państwo i Prawo” 1961, z. 1, s. 36.

⁷⁵² Dz. U. z 1945 roku, Nr 30, poz. 178.

odwołanie lub pozbawienie mandatu delegowanych przez siebie przedstawicieli (art.1 ust. 1). Owo odwołanie lub pozbawienie mandatu miało następować w drodze uchwały Prezydium Krajowej Rady Narodowej (art. 1 ust. 2).

Odrębnie, niejako „swoim torem”, ustanawiano regulacje dotyczące odwoływalności przedstawicieli w terenie. Ustawa z dnia 20 marca 1950 roku o terenowych organach władzy państwowej przewidywała możliwość odwoływania członków rad narodowych przez wyborców (art. 3 ust. 1). Odrębna ustawa miała określać tryb przeprowadzenia takiego odwołania (art. 3 ust. 2). Podobną formę regulacji problemu odwoływalności członków rad narodowych przyjął ówczesny ustawodawca w ordynacji wyborczej do rad narodowych z dnia 25 września 1954 roku. Stwierdzono wówczas, iż odwołanie członka rady narodowej przez wyborców jest jedną z przesłanek wygaśnięcia jego mandatu (art. 82 pkt 4). Powtórzył też postanowienie mówiące, że tryb odwołania członka rady narodowej regulują odrębne ustawy (art. 83).

Tryb ten został częściowo ustalony jedynie w stosunku do przedstawicieli najniższych szczebli rad narodowych, tzn. radnych gromadzkich rad narodowych. Czyniła to ustawa również z dnia 25 września 1954 roku o reformie podziału administracyjnego i powołaniu gromadzkich rad narodowych⁷⁵³. W myśl postanowień jej art. 9 radni mieli być odpowiedzialni przed swoimi wyborcami i mogli być przez nich odwoływani. Odwołanie radnego miało następować w drodze uchwał podjętych na poszczególnych zebraniach wiejskich w gromadzie. Jednocześnie z odwołaniem miał dokonywać się wybór nowego radnego. Szczegółowy tryb takiego odwołania i wyboru miała określić Rada Państwa. Była to więc regulacja pozwalająca na stwierdzenie, iż odwołanie radnego stanowiło instytucję prawną, jednakże brak było określenia przesłanek odwołania oraz aktu przewidującego jego szczegółowy tryb.

Należy przy tym zaznaczyć, iż problem ugruntowania odpowiedzialności reprezentantów wobec swych wyborców został utrwalony w przepisach Konstytucji Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej z dnia 22 lipca 1952 roku. Stanowiła ona, że przedstawiciele ludu w Sejmie Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej i radach narodowych są odpowiedzialni przed swymi wyborcami i mogą być przez nich odwoływani (art. 2 ust. 2). Ponadto art. 87 tej konstytucji stanowił, że poseł i członek rady narodowej powinni zdawać sprawę wyborcom ze swojej pracy i z działalności organu, do którego zostali wybrani. Postanowienia te pozostały

⁷⁵³ Dz. U. z 1954 roku, Nr 43, poz. 191.

w niezmienionym kształcie po dokonaniu noweli konstytucji PRL w 1976 roku (art. 2 ust. 2 i 101).

Kolejna ordynacja wyborcza do rad narodowych z dnia 31 października 1957 roku zawierała już bogatsze uregulowania, w szczególności dotyczące trybu odwołania radnego. Jedną z przesłanek wygaśnięcia mandatu, obok odwołania przez wyborców (art. 73 ust. 1 pkt 5), uczyniono pozbawienie mandatu przez radę narodową (art. 73 ust. 1 pkt 4). Rada narodowa obligatoryjnie pozbawiała radnego mandatu jeżeli: został prawomocnym wyrokiem sądu skazany za przestępstwo popełnione z chęci zysku lub z innych niskich pobudek, sprzeniewierzył się złożonemu ślubowaniu radnego, postępowaniem swoim jaskrawo naruszał godność radnego (art. 74 ust. 1). Rada narodowa mogła przy tym pozbawić mandatu radnego, który uchylał się od prac w radzie w ciągu co najmniej sześciu miesięcy (art. 74 ust. 2). Uchwała o pozbawieniu mandatu miała zapadać większością co najmniej 2/3 głosów w obecności co najmniej połowy ogółu członków rady narodowej (art. 74 ust. 3). Od uchwały o pozbawieniu mandatu radny mógł się odwoływać do rady wyższego szczebla (art. 74 ust. 5).

Ordynacja z 1957 roku dopuszczała także możliwość odwołania radnego przez wyborców, jeśli ten zawiódł ich zaufanie (art. 75). Z wnioskiem w sprawie zwrócenia się do wyborców o odwołanie radnego mogła wystąpić organizacja, która zgłosiła jego kandydaturę. Z inicjatywą w tej sprawie mogli wystąpić nie tylko wyborcy, ale i sama organizacja zgłaszająca kandydaturę. Uzasadniony wniosek zgłaszało się do rady narodowej, której radny był członkiem (art. 76). Od tego czasu postępowanie toczyło się w komisji mandatowej rady narodowej. Ważnym elementem było w tym względzie zapewnienie radnemu możliwości złożenia wyjaśnień. Ostatecznie odbywało się na forum rady głosowanie uchwały o zwróceniu się do wyborców o odwołanie radnego. Aby procedura odwoławcza mogła być kontynuowana, za podjęciem takiej uchwały powinno być oddanych co najmniej 2/3 głosów w obecności co najmniej połowy ogólnej liczby radnych (art. 78). Ponadto uchwały takie wymagały zatwierdzenia rady narodowej wyższego stopnia. Nie dotyczyło to uchwał podjętych przez wojewódzkie (miejskie – w miastach wyłączonych z województw) rady narodowe. W razie niepodjęcia uchwały wspomniana już organizacja mogła odwołać się do rady narodowej wyższego stopnia (art. 79).

Głosowanie miało odbywać się w ciągu dwóch tygodni od zatwierdzenia uchwały o zwróceniu się do wyborców o odwołanie radnego albo od podjęcia uchwały, gdy uchwała nie podlegała zatwierdzeniu. Głosowanie miało mieć miejsce w okręgu wyborczym, w którym radny został wybrany. Odwołanie miało nastąpić, jeżeli opowiedziała się za nim więcej niż

połowa głosujących, którzy ważnie oddali głos. Nie można było składać ponownego wniosku o odwołanie radnego, jeśli ten nie został uwzględniony przez radę narodową albo w głosowaniu wyborców, chyba że zaszły nowe okoliczności uzasadniające odwołanie radnego przez wyborców (art. 80-82). Wiele w tej kwestii nie zmieniła późniejsza ustawa z dnia 27 września 1973 roku o zmianie ordynacji wyborczej do rad narodowych⁷⁵⁴ oraz kolejna ordynacja wyborcza do Sejmu Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej i rad narodowych z dnia 17 stycznia 1976 roku⁷⁵⁵. Odnotować właściwie należy, że za sprawą pierwszej z nich w miejsce wcześniejszej przesłanki jaskrawego naruszenia swym postępowaniem godności radnego jako przesłanki pozbawienia mandatu przez radę, ustanowiono przesłankę odmowy złożenia ślubowania, uchylając przy tym fakultatywną przesłankę uchylania się od prac w radzie. Za sprawą zaś drugiej ustawy rozszerzeniu uległ katalog przesłanek, na zaistnienie których mogą powoływać się wyborcy występując z wnioskiem o odwołanie radnego (jaskrawe naruszenie godności radnego, uchylanie się od prac w radzie oraz inne przyczyny utraty zaufania wyborców). Można też odnotować, że akty te ustanawiały tryb głosowania na zebraniach wyborców z okręgu wyborczego, w który radny został wybrany.

Ordynacja wyborcza do rad narodowych z dnia 13 lutego 1984 roku⁷⁵⁶ podobnie sformułowała przesłanki odwołania (naruszenie godności radnego, niewywiązywanie się z obowiązków radnego, utrata zaufania w inny sposób). Istotne zmiany zaszły natomiast w kwestii inicjowania procedury odwołania. Prawo zwrócenia się z do wyborców wnioskiem o odwołanie radnego miała właściwa rada PRON lub uprawniona organizacja, która wysunęła jego kandydaturę. Byli to także wyborcy z okręgu wyborczego, w który radny został wybrany. *Novum* stanowił fakt, iż prawo to otrzymały same rady narodowe (art. 105).

W związku z powyższym osobiwy jest fakt, iż członek rady narodowej mógł być pozbawiony swego mandatu przy użyciu jednego z dwóch różnych sposobów. Lecz ich współistnienie mogło budzić kontrowersje, gdyż oba sposoby mogły być postrzegane wobec siebie jako konkurencyjne. Zdaniem G. Kryszenia „przyjęcie instytucji pozbawienia mandatu przez ordynację wyborczą z 1957 r. podyktowane było dążeniem do stworzenia konkurencyjnej dla odwołalności przez wyborców formy pozbawiania pełnomocnictw radnych”⁷⁵⁷. Na pewno pozbawienie radnego mandatu uchwałą rady było procedurą mniej

⁷⁵⁴ Dz. U. z 1973 roku, Nr 38, poz. 223.

⁷⁵⁵ Dz. U. z 1976 roku, Nr 2, poz. 15, z późn. zm.

⁷⁵⁶ Dz. U. z 1988 roku, Nr 7, poz. 55.

⁷⁵⁷ Zob. G. Kryszewski, *Instytucja pozbawienia radnego mandatu uchwałą rady narodowej*, „Państwo i Prawo” 1982, z. 12, s. 53, wraz z podanymi tam źródłami. Omawiana instytucja występowała również w Niemieckiej Republice Demokratycznej, w Rumunii i na Węgrzech.

uciążliwą organizacyjno-technicznie aniżeli skomplikowane postępowanie w sprawie odwołania przez wyborców. Jednak decydujące w tym zakresie wydawały się być czynniki o charakterze społeczno-politycznym, tj.: obawa przed nadużywaniem przez wyborców instytucji odwoływalności radnego w przyszłości, chęć utrzymania złudzenia, że wybory w zupełności zapewniają właściwy skład rad, przyzwyczajenie do egzekwowania odpowiedzialności w sposób kameralny, jak gdyby fakt jej występowania przynosił ujmę pryncypiom ustrojowym⁷⁵⁸. Mogłoby ponadto dochodzić do usuwania przedstawicieli istotnych dla ówczesnego systemu politycznego.

Nie można jednak zapominać o kwestii elementarnej i stawiać znaku równości między obiema postaciami egzekwowania odpowiedzialności wobec radnych. Otóż pozbawienie mandatu radnego miało odbywać się decyzją rady, przy odwołaniu radnego decydującymi byli sami wyborcy. Radni uchodzili za przedstawicieli ludu pracującego i mieli odgrywać rolę przekaznika jego woli w radzie. Jednakże nie może nam zniknąć z pola widzenia kardynalna zasada suwerenności ludu pracującego, zasada ludowładztwa. W jej świetle jedynym suwerenem mieli być wyborcy; to wyborcy zgodnie z założeniami doktryny socjalistycznej mieli w drodze wyborów powoływać swego przedstawiciela, i to wyborcy tą samą drogą mogli przedstawiciela odwołać. Tu zachodził rozdział z rudymmentarnymi ogniwami konstrukcji mandatu socjalistycznego. W prosty sposób można dojść do wniosku, iż instytucja pozbawienia radnego mandatu uchwałą rady narodowej wiązała się z odpowiedzialnością radnego nie przed suwerenem, a właśnie przed radą narodową. W konsekwencji rada narodowa, a *de facto* partia wiodąca stawiała się w pozycji podmiotu zwierzchniego nad wyborcami. Jak pisał G. Kryszewski „zasada suwerenności ludu pracującego wyklucza istnienie takiego podmiotu; nie może im być nawet organ przedstawicielski. Stąd odwoływalność musi być realizowana nie tylko >>w interesie ludu<<, ale również >>przez sam lud<<”⁷⁵⁹. Dlatego też uprawnienia rad narodowych wobec radnych nie powinny być „nadrzędne lub eliminujące uprawnienia wyborców”⁷⁶⁰. Tymczasem instytucja pozbawienia mandatu radnego niewątpliwie miała służyć wykluczeniu go z organu przedstawicielskiego „szybciej, nader dyskretnie w gronie radnych, w formie jednego z punktów porządku dziennego sesji rady bez wychodzenia do społeczności lokalnej i zdawania sprawy z pracy rady i radnego”⁷⁶¹.

⁷⁵⁸ Tamże, s. 54.

⁷⁵⁹ Tamże, s. 54-57.

⁷⁶⁰ Zob. A. Wiktorowska, *Radny*, *Studia Iuridica* 1982, z. 11, s. 41.

⁷⁶¹ Zob. J. Stembrowicz, *Problem odwoływalności radnych*, „Gospodarka i Administracja Terenowa” 1965, nr 5, s. 43.

Zagadnieniem odwoływalności posłów ustawodawca zajął się nieco później. Pierwsze tego typu regulacje pojawiły się z zwykłym ustawodawstwem właściwie za sprawą wspomnianej już ordynacji wyborczej do Sejmu Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej i rad narodowych z dnia 17 stycznia 1976 roku. Wtedy to jedną z przesłanek wygaśnięcia mandatu posła uczyniono odwołanie przez wyborców (art. 81 pkt 4). Tak więc, wyborcy mogli odwołać swego przedstawiciela, który uchyla się od prac w Sejmie albo z innych względów zawiódł zaufanie wyborców. Z wnioskiem o zwrócenie się do wyborców w sprawie odwołania posła mógł wystąpić do Sejmu komitet Frontu Jedności Narodu, który zgłosił jego kandydaturę. Wniosek taki mógł być zgłoszony z inicjatywy własnej komitetu, inicjatywy wyborców, organizacji politycznej lub społecznej, której poseł był członkiem. Sejm mógł przegłosować taki wniosek większością 2/3 głosów, w obecności połowy ogólnej liczby posłów. Regulacje zawarte w tym akcie nie były jednak kompletne. Nie odnosiły się zwłaszcza do kluczowego etapu: podejmowania decyzji przez wyborców. Stwierdzały zaś tylko, że wygaśnięcie mandatu miał stwierdzać Sejm (art. 82-83). Efekt postępowania odwoławczego zależny był więc od woli Sejmu.

Unormowania te wzbogaciła ordynacja wyborcza do Sejmu Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej z dnia 29 maja 1985 roku⁷⁶². Wyborcy mogli odwołać posła również wtedy, gdy naruszał on swoim postępowaniem godność poselską (art. 108). Z wnioskiem o odwołanie posła wybranego z okręgowej listy wyborczej mogli wystąpić do Sejmu wyborcy z okręgu wyborczego, w którym poseł został wybrany, wojewódzkie władze organizacji, która wysunęła kandydaturę posła, jak też Rada Krajowa Patriotycznego Ruchu Odrodzenia Narodowego. Z wnioskiem o odwołanie posła wybranego z krajowej listy wyborczej mogli wystąpić wyborcy z dowolnego okręgu wyborczego, musiał być on przy tym zaopiniowany przez Radę Krajową Patriotycznego Ruchu Odrodzenia Narodowego. W tym przypadku sama Rada Krajowa Patriotycznego Ruchu Odrodzenia Narodowego miała prawo do wystąpienia z wnioskiem o odwołanie posła przez wyborców (art. 109 ust. 1 i art. 112 ust. 1).

Wysunięcie wniosku przez wyborców oraz udzielenie mu poparcia miało być dokonywane na zebraniach organizacji politycznych lub społecznych, zebraniach samorządu mieszkańców miast i wsi lub zebraniach organizowanych w zakładach pracy. Wniosek wyborców miał być ważny, jeśli poparło go co najmniej 10% wyborców z okręgu wyborczego, uprawnionych do głosowania w dniu wyborów. Wniosek o odwołanie posła musiał zawierać zarzuty oraz uzasadnienie (art. 109 ust. 2-4).

⁷⁶² Dz. U. z 1985 roku, Nr 26, poz. 112.

Sejm po rozpatrzeniu wniosku mógł podjąć uchwałę w sprawie zwrócenia się do wyborców o odwołanie posła. Natomiast z chwilą podjęcia przez Sejm takiej uchwały (ustawodawca nie wskazał jednak jaką większością, domniemywać można, że chodziło o zwykłą większość głosów), działalność poselska miała ulegać zawieszeniu do czasu ustalenia wyników głosowania nad wnioskiem. To zaś miało odbywać się w ciągu 3 miesięcy od dnia podjęcia powyższej uchwały. Wypowiedzenie się większości wyborców na niekorzyść posła obligowało Sejm do stwierdzenia jego odwołania (art. 110 i 111 ust. 2).

Mając powyższe na uwadze, można uczynić uwagę natury ogólnej w kwestii trybu odwoływania przedstawicieli, który ukształtowano w okresie Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej. Tryb ten można określić mianem wnioskowo-parlamentarnego. Najpierw podmiot wychodzący z inicjatywą odwołania musiał wystąpić z wnioskiem który trafiał do Sejmu (w przypadku posłów) albo właściwej rady narodowej (w przypadku radnych). Później organ przedstawicielski podejmował decyzję o udzieleniu poparcia temu wnioskowi. Dopiero wypowiedzenie się organu przedstawicielskiego za wnioskiem dawało możliwość wypowiedzenia się wyborcom w sprawie odwołania ich reprezentanta.

W praktyce nigdy nie doszło do odwołania posła przez wyborców. W latach 1952 - 1985, zgodnie z obowiązującym stanem prawnym, nawet gdyby wyborcy pragnęli odwołania, było to po prostu niemożliwe⁷⁶³. Poza tym wpływ na zaniechanie korzystania z tej procedury miał zapewne taki czynnik, jak złożona procedura odwołania, lecz także, a może przede wszystkim, wspomniane powyżej czynniki społeczno-polityczne. J. Zaleśny trafnie wskazuje, iż gdyby prawo odwołania posła przez wyborców „było obwarowane mechanizmem jego urzeczywistnienia, stanowiłoby istotny wymiar relacji wybierający-wybierani. Mogłoby stać się narzędziem społecznej oceny nie tylko posłów, ale w równej mierze, a może i przede wszystkim Sejmu i pozostałych organów władzy państwowej. Z tego też względu – z tytułu swych systemowych konsekwencji – w warunkach politycznych PRL nie mogło być stosowane”⁷⁶⁴. Natomiast na poziomie rad narodowych, w latach osiemdziesiątych ubiegłego wieku, doszło do czterech przypadków odwołań radnych z rad gminnych. Przypadki te nie wpłynęły jednak na ogólny obraz instytucji odwoływalności przedstawicieli jako instytucji w rzeczywistości martwej⁷⁶⁵. Jeśli można mówić o jej wpływie na przedstawicieli, to przede wszystkim należy zaznaczyć aspekt psychologicznego jej oddziaływania, co wpisywało się w

⁷⁶³ Stąd też Z. Czeszejko-Sochacki mówił o mandacie imperatywnym niezupełnym (*Prawo parlamentarne w Polsce*, op. cit., s. 61).

⁷⁶⁴ Zob. J. Zaleśny, *Konstrukcja mandatu parlamentarnego ...*, s. 111.

⁷⁶⁵ Zob. G. Kryszewski, *Geneza i ewolucja instytucji odwoływalności reprezentantów przez wyborców*, op. cit., s. 801.

koncepcję mandatu socjalistycznego, będącego w swych założeniach mandatem imperatywnym.

Nie można więc też wykluczyć, że niekiedy w imię pryncypiów ówczesnego ustroju „przekonywano” przedstawicieli, aby sami złożyli swój mandat. Ówczesna praktyka sprawowania mandatu, faktyczna fasadowość ówczesnych instytucji ustrojowych, sprawiała wrażenie, że deputowani w nikłym stopniu pozostawali pod oddziaływaniem wyborców. Nie sprzyjał temu usankcjonowany prawnie ogólny obraz przedstawiciela, który miał reprezentować ogół wyborców wraz z ich interesami, i który miał jednocześnie reprezentować wyborców ze „swojego” okręgu wyborczego wraz z ich interesami, będąc przy tym przed nimi odpowiedzialnym. Bez wątpienia kwestie te były jednymi z tych, które przyczyniły się do tego, że w doktrynie prawa konstytucyjnego ówczesny mandat przedstawiciela nie był uważany jako w pełni imperatywny⁷⁶⁶.

Tak uregulowania polskie, jak i innych państw socjalistycznych, wzorowane były w kwestii odwoływalności reprezentantów na rozwiązaniach przyjmowanych u naszego ówczesnego wschodniego sąsiada, czyli Związku Socjalistycznych Republik Radzieckich⁷⁶⁷. Już w carskiej Rosji w okresie rewolucyjnym lat 1905-1907 pojawiły się w regulaminach rad delegatów robotniczych, żołnierskich i chłopskich pierwsze przepisy dotyczące odwoływania obieranych do nich deputowanych. W zaszczepianiu instytucji tej aktywnie uczestniczyli bolszewicy, którym patronował W. I. Lenin. Efektem tych działań był dekret o prawie odwołania autorstwa Lenina, uchwalony na posiedzeniu Wszechrosyjskiego Centralnego Komitetu Wykonawczego dnia 4 grudnia 1917 roku. Dekret stwierdzał, że „wszelka instytucja obieralna lub zgromadzenie przedstawicielskie może być uważane za prawdziwie demokratyczne i rzeczywiście reprezentujące wolę ludu, tylko pod warunkiem uznania i stosowania prawa odwoływania przez wyborców swoich delegatów”. W przypadku, gdyby wyborcy uznali, że rada nie odzwierciedla swoim składem aktualnego układu sił politycznych w okręgu wyborczym, mogliby sięgnąć po ten środek oddziaływania. W opinii bolszewików instytucja ta była przedstawiana jako konieczna w toku przemian rewolucyjnych do

⁷⁶⁶ Zob. K. Grajewski, *Odpowiedzialność posłów i senatorów ...*, s. 34-39, wraz z podaną tam literaturą. Zob. też B. Zawadzka, *Model przedstawicielstwa socjalistycznego*, op. cit., s. 156-157, wraz z podaną tam literaturą. M. Kruk stwierdziła przy tym, że „mandat imperatywny w byłych państwach socjalistycznych był bardziej wolny niż jakikolwiek mandat wolny na Zachodzie”. Nie miało to bynajmniej świadczyć o zaletach konstrukcji tego mandatu (*Koncepcja mandatu przedstawicielskiego w konstytucyjnej doktrynie i praktyce*, op. cit., s. 21). Wspomnijmy, że praktyka życia politycznego PRL znała jeszcze możliwość faktycznego pozbawiania deputowanego mandatu wskutek cofnięcia rekomendacji przez formację polityczną zgłaszającą kandydaturę w wyborach – zob. J. Zaleśny, *Konstrukcja mandatu parlamentarnego ...*, s. 112.

⁷⁶⁷ Wypada zauważyć, że rozwiązania te odnosiły się do konstrukcji mandatu imperatywnego z okresu Komuny Paryskiej, przewidującej odwoływalność przedstawicieli.

zapewnienia zasady ludowładztwa. Eksponowano ją szczególnie, jako mającą zapewnić „rzeczywistą demokrację”⁷⁶⁸. Faktycznie stanowiła jednak instrument służący do usuwania z rad przedstawicieli o odmiennych poglądach⁷⁶⁹.

Niedługo później instytucja ta znalazła swe miejsce w przepisach konstytucji Rosyjskiej Federacyjnej Socjalistycznej Republice Radzieckiej z dnia 10 lipca 1918 roku. Zgodnie z jej art. 78 wyborcy, którzy wybierali delegata do rady, mieli prawo odwołać go w każdej chwili i przeprowadzić nowe wybory, zgodnie z ustawą ogólną. Postanowienie to odnosiło się jedynie do delegatów wybieranych bezpośrednio, zatem na szczeblu rad miejskich i wiejskich (gdyż delegaci rad wyższego szczebla byli wybierani przez delegatów rad niższego szczebla). Z kolei rady obwodowe, powiatowe i ich komitety wykonawcze, jak też zjazdy rad obwodowych i krajowych miały możliwość pozbawiania mandatów swoich członków. Wniosek w tej sprawie mogli wnieść również wyborcy.

Następna konstytucja z 1924 roku, już Związku Socjalistycznych Republik Radzieckich, nie poruszała zagadnienia odwoływalności deputowanych. Czyniły to ustawy: prawo o radach wiejskich z dnia 16 października 1924 roku i ustawa o radach miejskich z dnia 25 października 1925 roku, a także uchwała III Zjazdu Rad ZSRR z dnia 20 maja 1925 roku „W kwestii budownictwa radzieckiego”. Najistotniejsza wydaje się być jednak uchwała Wszechrosyjskiego Centralnego Komitetu Wykonawczego „O odwoływaniu deputowanych” z dnia 28 lipca 1928 roku, która całościowo regulowała odwoływanie deputowanych do rad wiejskich i miejskich. Z inicjatywą odwołania mogli wystąpić wyborcy oraz sama rada. Wyborcy byli do tego uprawnieni, gdy uznali, że delegat zawiódł ich zaufanie, rada zaś gdy uznała, że delegat nie wywiązuje się z nałożonych na niego obowiązków, nie wypełniał nakazów wyborców oraz gdy dopuścił się niedopuszczalnego dla deputowanego postępowania. Wszczęcie postępowania odwoławczego inicjowanego przez wyborców było fakultatywne, a inicjowanego przez rady - fakultatywne. Decyzje w sprawie odwołania podejmowali wyborcy na uprzednio zwoływanych zebraniach.

Kolejna konstytucja ZSRR z dnia 5 grudnia 1936 roku podtrzymywała instytucję odwołania deputowanych (art. 142), jednak szczegółowych postanowień w tym zakresie nie stanowiła. Potrzebę taką zauważono zwłaszcza w uchwale Komitetu Centralnego Komunistycznej Partii Związku Radzieckiego z dnia 22 stycznia 1957 roku „O polepszeniu działalności rad delegatów ludu pracującego i umocnieniu ich więzi z masami”, której

⁷⁶⁸ Zob. G. Kryszewski, *Geneza i ewolucja instytucji odwoływalności ...*, s. 792-793.

⁷⁶⁹ Zob. J. Osiński, *Rozwój i znaczenie instytucji odwoływania deputowanych w Związku Radzieckim*, „Państwo i Prawo” 1985, z. 11-12, s. 134.

konsekwencją było uchwalenie ustawy o trybie odwołania deputowanego do Rady Najwyższej ZSRR w dniu 30 października 1959 roku. Jej znaczenie w sposób szczególnie wykraczało poza granice ZSRR. Ustawa ta „stała się wzorcem dla wielu państw socjalistycznych, pragnących konkretyzować konstytucyjną zasadę odwoływalności deputowanych”⁷⁷⁰.

Prawo wystąpienia z wnioskiem o odwołanie przedstawiciela przysługiwało centralnym, republikańskim oraz terenowym organizacjom politycznym i społecznym, które wysuwały kandydatów do wyborów, jak również zebrania pracowników w przedsiębiorstwach, instytucjach, kołchozach i sowchozach. Przesłanki odwołania określono bardzo ogólnie (zawiedzenie zaufania wyborców, postępowanie niegodne wysokiego miana deputowanego). Wniosek kierowany był do Prezydium Rady Najwyższej, które stawiało go pod głosowanie, jeżeli spełniał ustawowo określone warunki. Przedstawiciel zostawał odwołany w razie opowiedzenia się za wnioskiem więcej niż połowy wyborców danego okręgu wyborczego.

Równie istotna była ustawa o statusie deputowanych rad ludu pracującego w ZSRR z dnia 20 maja 1972 roku. W art. 6 określała ona prawo wyborców do odwoływania deputowanego, przy czym uwypuklono w nim obowiązek utrzymywania więzi deputowanego z wyborcami, kolektywami ludzi pracy i organizacjami społecznymi, które wysunęły jego kandydaturę, a także z przedsiębiorstwami, instytucjami, organizacjami społecznymi i organami państwowymi znajdującymi się na obszarze jego okręgu wyborczego. Art. 20 ustanawiał zaś obowiązek składania wyborcom sprawozdań ze swej pracy; deputowani do rad terenowych mieli to czynić nie rzadziej niż dwa razy w roku, a deputowani do rad najwyższych – nie rzadziej niż raz w roku. Zarówno kolektywy i organizacje społeczne wysuwające kandydaturę oraz wyborcy mogli żądać składania sprawozdań w każdym czasie.

Warto jeszcze powiedzieć o postanowieniach Konstytucji ZSRR z dnia 7 października 1977 roku, która poświęcała cały rozdział (14) sprawom deputowanych ludowych. Zgodnie z art. 107 tej konstytucji deputowany zobowiązany był składać sprawozdania przed wyborcami ze swojej pracy i prac rady, a także przed kolektywami i organizacjami społecznymi, które wysunęły jego kandydaturę na deputowanego (nie mogło być inaczej, gdyż w myśl przepisu art. 102 wyborcy dawali nakazy swym deputowanym). Ponadto deputowany, który zawiódł zaufanie wyborców, mógł być w każdym czasie odwołany na mocy decyzji większości wyborców w trybie ustanowionym przez odrębną ustawę.

⁷⁷⁰ Zob. B. Zawadzka, op. cit., s. 109.

W świetle powyższych unormowań można dojść do wniosku, że deputowany był „uzależniony od swych wyborców, kontrolowany przez nich i przed nimi odpowiedzialny”⁷⁷¹. Z punktu widzenia regulacji prawnych było to urzeczywistnianie przedstawicielstwa w zgodzie z konstrukcją mandatu socjalistycznego (imperatywnego), zakładającego zależność przedstawicieli od wyborców. Jednak w praktyce prawo odwoływalności „służyło jako środek walki politycznej przez cały etap ustanawiania władzy sowieckiej; szeroko zwłaszcza było wykorzystywane bezpośrednio przed rewolucją i po niej, w celu usuwania z rad mienszenników i eserowców”⁷⁷². W późniejszych latach „budowy socjalizmu” intensywność wykorzystywania tej instytucji była także uzależniona od potrzeb politycznych. Szczególnie należy wspomnieć okres początku lat trzydziestych XX wieku, kiedy to na walkę klasową i walkę z kułactwem nakładała się walka w szeregach aparatu partyjnego. Odnotowano, że w latach 1931-1932 z rad miejskich odwołano ok. 12,5 tys. delegatów, a z rad wiejskich - ok. 141 tys. Ogólnie w latach 1931-1933 i w pierwszym półroczu 1934 roku odwołano 37% członków rad wiejskich i 17,8% członków rad miejskich. Po uchwaleniu konstytucji ZSRR z 1936 roku stosowanie tej instytucji było już bardzo sporadyczne⁷⁷³.

Faktem było też to, że „w warunkach radzieckich odwoływalność utraciła charakter i znaczenie instytucji ściśle politycznej w tym sensie, iż przekształciła się w sankcję natury moralnej, dodatkowo stosowanej wobec deputowanego, który naruszył przepisy prawa (przede wszystkim popełnił przestępstwo) i poniósł wcześniej główną, prawem przewidzianą dolegliwość”⁷⁷⁴. Najczęstszą więc przyczyną odwołań deputowanych były naruszanie przez nich norm prawnych lub moralnych w miejscu pracy lub w życiu prywatnym. Zdecydowanie rzadziej przyczynę odwołania stanowiła negatywna ocena pracy przedstawiciela przez wyborców, spowodowana np. nieutrzymywaniem kontaktu z wyborcami⁷⁷⁵. Okoliczności te

⁷⁷¹ Choć nie należy zapominać, że zgodnie z art. 2 ustawy o statusie deputowanych rad ludu pracującego w ZSRR deputowany miał kierować się interesami ogólnopaństwowymi, a interesy ludności swego okręgu wyborczego tylko uwzględniać. Zob. szerzej B. Zawadzka, op. cit., s. 115 i 122.

⁷⁷² Zob. G. Kryszewski, *Geneza i ewolucja instytucji odwoływalności* ..., s. 789.

⁷⁷³ Tamże, s. 790-791. Zob. też M. Granat, *W sprawie stalinowskiej deformacji przedstawicielstwa socjalistycznego*, „Państwo i Prawo” 1988, t. 9, s. 24. Jak też pisał M. Granat, instytucja odwoływalności w rozwoju konstytucjonalizmu socjalistycznego była związana z „określonymi momentami historycznymi mającymi u podstaw swego działania przesłanki polityczne, a nie prawne – wynikające ze stosunku przedstawicielstwa”. Dobrym przykładem był wzrost jej wykorzystywania w Czechosłowacji w końcu lat sześćdziesiątych (M. Granat, *W sprawie instytucji odwołania przedstawicieli*, „Państwo i Prawo” 1986, t. 9, s. 68-69). Konstytucjonalista ten stwierdził, że „nie jest to instytucja bieżącego „normalnego” funkcjonowania przedstawicielskiego”. Nadto można wspomnieć, że nie we wszystkich ówczesnych państwach socjalistycznych wykształciła się instytucja odwoływania przedstawicieli. W ustawodawstwie np. NRD, Rumunii, czy Bułgarii rozwinęła się jedynie instytucja pozbawienia mandatu przedstawiciela przez organ przedstawicielski. Zob. szerzej G. Kryszewski, *Geneza i ewolucja instytucji odwoływalności* ..., s. 795-797.

⁷⁷⁴ Zob. np. M. Granat, *W sprawie instytucji odwołania przedstawicieli*, op. cit., s. 67.

⁷⁷⁵ Zob. B. Zawadzka, op. cit., s. 147.

były oczywiście ‘na rękę’ ówczesnym władzom, gdyż motywy odwołania lokowano nie po stronie ustroju państwa i zasad jego funkcjonowania, a po stronie deputowanego i jego niedoskonałej ludzkiej natury.

Biorąc powyższe pod uwagę, należy stwierdzić, że mimo iż instytucja odwoływania przedstawicieli była konstrukcją prawną, mającą urzeczywistniać wolę wyborców, to w rzeczywistości nie realizowała ona tej funkcji. M. Granat pisał: „odwołalność w konstytucjonalizmie socjalistycznym spełnia rolę deklaracji ideologicznej jako wyraz przedstawicielskiej formy sprawowania władzy przez lud pracujący oraz podporządkowania organów przedstawicielskich woli wyborców. Faktycznie jednak nie jest ona formą kontroli wyborców nad działalnością przedstawicieli. Jest swoistym politycznym i na poły symbolicznym uprawnieniem wyborców, ale nie realną gwarancją zabezpieczenia podległości przedstawicieli, która pomniejszałaby niebezpieczeństwo ich alienacji”⁷⁷⁶.

Z punktu widzenia konstrukcji mandatu wolnego odwoływalność przedstawicieli jest niedopuszczalna. Ogranicza ona, a nawet paraliżuje ich działalność, która „aby być pożyteczną, musi być swobodną”⁷⁷⁷. A Esmein określił, iż instytucja ta jest „zaprzeczeniem samych rządów przedstawicielskich, które wymagają dla członków zgromadzenia prawodawczego zupełnej swobody rozpraw i decyzji, a sprzeciwiałaby się niemniej zasadzie zwierzchnictwa narodu, która każdego deputowanego czyni przedstawicielem całego narodu”⁷⁷⁸. Uczony ten stwierdził też, że „deputowany, skoro ma wypełniać swe posłannictwo, musi być po wyborach zupełnie niezależnym prawnie od wyborców aż do chwili, gdy znów stanie przed nimi po wygaśnięciu pełnomocnictw”⁷⁷⁹.

W dzisiejszej Federacji Rosyjskiej, po okresie przemian ustrojowych, instytucja odwołania obowiązuje jedynie na szczeblu organów samorządu lokalnego. W myśl art. 18 ust. 5 ustawy federalnej o ogólnych zasadach organizacji samorządu lokalnego w Federacji Rosyjskiej z dnia 28 sierpnia 1995 roku statuty jednostek municypalnych zgodnie z ustawami podmiotów Federacji Rosyjskiej mogą przewidywać możliwość odwołania przez ludność deputowanego, członka wybieralnego organu samorządu lokalnego, pochodzącego z wyboru funkcjonariusza samorządu lokalnego. Art. 48 tej ustawy stanowi, że odpowiedzialność organów samorządu lokalnego i funkcjonariuszy samorządu lokalnego wobec ludności

⁷⁷⁶ Zob. M. Granat, *W sprawie instytucji odwołania przedstawicieli...*, s. 69.

⁷⁷⁷ Zob. A. Esmein, *Prawo konstytucyjne*, tłum. W. Konopczyński, K. Lutostański, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2013, s. 345.

⁷⁷⁸ Tamże, s. 347.

⁷⁷⁹ Tamże.

następuje w wyniku utraty zaufania ludności. Tryb i warunki wykonywania tej odpowiedzialności określają statuty jednostek municypalnych⁷⁸⁰.

Także na Białorusi występuje obecnie odwoływalność przedstawicieli; dotyczy ona parlamentarzystów. Członkowie Izby Reprezentantów są obowiązani, nie rzadziej niż raz w roku, do składania sprawozdań wyborcom swojego okręgu. Wyborcy mogą też ich odwoływać. Wniosek taki powinien uzyskać poparcie co najmniej 20% wyborców z okręgu odwoływanego reprezentanta. Podpisy w tej sprawie należy zebrać w ciągu 45 dni. Do odwołania dochodzi, jeśli opowiedziało się za nim ponad 50% głosujących i w głosowaniu uczestniczyła co najmniej połowa uprawnionych do głosowania. Członkowie zaś Rady Republiki mogą zostać odwołani podczas zebrań obwodowych rad terenowych, bezwzględną większością głosów⁷⁸¹.

W Republice Federalnej Niemiec można z kolei mówić o odwoływalności przedstawicieli do izby wyższej – Bundesratu. Wynika to z charakteru, jaki ma ta izba. Jest ona bowiem odbiciem interesów landów niemieckich. W jej skład wchodzi jedynie członkowie rządów landów. Jeśli minister któregoś z landów niemieckich, będący jednocześnie deputowanym do izby wyższej niemieckiego parlamentu, przestaje pełnić swą funkcję, równocześnie wygasa mu mandat przedstawiciela w Bundesracie; może być on wówczas zastąpiony przez innych członków swoich rządów. Ponadto każda reprezentacja kraju związkowego ma obowiązek głosować jednolicie (art. 51 ust. 3 zd. 2 konstytucji RFN). W przeciwnym razie głosy przedstawicieli danego landu są nieważne albo decyduje głos lidera reprezentacji związkowej. W praktyce rządy krajów związkowych podejmują uchwały określające sposób głosowania powoływanych przez siebie członków izby wyższej niemieckiego parlamentu nad omawianymi przez nią sprawami⁷⁸². Nie jest to jednak obowiązek bezwzględny. Przykładowo, może nie obejmować bowiem kwestii mniej istotnych lub wyrażania swego stanowiska w sytuacji zmieniających się okoliczności danej sprawy. Zasadniczo powoduje to natomiast, że istotnym wyznacznikiem sprawowania mandatu reprezentanta przez członka Bundesratu są instrukcje rządu kraju związkowego⁷⁸³.

⁷⁸⁰ Jeżeli mowa o odwoływalności przedstawicieli na poziomie samorządów lokalnych to należy wspomnieć, że instytucja ta obowiązuje także w części szwajcarskich kantonów oraz w Japonii. Zob. np. K. Prokop, *Szwajcaria*, [w:] *Systemy ustrojowe państw współczesnych*, red. S. Bożyk, M. Grzybowski, Temida 2, Białystok 2012, s. 229, oraz G. Kryszewski, *Japonia*, tamże, s. 447.

⁷⁸¹ Zob. M. Czerwiński, *Zgromadzenie Narodowe Białorusi*, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2008, s. 17, J. Zalesny, *System konstytucyjny Białorusi*, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2011, s. 45.

⁷⁸² Zob. J. Isensee, P. Kirchhof, *Parlament Republiki Federalnej Niemiec*, tłum. B. Banaszak, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 1995, s. 227.

⁷⁸³ Jednakże członkowie komisji wspólnej Parlamentu Federalnego (2/3 składu) oraz Rady Związkowej (1/3 składu) nie są związani instrukcjami, co wynika z treści art. 53a ust. 1 zd. 3 i art. 77 ust. 2 zd. 3 niemieckiej

Przedstawiciele w tej izbie nie mogą więc głosować swobodnie, według własnego uznania, a ich mandat jest faktycznie mandatem imperatywnym. Ponadto wspomnijmy jeszcze, że w Chińskiej Republice Ludowej instytucja odwoływalności jest stosowana tak na szczeblu parlamentarnym, jak i lokalnych zgromadzeń ludowych⁷⁸⁴.

Instytucja odwołałości przedstawicieli dosyć szeroko zaaklimatyzowała się na kontynencie amerykańskim. Początkowo znalazła ona swe zastosowanie w szczególności w Stanach Zjednoczonych Ameryki, choć później pojawiła się w prawodawstwie państw Ameryki Łacińskiej⁷⁸⁵. W USA występuje w większości jej stanów; przeważnie dotyczy odwoływalności wszystkich mandatariuszy szczebla stanowego, a w niektórych nawet różnych kategorii urzędników lokalnych⁷⁸⁶.

Konstytucje stanowe bardzo ogólnie określają, kto może być odwołany w drodze *recall*, często posługując się takimi określeniami, jak: „każdy stanowy urzędnik publiczny” (Nevada), „urzędnik z wyboru” (California), „jakikolwiek wybrany urzędnik” (North Dakota). Konkretniej się wypowiadają kto nie może być odwołany przy użyciu *recall*. Mowa tu o sędziach, którzy mają niezawiśli i apolityczni (Alaska, Idaho, Kansas, Luisiana, Michigan, Washington). Na tym tle wyjątkami wśród stanów są stany Rhode Island i Minnesota. Wymieniają bowiem enumeratywnie, kto może być odwołany. W pierwszym z nich są to członkowie legislatury stanowej, gubernator, wicegubernator, sekretarz stanu, skarbnik oraz prokurator generalny, a w drugim stanie są to dodatkowo sędziowie stanowego sądu najwyższego, apelacyjnego i okręgowego.

Kontrowersyjnie przedstawia się kwestia możliwości pociągnięcia do odpowiedzialności poprzez *recall* członka Kongresu federalnego. Przepisy niektórych konstytucji stanowych wprost dopuszczają taką możliwość (art. 1 § 2b konstytucji stanu New Jersey), niektóre mówią ogólnie o „jakimkolwiek urzędniku pełniącym urząd z wyboru” (art. 13 § 12 konstytucji stanu Wisconsin), jednak większość konstytucji stanowych do tego problemu się nie odnosi, zresztą tak samo jak konstytucja USA. Głoszone w tej kwestii opinie

konstytucji. Zob. szerzej P. Czarny, *Bundesrat: między niemiecką tradycją a europejską przyszłością*, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2000, s. 60-63.

⁷⁸⁴ Zob. np. J. Rowiński, W. Jakóbiec, *Parlament Chińskiej Republiki Ludowej*, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa, 2008, s. 43, *Konstytucja Chińskiej Republiki Ludowej*, tłum. W. Lan, M. Dargas, Wydawnictwo Uniwersytetu Gdańskiego, Gdańsk, 2012.

⁷⁸⁵ Instytucja odwoływalności deputowanych występuje w konstytucjach Kolumbii (z 1991 roku), Peru (z 1993 roku), Wenezueli (z 1999 roku), Ekwadoru (z 2008 roku) oraz Boliwii (z 2009 roku). Zob. np. Ł. Jakubiak, *Instytucja recall w Kolumbii Brytyjskiej na tle wzorca amerykańskiego*, „Przegląd Sejmowy” 2011, nr 4, s. 76.

⁷⁸⁶ Do pierwszej grupy stanów należy zaliczyć stany: Alaska, Arizona, California, Colorado, Gorgia, Idaho, Kansas, Luisiana, Michigan, Minnesota, Montana, Nevada, New Jersey, North Dakota, Oregon, Rhode Island, Washington, Wisconsin. Do drugiej zaś należą stany: Alabama, Arkansas, Florida, Maine, Missouri, Nebraska, New Mexico, South Dakota i Tennessee. Dane dotyczą stanu na rok 2005 – zob. K. Zwierzchowski, *Amerykańskie instytucje demokracji bezpośredniej*, Temida 2, Białystok 2005, s. 28.

stanowych prokuratorów generalnych skłaniają się do kwestionowania zgodności odwoływania kongresmenów z konstytucją federalną. Takie też stanowisko przyjmuje doktryna amerykańska⁷⁸⁷.

Pole do dywagacji istnieje jeszcze z jednego powodu. Konstytucje stanowe bardzo ogólnikowo określają przesłanki *recall*, używając takich określeń, jak: „naruszenie prawa”, „zaniedbanie”, „złamanie ślubowania”. Daje to asumpt to dokonywania wykładni przez sądy najwyższe stanów. W stanie Washington wykształciła się praktyka orzekania w tej sprawie przez tamtejszy Sąd Najwyższy. Konstytucja stanu Minnesota przyznaje zaś jego Sądowi Najwyższemu prawo do oceny przesłanek (art. 8 § 6)⁷⁸⁸.

Procedurę *recall* rozpoczyna etap sporządzenia wniosku (*petition*) w sprawie odwołania. Postępowanie odwoławcze zwykle inicjuje złożenie zawiadomienia o zamiarze rozpoczęcia zbierania podpisów pod wnioskiem o odwołanie. Zasadniczo należy wskazać w nim, kto składa wniosek, kogo wniosek dotyczy, jakie są powody przemawiające za odwołaniem (uzasadnienie przeważnie nie powinno przekraczać 200 słów). Drugi etap polega na zbieraniu podpisów. Zbiera się podpisy w liczbie stanowiącej odpowiedni odsetek w stosunku do głosów oddanych w ostatnich wyborach na urząd, który jest przedmiotem *recall* (od 12% do 40% - w 9 stanach)⁷⁸⁹. W stanie Luisiana wymaga się zebrania 33 1/3% podpisów uprawnionych wyborców, jeśli jest ich więcej niż 1000, jeżeli zaś mniej – 40%. W stanie Montana wystarcza zgromadzenie 10% podpisów, ale wszystkich uprawnionych do głosowania. W stanie Oregon mowa o co najmniej 10% podpisów obliczonych stosownie do wszystkich głosów oddanych w okręgu wyborczym odwoływanego mandatariusza w wyborach gubernatora stanu, które poprzedziły złożenie wniosku. Bardziej złożona jest procedura przyjęta w stanie Rhode Island; najpierw należy złożyć wniosek o odwołanie, poparty przez 3% liczby wyborców, która brała udział w ostatnich wyborach na urząd, który jest przedmiotem *recall*. Po ich weryfikacji można przystąpić do zbierania 15% podpisów wyborców, ustalonych w stosunku do liczby głosów oddanych w ostatnich wyborach na urząd, który jest przedmiotem *recall*⁷⁹⁰. Trzeci etap upływa na sprawdzeniu, czy wniosek spełnia wymogi formalne.

⁷⁸⁷ Zob. K. Zwierzchowski, op. cit., s. 86.

⁷⁸⁸ Tamże, s. 86-87.

⁷⁸⁹ W stanie Georgia wymaga się co najmniej 15-procentowe poparcie wniosku, w stanach Idaho i North Dakota wymóg ten usytuowany na poziomie 20%, jednak w odniesieniu do liczby wyborców uprawnionych do głosowania na urząd gubernatora, natomiast w stanach Michigan i Wisconsin wymóg zebrania 25% podpisów dotyczy liczby głosów oddanych w ostatnich wyborach na urząd gubernatora, tamże, s. 90.

⁷⁹⁰ Tamże, s. 90-91.

Procedurę *recall* wieńczy głosowanie. Jednak nie musi do niego dochodzić, gdyż w większości stanów w określonym przez prawo stanowe czasie mandatariusz może złożyć swój mandat. Jeśli zaś konieczne będzie przeprowadzenie głosowania, odbywa się ono na dwa różne sposoby w zależności od stanów. W większości stanów przeprowadza się dwa głosowania: pierwsze dotyczy odwołania mandatariusza, a drugie wyłonienia następcy wakatu. W niektórych stanach przeprowadza się jedno głosowanie, w którym bierze udział również dotychczasowy mandatariusz (Arizona, Nevada, North Dakota, Wisconsin). W innych jeszcze reelekcja dotychczasowego mandatariusza nie jest dopuszczalna (California, Colorado).

Bardzo różne są w poszczególnych stanach rozwiązania dotyczące ponownego wnioskowania o wszczęcie procedury *recall*. W niektórych stanach procedurę tę można powtarzać dowolną ilość razy (Alaska, Georgia, Michigan, Minnesota, Rhode Island, Washington). W innych jest to możliwe, choć pod warunkiem zwrotu kosztów poprzedniego głosowania (Arizona, Idaho, Montana, Nevada, Oregon). W stanie Colorado niezbędne ku temu jest zebranie takiej ilości podpisów, która przekraczałaby co najmniej połowę liczby głosów oddanych w ostatnich wyborach. W stanie California procedurę *recall* można inicjować po 6 miesiącach od jej ostatniego uruchomienia, w stanie Rhode Island – po 12 miesiącach, a w stanie Luisiana – po 18 miesiącach. W pewnych stanach nie dopuszcza się do ponownego jej przeprowadzania (Kansas, North Dakota, Wisconsin). Ponadto poszczególne prawodawstwa stanowe ustalają okresy ochronne, w których nie można wychodzić z inicjatywą *recall*. Obowiązują one tylko na początku, albo też tylko przy końcu kadencji, zasadniczo nie przekraczając okresu jednego roku (najczęściej jest to 6 miesięcy)⁷⁹¹.

Instytucja *recall* od początku XX wieku była wykorzystywana od 4000 do 5000 razy (najczęściej w pierwszej połowie XX wieku), jednak tylko kilkanaście odnosiło się do odwołania urzędnika stanowego. Na pewno dużą rolę odgrywają tu koszty całego postępowania odwoławczego i nieraz trudne do spełnienia wymogi formalne wniosków. Można też nadmienić, że istnieje w USA tendencja do wyrażania swoich opinii o mandatariuszach w regularnie przeprowadzanych wyborach. Jednym z tego przejawów jest na pewno wcześniej rozpoczynająca się kampania wyborcza oraz duże w nią zaangażowanie opinii publicznej i środków finansowych⁷⁹².

Instytucja odwoływalności występuje także w jednej z prowincji kanadyjskich – Kolumbii Brytyjskiej. Za obowiązywaniem *recall* opowiedziała się większość wyborców w

⁷⁹¹ Tamże, s. 88-89.

⁷⁹² Tamże, s. 125-127.

referendum przeprowadzonym w 1991 roku. Stało się to przy okazji wyborów do tamtejszej legislatury prowincjonalnej⁷⁹³. Przy adaptowaniu procedury *recall* w Kolumbii Brytyjskiej bez wątpienia wzorowano się na jej odpowiednikach obowiązujących w stanach USA. Mimo to kształt procedury odwoływalności w tej kanadyjskiej charakteryzuje się swoistymi cechami.

W drodze *recall* można odwoływać jedynie członków prowincjonalnego Zgromadzenia Ustawodawczego, jedynie oni są bowiem wybierani w powszechnych wyborach. Pierwszym etapem omawianej procedury jest złożenie uzasadnionego wniosku do Głównego Komisarza Wyborczego. W następnym etapie inicjator zbiera podpisy wyborców wyrażające poparcie dla odwołania danego reprezentanta. Odbywa się to na poziomie okręgu wyborczego, w którym ów mandatariusz został wybrany. Ponadto, swój podpis pod petycją o odwołanie mogą złożyć jedynie ci wyborcy, którzy byli zarejestrowani w tym okręgu wyborczym podczas gdy dokonywała się elekcja odwoływanego reprezentanta. Dodatkowo, trzeba być zarejestrowanym w jednym z okręgów prowincji w dniu podpisywania petycji. Procedura *recall* ma więc silny aspekt lokalny przez to, że jest związana z konkretnym okręgiem wyborczym.

Inicjator powinien zebrać podpisy w liczbie co najmniej 40% wszystkich uprawnionych do sygnowania wniosku o odwołanie. Musi to uczynić w terminie 60 dni od dnia zatwierdzenia wpłynięcia wniosku, po weryfikacji jego poprawności. Są to dosyć restrykcyjne wymogi. Jednak nie mogą one dziwić przez wzgląd na fakt, że w *recall* w Kolumbii Brytyjskiej nie występuje etap głosowania. Spełnienie powyższych wymogów powoduje, że reprezentant traci swój mandat i rozpisywane są nowe wybory. Członkowie prowincjonalnego Zgromadzenia Ustawodawczego mogą natomiast cieszyć się aż 18-miesięcznym okresem ochronnym, liczonym od początku kadencji⁷⁹⁴.

3. Odpowiedzialność przed wspólnotą samorządową - odwołanie organu stanowiącego samorządu terytorialnego

W obecnym stanie prawnym w Polsce radni także powinni się liczyć z odpowiedzialnością przed mieszkańcami jednostki samorządu terytorialnego.

⁷⁹³ Wcześniej, w 1935 roku, instytucja *recall* pojawiła się w innej prowincji kanadyjskiej – Albercie. Jednak w związku z próbą odwołania ówczesnego premiera tej prowincji w 1937 roku, doprowadzono do uchylenia ustawy ją wprowadzającej z mocą wsteczną – zob. Ł. Jakubiak, op. cit., s. 77.

⁷⁹⁴ Tamże, s. 79-86.

Odpowiedzialność ta nie musi być egzekwowana tylko w drodze regularnie przeprowadzanych wyborów (odpowiedzialność polityczna). Mieszkańcy jednostki samorządowej mogą wyciągnąć konsekwencje w stosunku do swych reprezentantów w ciągu aktualnie przebiegającej kadencji. Uczynienie tego jest jednak możliwe wobec wszystkich radnych samorządowego organu stanowiącego. Instrumentem, który może ułatwić lokalnej społeczności pociągnięcie radnych do odpowiedzialności, jest referendum w sprawie odwołania organu jednostki samorządu terytorialnego.

Jednakże należy nadmienić, iż możliwość odwołania całego składu organu stanowiącego nie jest charakterystyczna jedynie polskiemu porządkowi publicznemu. Rozwiązania takie istnieją także w innych państwach europejskich oraz tych leżących na dalszych kontynentach. Tak też niektóre konstytucje kantonalne w Szwajcarii przewidują odpowiedzialność przed wyborcami organów stanowiących, a nawet ich członków, egzekwowaną przed upływem kadencji. Analogiczne rozwiązania przyjęto choćby w Japonii, gdzie prawo odwoływalności obejmuje lokalne zgromadzenia przedstawicielskie, ich członków, jak i szefów lokalnej władzy wykonawczej.

Referendum te przeprowadza się jedynie na wniosek mieszkańców danej jednostki samorządowej (art. 5 ust. 1 u.r.l.). Inicjatywa jego przeprowadzenia powinna zyskać poparcie co najmniej 10% uprawnionych do głosowania mieszkańców gminy albo powiatu, a na poziomie województwa – 5% uprawnionych do głosowania mieszkańców województwa (art. 4 u.r.l.). Możliwe jest przy tym wystąpienie o przeprowadzenie referendum w sprawie odwołania samorządowego organu stanowiącego oraz wykonawczego (art. 5 ust. 1a u.r.l.).

Inicjatorami tego typu referendum mogą być trzy grupy podmiotów. Do pierwszej należą obywatele, którym przysługuje prawo wybierania do organu stanowiącego danej jednostki samorządu terytorialnego, w liczbie co najmniej 15. Jeśli ma to być referendum gminne, wystarczy że z inicjatywą jego przeprowadzenia wystąpi pięciu obywateli, którym przysługuje prawo wybierania do rady gminy. Do drugiej grupy wchodzi statutowe struktury terenowe partii politycznych, działających w danej jednostce samorządu terytorialnego. Trzecia grupa to organizacje społeczne posiadające osobowość prawną, której statutowym terenem działania jest co najmniej obszar danej jednostki samorządu terytorialnego (art. 11 ust. 1 u.r.l.).

Inicjator referendum zobowiązany jest powiadomić na piśmie przewodniczącego zarządu danej jednostki samorządu terytorialnego, a w gminie wójta (burmistrza, prezydenta miasta), o zamiarze wystąpienia z inicjatywą przeprowadzenia referendum. Wówczas

podmioty te powiadamiają inicjatora referendum lub jego pełnomocnika, w ciągu 14 dni od otrzymania wniosku, o liczbie mieszkańców jednostki samorządu terytorialnego uprawnionych do głosowania i objętych rejestrem wyborców w gminie na koniec kwartału poprzedzającego złożenie wniosku (art. 12 ust. 1 i 5 u.r.l.). Jest to ważny moment dla inicjatorów. W terminie bowiem 60 dni od dnia powiadomienia inicjator zbiera podpisy mieszkańców uprawnionych do wybierania członków organu stanowiącego danej jednostki samorządowej, którzy chcą poprzeć inicjatywę odwołania tegoż organu (art. 14 ust. 1 u.r.l.).

Inicjator referendum powinien złożyć wniosek mieszkańców na ręce komisarza wyborczego. Wniosek nie może być jednak złożony przed upływem 10 miesięcy od dnia wyboru samorządowego organu stanowiącego albo 10 miesięcy od dnia ostatniego referendum w sprawie jego odwołania oraz nie później niż na 8 miesięcy przed zakończeniem jego kadencji (art. 5 ust. 2 u.r.l.). Owe wyłączenia czasowe są przejawem troski ustawodawcy o stabilność organów samorządowych. Istotną przesłanką jest tu także dbałość o ekonomiczny interes jednostek samorządu terytorialnego. Wyłączenia te pełnią również funkcję swego rodzaju bariery służącej uniknięciu składania wniosków przez ugrupowania polityczne, które poniosły klęskę w wyborach⁷⁹⁵. Z drugiej jednak strony, takie ograniczenia w przeprowadzaniu referendum mogą być postrzegane za nazbyt długie. Mowa w szczególności o powtórnym wniosku referendalnym, kiedy to w niewielkim okresie czasu mogą wyjść na jaw okoliczności dyskredytujące działalność organu samorządu terytorialnego⁷⁹⁶.

Komisarz wyborczy wydaje postanowienie o przeprowadzeniu referendum lub odrzuceniu wniosku mieszkańców nie później niż w ciągu 30 dni od dnia jego złożenia. W przypadku zaś uchybień dających się usunąć, komisarz zwraca wniosek inicjatorowi celem ich usunięcia w terminie 14 dni. Stąd też w interesie inicjatora jest jak najszybsze złożenie wniosku, aby możliwe było dokonanie niezbędnych poprawek wniosku, tj. uzupełnienie listy poparcia wniosku referendalnego, jeżeli nie upłynął jeszcze 60-dniowy termin do zebrania podpisów. Jeśli złożone zostaną dwa lub więcej wnioski w tej samej sprawie, komisarz postanowi o przeprowadzeniu referendum w terminie liczonym od dnia otrzymania pierwszego wniosku (art. 23 i 24 u.r.l.). Postanowienie komisarza wyborczego odrzucające wniosek podlega zaskarżeniu do sądu administracyjnego w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia (art. 26 ust. 1 u.r.l.)⁷⁹⁷. Referendum przeprowadza się w dzień wolny od pracy,

⁷⁹⁵ Por. P. Uziębło, *Ustawa o referendum lokalnym. Komentarz*, Wolters Kluwer, Warszawa 2008, s. 38.

⁷⁹⁶ Por. np. P. Olszewski, *Referendum lokalne – realne narzędzie władzy?*, (w:) *XX lat samorządu terytorialnego w Polsce. Doświadczenia, problemy, perspektywy*, red. J. Kowalik i A. Bednarz, op. cit., s. 172.

⁷⁹⁷ Na postanowienia komisarza wyborczego o przeprowadzeniu referendum skarga nie przysługuje – zob. np. postanowienie NSA z dnia 28 lutego 1992 roku, SA/Po 306/92, ONSA 1993, nr 1, poz. 17.

najpóźniej w 50 dniu od dnia opublikowania postanowienia komisarza wyborczego w przedmiotowej sprawie albo od dnia uprawomocnienia się wyroku sądu administracyjnego, w razie wniesienia skargi na to postanowienie (art. 27 u.r.l.).

Głosowanie w referendum poprzedza okres kampanii referendalnej. Jej celem jest wyjaśnienie istoty problemów rozstrzyganych w referendum, treści postawionych pytań i wariantów, a także zaprezentowanie stanowiska inicjatora referendum w sprawie będącej jego przedmiotem (art. 28 ust. 1 u.r.l.). W przypadku referendum w sprawie odwołania samorządowego organu stanowiącego, przyjmując tę terminologię, kampania referendalna zasadniczo sprowadza się do zaprezentowania stanowiska inicjatora co do działalności tego organu. Faktycznie jest to jednak agitacja nakierowana na odwołanie danej rady bądź sejmiku. Ważne jest przy tym, aby kampania nie akcentowała jedynie politycznej potrzeby odwołania organu i pozbawienia mandatów radnych, ale też uzasadniała tą potrzebę. W tym aspekcie zgodne z duchem demokracji byłoby nawiązanie inicjatorów do wagi potrzeby, istoty problemu takiego referendum, np. doprowadzenie do tego, aby nowy organ stanowiący samorządu terytorialnego mógł uchylać uchwały, które by bardziej realizowały interes mieszkańców wspólnoty samorządowej.

Referendum w sprawie odwołania organu stanowiącego samorządu terytorialnego jest ważne, gdy udział w nim wzięło nie mniej niż 3/5 liczby biorących udział w wyborze odwoływanego organu (art. 55 ust. 2 u.r.l.). Naturalnie, rozwiązanie to stwarza większe szanse odwołania tego organu stanowiącego, którego wybór nastąpił przy niskiej frekwencji biorących udział w nich mieszkańców. Wynik referendum jest natomiast rozstrzygający, jeżeli za jednym z rozwiązań w tejże sprawie poddanej pod referendum oddano więcej niż połowę ważnych głosów (art. 56 ust. 1 u.r.l.). Ogłoszenie wyniku referendum rozstrzygającego o odwołaniu organu stanowiącego powiatu albo województwa oznacza zakończenie działalności tego organu stanowiącego i z mocy prawa – jego organu wykonawczego (art. 67 ust. 1 u.r.l.)⁷⁹⁸.

Praktyka organizowania referendum w sprawie odwołania organów samorządu terytorialnego daje podstawy do sformułowania pewnych wniosków. Po pierwsze, większość organizowanych referendum dotyczyła odwołania samorządowego organu wykonawczego (np. w kadencji 2002-2006 było to 72 z 92 wszystkich referendum odwoławczych, tylko 20 dotyczyło odwołania samorządowego organu stanowiącego; w kadencji 2006-2010 było to 60

⁷⁹⁸ Nie należy też zapominać, że jeżeli w ważnym referendum o odwołanie wójta (burmistrza, prezydenta miasta), przeprowadzonym na wniosek rady gminny z innej przyczyny niż nieudzielenie absolutorium, przeciwko odwołaniu wójta (burmistrza, prezydenta miasta) oddano więcej niż połowę ważnych głosów, działalność rady gminy ulega zakończeniu z mocy prawa (art. 67 ust. 3 u.r.l.).

z 81 wszystkich referendów odwoławczych, tylko 21 dotyczyło odwołania samorządowego organu stanowiącego). Po drugie, referenda w sprawie odwołania organu stanowiącego samorządu terytorialnego miały zwykle na celu odwołanie rady gminy. Fakt ten nie dziwi, gdyż w mniejszych jednostkach samorządu terytorialnego łatwiej o ocenę dokonań reprezentantów. Po trzecie, większość referendów w sprawie odwołania organu stanowiącego samorządu terytorialnego przeważnie nie było ważnymi ze względu na zbyt niską frekwencję, co oznaczało zachowanie mandatów przez radnych⁷⁹⁹.

Na marginesie można zaznaczyć, iż komentowana odpowiedzialność jest pewnym rodzajem odpowiedzialności politycznej, gdyż stanowi okazję do oceny działalności radnych, tyle że przy użyciu procedur właściwych dla demokracji bezpośredniej. Natomiast nie jest to charakterystyczna dla wyborów odpowiedzialność indywidualna, a wszystkich radnych tworzących samorządowy organ stanowiący jako całość. Należy więc odróżnić sytuację, kiedy radny nie uzyskuje poparcia w ponownych wyborach od skrajnej utraty zaufania członków społeczności lokalnej, przejawiającej się zainicjowaniem referendum. Tak czy inaczej u podstaw doprowadzenia referendum odwoławczego do skutku spoczywa tak duży stopień nagromadzenia negatywnych emocji mieszkańców jednostki samorządowej w stosunku do radnych, że skutkuje to potencjalną możliwością utraty mandatów w trakcie bieżącej kadencji. Bez wątpienia możliwość negatywnej oceny poczynąń radnych przez członków wspólnoty lokalnej musi oddziaływać na nich dyscyplinująco.

4. Odpowiedzialność regulaminowa radnego

Nie zawsze trzeba czekać do końca kadencji, aby rozliczyć radnego z powinności rzetelnego wypełniania przypisanych mu obowiązków. Zdarza się, że akty stanowiące o ustroju wewnętrznym jednostek samorządu terytorialnego, a więc ich statuty, zawierają sankcje za nienależyte wywiązywanie się radnego z obowiązków związanych ze sprawowanym mandatem. Postanowienia statutowe przeważnie jasno i konkretnie określają za jakie czyny jest wymierzana, lecz za jej wyróżniającą się cechą można uznać niezwłoczność stosowania.

Odpowiedzialność regulaminowa nazywana jest też odpowiedzialnością statutową, ponieważ kwestia tej odpowiedzialności bywa poruszana w tekstach statutów jednostek

⁷⁹⁹ Por. B. Węglarz, *Ewolucja lokalnej demokracji bezpośredniej po 1989 roku*, op. cit., s. 54-66, 71-79, 85-96, A. K. Piasecki, *Referendum w sprawie odwołania rady. Praktyka kadencji 1990-2002*, „Samorząd Terytorialny” 2004, nr 7-8, s. 78.

samorządowych. Nadto w wielu gminach i niektórych powiatach uchwała się ich statut, nie załączając do nich regulaminu rady albo powiatu. Warto w tym kontekście przytoczyć stanowisko Naczelnego Sądu Administracyjnego, który wypowiedział się, że regulamin pracy rady gminy, poświęcony kwestiom porządkowym i kancelaryjnym nie jest aktem prawa miejscowego, a jedynie załącznikiem do statutu organu stanowiącego samorządu terytorialnego⁸⁰⁰. Nie zgadza się z tym poglądem P. Chmielnicki. Zdaniem tego autora „rozdzielenie wskazane przez Sąd nie ma uzasadnienia normatywnego ani merytorycznego, gdyż wyodrębnienie załączników jest powodowane względami *stricte* technicznymi, nie mającymi żadnego znaczenia prawnego”⁸⁰¹. Wydaje się zatem uprawnione mówić o tym typie odpowiedzialności także jako o odpowiedzialności statutowej.

Kwestia odpowiedzialności radnych za nierzetelne wykonywanie mandatu nie należy do obligatoryjnych elementów treściowych statutów. Ustrojowe ustawy samorządowe nie dotyczą tego zagadnienia w ogóle. W 1995 roku Naczelny Sąd Administracyjny zwrócił ponadto uwagę, że prawnie nieuzasadnione jest stosowanie przez organ stanowiący samorządu terytorialnego wobec radnych środków dyscyplinujących w razie niewykonania przez nich obowiązku uczestniczenia w jego pracach, a także zawiadamiania mieszkańców jednostki samorządowej o zastosowaniu takich środków wobec radnego. Dotyczy to w szczególności takich środków dyscyplinujących jak napomnienie lub nagana na forum rady⁸⁰². Najczęstszą zaś formą odpowiedzialności statutowej radnych wydają się być upomnienia. Tego typu sankcja jest wtedy konsekwencją notorycznego uchylania się radnego od wykonywania jego obowiązków. Dzieje się to w ten sposób, że przewodniczący rady wnioskuje o udzielenie radnemu przez radę upomnienia poprzez wpisanie go do protokołu sesji⁸⁰³.

W 2003 roku Naczelny Sąd Administracyjny stwierdził, że „stosowanie środków o charakterze restrykcyjnym musi każdorazowo wynikać z ustawowego upoważnienia, a takiego rozwiązania nie ma w przepisach ustawy o samorządzie gminnym”⁸⁰⁴. Naczelny Sąd Administracyjny zauważył, iż „powszechnie stosowanym środkiem sprzyjającym zapewnieniu aktywnego udziału radnych w pracach rady i jej komisji jest potrącanie z diet i zwrotów kosztów podróży służbowych na zasadach ustalonych przez radę gminy (art. 25 ust.

⁸⁰⁰ Zob. wyrok NSA z dnia 17 stycznia 2001 roku, II SA 1525/00, Lex 54148, wyrok NSA z dnia 4 kwietnia 1996 roku, II SA 3174/95, Lex 29215.

⁸⁰¹ Zob. Chmielnicki, op. cit., s. 90.

⁸⁰² Zob. wyrok NSA z dnia 17 listopada 1995 roku, SA/Wr 2515/95, op. cit.

⁸⁰³ Przykładowo, statuty wielu gmin powiatu białostockiego (gminy Juchnowiec Kościelny, Gródek, Michałowo, Poświętne oraz Zabłudów) przewidują tego typu sankcję.

⁸⁰⁴ Zob. wyrok NSA z dnia 14 października 2003 roku, II SA 2197/03, niepubl.

4 u.s.g.)”⁸⁰⁵. W 2007 roku Sąd ten orzekł zresztą, iż „nietrafna jest teza, iż zakres przedmiotowy statutu gminy ograniczony jest do organizacji wewnętrznej oraz trybu pracy organów gminy”⁸⁰⁶.

Powyższe stanowisko znajduje akceptację autorów zajmujących się prawem samorządowym. Tak, chociażby zdaniem D. Bąbiak-Kowalskiej, „przepisy prawa dają radzie gminy możliwość stosowania wobec radnych środków dyscyplinujących, gdy nie wywiązują się oni z uczestnictwa w sesjach rady oraz posiedzeniach komisji”⁸⁰⁷. Autorka ta dodaje, że „w tym celu rada gminy podejmuje uchwałę w sprawie zasad przyznawania diet radnym. W normie art. 25 ust. 4 u.s.g. mieści się bowiem pełne prawo rady gminy do ustalania zasad potrącania, czy wręcz niewypłacania diet radnym z tytułu ich nieobecności na sesjach oraz posiedzeniach komisji”⁸⁰⁸.

5. Odpowiedzialność karna radnego

Prawodawca zawarł w Kodeksie karnym przestępstwa, których można dopuścić się przeciwko funkcjonariuszowi publicznemu (a przypomnijmy, że zgodnie z art. 115 § 13 pkt. 2 Kodeksu karnego funkcjonariuszem publicznym jest także radny), tak też wyodrębnia w nim przestępstwa, które mogą popełnić jedynie osoby sprawujące funkcje publiczne. Najpoważniejszymi z nich są przestępstwa przeciwko działalności instytucji państwowych oraz samorządu terytorialnego, określone w rozdziale XXXIX k.k. Przestępstwa te to: sprzedajność osoby pełniącej funkcję publiczną (228 k.k.) oraz przekroczenie uprawnień lub niedopełnienie obowiązków przez funkcjonariusza publicznego (231 k.k.)⁸⁰⁹.

⁸⁰⁵ Tamże. Naczelny Sąd Administracyjny powołuje się na art. 25 ust. 4 u.s.g., przyznając radzie gminy ustalanie zasad przyznawania diet oraz zwrotu kosztów podróży służbowych. Tak ukształtowana odpowiedzialność regulaminowa koresponduje z regulacją art. 169 ust. 4 Konstytucji RP, zgodnie z którym ustrój wewnętrzny jednostek samorządu terytorialnego określają, w granicach ustaw, ich organy stanowiące. Przykładowo, taką formę odpowiedzialności przyjęto w jednej z gmin powiatu białostockiego – gminie Czarna Białostocka. Zgodnie z § 12 pkt 5 statutu tej gminy, stanowiącego załącznik do uchwały Nr XI/81/07 Rady Miejskiej w Czarnej Białostockiej z dnia 9 października 2007 roku, radnemu nie przysługuje dieta w przypadku opuszczenia obrad sesji lub posiedzenia komisji, jeżeli radny uczestniczy w obradach w czasie krótszym niż ½ czasu trwania sesji lub komisji.

⁸⁰⁶ Wyrok WSA w Krakowie z dnia 24 listopada 2007 roku, III SA/Kr 625/07, op. cit.

⁸⁰⁷ Zob. D. Bąbiak-Kowalska, *Obniżanie radnemu diety jako kara*, „Wspólnota” 2009, nr 8, s. 33.

⁸⁰⁸ Tamże.

⁸⁰⁹ W pierwszym z wymienionych artykułów ustawodawca uznaje za sprawców przestępstw osoby pełniące funkcje publiczne, a nie funkcjonariuszy publicznych. Dzięki temu chce zapewne rozciągnąć określoną w nich odpowiedzialność karną na wszystkie inne osoby, które nie są funkcjonariuszami publicznymi w rozumieniu art. 115 § 19, a pełnią funkcje publiczne (tj. lekarze, nauczyciele).

Podstawowy typ przestępstwa sprzedajności polega na tym, że ten kto w związku z pełnieniem funkcji publicznej, przyjmuje korzyść majątkową lub osobistą albo jej obietnicę, podlega karze pozbawienia wolności od 6 miesięcy do lat 8 (art. 228 § 1 k.k.). Przez korzyść majątkową należy rozumieć każde dobro, które da się wyrazić w pieniądzu. Forma przyjęcia korzyści nie ma tu znaczenia. Odpowiedzialność może zatem ponosić radny, który „zanotuje” bezpośredni przyrost majątku, jak też ta, która odniesie korzyść z wszelkich zawartych umów, tj. umów kredytu, pożyczki, umów zlecenia. Korzyścią osobistą jest wszystko to, co jest korzystne sprawcy przestępstwa lub nawet sprawia mu przyjemność, a nie można tego wprost wyrazić w pieniądzu, np. pomoc w uzyskaniu zatrudnienia, tytuły honorowe, odznaczenia, wyuczenie pewnych umiejętności, stosunek seksualny⁸¹⁰. Trzeba przy tym zaznaczyć, że obie postaci korzyści mogą być udzielone sprawcy przestępstwa (np. radnemu) lub na rzecz innej osoby (np. członkowi jego rodziny, osobie przez niego wskazanej)⁸¹¹.

Hipotezą przepisu objęta jest także obietnica przyjęcia powyższych korzyści. Wystarczającym wypełnieniem znamion przestępstwa będzie tu zwyczajna gotowość przyjęcia przyobiecanych, konkretnych korzyści. Bez znaczenia jest to, czy przyjęcie ich nastąpi, czy też nie. Ważne jest samo oświadczenie, że przyjęcie korzyści nastąpi.

Penalizowane jest natomiast tylko takie przyjmowanie korzyści albo obietnice ich przyjęcia, które pozostają w związku z pełnieniem przez sprawcę funkcji publicznej. Może mieć to związek z załatwieniem konkretnej sprawy albo z zyskaniem sobie życzliwości osoby sprawującej funkcję publiczną niejako „na przyszłość”⁸¹². Może to więc dotyczyć radnych, którzy przyjmują korzyść majątkową lub osobistą albo jej obietnicę, m.in. w zamian za uchwalenie przychylnej pewnym podmiotom uchwały, choćby nawet taka uchwała miała zapasć w normalnym (zgodnym z prawem) postępowaniu legislacyjnym.

W wypadku mniejszej wagi sprawca (np. radny) podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat 2 (art. 228 § 2 k.k.). Chodzi tu o sytuacje, w których przyjęcie korzyści tylko nieznacznie przekracza normy społeczne. Popełniony czyn powinien mieć zatem niską społeczną szkodliwość (ale nie znikomą, ponieważ wtedy czyn zabroniony nie stanowi przestępstwa zgodnie z art. 1 § 2 k.k.). Zdaniem A. Marka mowa nawet o drobnych gratyfikacjach i upominkach, tj. kwiaty, słodczyce, butelki koniaku, przekazywanych „w dowód wdzięczności za mieszczące się w zakresie pełnionych funkcji

⁸¹⁰ Zob. L. Gardocki, *Prawo karne*, C. H. Beck, Warszawa 1998, s. 268.

⁸¹¹ Art. 115 § 4 k.k. Por. A. Marek, *Kodeks karny. Komentarz*, Wolters Kluwer, Warszawa 2010, s. 505.

⁸¹² Zob. wyrok SN z dnia 12 czerwca 1980 roku, I KR 99/80, OSNKW 1980, Nr 12, poz. 93.

przejawy okazywanej życzliwości lub szczególne starania”⁸¹³. Tak więc, radny powinien wystrzegać się przyjmowania choćby najmniejszych, symbolicznych wyrazów wdzięczności, związanych z jego aktywnością w samorządowym organie stanowiącym, nawet wtedy, gdy radny postępuje zgodnie z prawem i własnym sumieniem. Trzeba pamiętać, że mimo nieraz bardzo nieznacznych rozmiarów wyrządzonej szkody lub wagi naruszonych obowiązków (co w praktyce w sensie prawnym może nawet nie nastąpić), to przestępstwo to godzi w bezstronność oraz rzetelność instytucji samorządu terytorialnego, jakimi są organy uchwałodawcze samorządu terytorialnego.

Omawiany przepis ma trzy typy kwalifikowane. Pierwszy dotyczy sytuacji, gdy sprawca, w związku z pełnieniem funkcji publicznej, przyjmuje korzyść majątkową lub osobistą albo jej obietnicę za zachowanie stanowiące naruszenie prawa (art. 228 § 3 k.k.). Drugi zachodzi wtedy, gdy sprawca, w związku z pełnieniem funkcji publicznej, uzależnia wykonanie czynności służbowej od otrzymania korzyści majątkowej lub osobistej albo jej obietnicy lub też takiej korzyści żąda (art. 228 § 4 k.k.). Czyny te są już zagrożone tylko karą pozbawienia wolności - od roku do 10 lat.

Są to szczególnie haniebne przestępstwa osób sprawujących funkcje publiczne. Radny, który by się ich dopuścił, kierowałby się wyjątkowo niskimi pobudkami, wyłącznie chęcią szybkiego i bezprawnego wzbogacenia się. W pierwszym przypadku ocenie sądu podlegałby radny gotowy naruszyć prawo dla uzyskania określonej korzyści. Mowa tu o podejmowaniu działań bez podstawy faktycznej i prawnej (np. podejmowanie uchwał łamiących postanowienia już wcześniej podjętych uchwał) oraz o zaniechaniu podejmowania czynności, do dokonywania których byłby zobowiązany (np. kontrolnych). W drugim przypadku rażąco jest to, że sam radny może uzależniać popełnienie przestępstwa od otrzymania korzyści albo jej obietnicy, a nawet wyjść z inicjatywą popełnienia przestępstwa. Trzeba jednak pamiętać, że wiele czynności radnych stanowi zarówno ich uprawnienia, jak i obowiązki. Zdaniem Sądu Najwyższego uzasadnia to kumulatywną kwalifikację prawną przestępstwa na podstawie art. 228 § 3 i 4 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.⁸¹⁴.

Trzeci typ kwalifikowany polega na przyjęciu, w związku z pełnieniem funkcji publicznej, korzyści majątkowej znacznej wartości albo jej obietnicy. Przestępstwo to jest penalizowane karą pozbawienia wolności od 2 do 12 lat. Można sądzić, że chodzi tu o mienie

⁸¹³ Zob. A. Marek, op. cit. Por. M. Syrkont, *Łapówkarstwo*, Wydawnictwo Prawnicze Lex, Sopot, s. 65. Zdaniem tego autora wypadek mniejszej wagi będzie np. wtedy, gdy „sprawca przyjmie korzyść po wykonaniu czynności w zamian za szybkie, uprzejme i fachowe załatwienie sprawy”.

⁸¹⁴ Zob. wyrok SN z dnia 3 grudnia 2002 roku, II KKN 208/01, OSNKW 2003, Nr 4, poz. 37.

znaczej wartości, czyli mienie, którego wartość w czasie popełnienia czynu zabronionego przekracza 200 000 złotych (art. 115 § 5 k.k.).

Nadużycie uprawnień przez funkcjonariusza publicznego polega na tym, że funkcjonariusz, przekraczając swoje uprawnienia lub niedopełniając obowiązków, działa na szkodę interesu publicznego lub prywatnego. Radnemu jako sprawcy tego czynu grozi kara bezwzględnego pozbawienia wolności do lat 3 (art. 231 § 1 k.k.). Musi on obejmować swoim zamiarem zarówno przekroczenie lub niedopełnienie obowiązków służbowych jak i działanie na szkodę interesu publicznego⁸¹⁵. Przestępstwo to można zatem popełnić w zamiarze bezpośrednim oraz ewentualnym, czyli w wyniku lekkomyślności lub niedbalstwa.

Przekroczenie uprawnień oraz niedopełnienie obowiązku mogą przybrać dwie formy. Przekroczenie uprawnień może objawiać się „jako działanie w ramach uprawnień, lecz niezgodne z prawnymi warunkami czynności funkcjonariusza publicznego, bądź też jako działanie nieleżące w ramach uprawnień funkcjonariusza publicznego, lecz pozostające w związku z pełnioną przez niego funkcją publiczną i stanowiące wykorzystanie wynikających z niej uprawnień”⁸¹⁶. Przykładem tego typu przekroczeń uprawnień dokonywanych przez radnych jest np. wkraczanie w kompetencje różnych służb publicznych przy podejmowanej interwencji. Niedopełnienie obowiązku może zaś polegać na „niewykonaniu obowiązku (zaniechanie wykonania obowiązku) bądź nienależytego wykonania obowiązku przez funkcjonariusza publicznego”⁸¹⁷. Tu z kolei radny może zawinić m.in. niedbałym wykonywaniem czynności kontrolnych.

Istotne jest, aby sprawca działał na szkodę interesu publicznego lub prywatnego. Nie ma znaczenia, czy owa działalność może przynieść szkody materialne, czy niematerialne, tj. moralne. Wiąże się to z różnym charakterem dóbr zagrożonych tym przestępstwem⁸¹⁸. Nie jest też konieczne powstanie szkody. Spotkać można natomiast różne stanowiska co do charakteru zagrożenia jej nastąpienia. Niektórzy autorzy uważają, że konieczne jest realne zagrożenie szkodą⁸¹⁹, a inni nie wymagają, aby takie konkretne zagrożenie powstało⁸²⁰.

Typem kwalifikowanym tego przestępstwa jest dopuszczenie się jego w celu osiągnięcia korzyści majątkowej lub osobistej (art. 231 § 2 k.k.). Sprawcy grozi wtedy kara

⁸¹⁵ Zob. np. wyrok SN z dnia 7 lutego 2013 roku, WA 1/13, Lex 1277838.

⁸¹⁶ Zob. E. Pływaczewski, E. Guzik-Makaruk, *Kodeks karny. Komentarz* ..., s. 1131.

⁸¹⁷ Tamże.

⁸¹⁸ Zob. np. uchwała SN z dnia 29 stycznia 2004 roku, I KZP 38/03, OSNKW 2004, nr 2, poz. 14.

⁸¹⁹ Zob. np. A. Marek, op. cit., s. 513. Zob. też wyrok SN z dnia 18 grudnia 2012 roku, WA 25/12, Lex 1252734.

⁸²⁰ Zob. np. A. Zoll, *Kodeks karny. Część szczególna: komentarz do art. 117-277 k.k.*, red. A. Zoll, Wolters Kluwer, Warszawa 2008, s. 778-780. Zob. też wyrok SN z dnia 2 grudnia 2002 roku, IV KKN 273/01, niepubl., wyrok SN z dnia 25 lutego 2003 roku, WK 3/03, OSNKW 2003, Nr 5-6, poz. 53, wyrok SN z dnia 19 listopada 2004 roku, III KK 81/04, OSNwSW 2004, Nr 1, poz. 2127.

pozbawienia wolności do lat 10. Typ ten dotyczy świadomego działania sprawcy w zamiarze bezpośrednim. Nie ma on jednak zastosowania, jeżeli czyn wyczerpuje znamiona czynu zabronionego określonego w art. 228 k.k., czyli opisanego już przestępstwa sprzedajności (art. 231 § 4 k.k.).

Jeżeli radny popełniając komentowane przestępstwo działa nieumyślnie i wyrządza istotną szkodę, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat 2 (art. 231 § 3 k.k.). Może pojawić się pytanie, jak oceniać wymiar szkody, skoro może być ona niematerialna. Wydaje się, że w tym wypadku na „istotność” powstałej szkody wpływ mają nie tylko jej wielkość, ale niekiedy jej charakter i stopień naruszonego dobra publicznego lub prywatnego⁸²¹.

Nie należy jednak zapominać, że radny oprócz odpowiedzialności karnej związanej z pełnieniem swego mandatu (funkcji publicznej), odpowiada również z tytułu popełnienia przestępstwa o charakterze powszechnym. Wyżej poruszone przykłady są przestępstwami indywidualnymi właściwymi, co oznacza, iż warunkiem przestępności tych czynów jest to, aby zostały one popełnione przez podmioty określone ze względu na ich cechy, czyli osoby pełniące funkcje publiczne, a więc i radnych. Radny natomiast, jak każdy inny człowiek, będzie odpowiadał za dokonanie każdego innego przestępstwa określonego w k.k. (oczywiście z wyłączeniem przestępstw popełnianych przez inaczej zindywidualizowanych sprawców, np. żołnierzy). Warto przedstawić choćby te przestępstwa, których radni mogą potencjalnie najczęściej się dopuszczać, mając na względzie to, że ich popełnianie przez osoby sprawujące funkcje publiczne najczęściej dochodzi opinii publicznej. Może się wydawać, że dotyczy to w szczególności takich przestępstw, jak: płatna protekcja bierna (art. 230 k.k.), zniesławienie (art. 212 k.k.), zniewaga (art. 216 k.k.), spowodowanie wypadku w komunikacji (art. 177 k.k.), prowadzenie pojazdu w stanie nietrzeźwości lub pod wpływem środka odurzającego (art. 178a k.k.)⁸²².

Przestępstwo płatnej protekcji biernej polega na podjęciu się pośrednictwa w załatwieniu sprawy w zamian za korzyść majątkową lub osobistą albo jej obietnicę, z powołaniem się na wpływy w instytucji państwowej, samorządowej, organizacji międzynarodowej albo krajowej lub w zagranicznej jednostce organizacyjnej dysponującej środkami publicznymi albo wywołując przekonanie innej osoby lub utwierdzając ją w

⁸²¹ Zob. A. Marek, op. cit., s.513. Zob. też uchwała SN z dnia 29 stycznia 2004 roku, I KZP 38/03, op. cit.

⁸²² Por. np. R. Szczepaniak, *Czy bycie radnym zobowiązuje?*, „Samorząd Terytorialny” 2000, nr 7-8, s. 54, S. Zabłocki, *Miscellanea karno-wyborcze*, [w:] *Iudices electionis custodes*, red. F. Rymarz, Warszawa, Państwowa Komisja Wyborcza 2007, s. 210-215.

przekonaniu o istnieniu takich wpływów. Hipoteza przepisu jest więc szeroka, obejmuje bowiem nie tylko powoływanie się na wpływy, ale też wywoływanie oraz utwierdzanie w przekonaniu o ich istnieniu. Niniejszy czyn można natomiast popełnić tylko w zamiarze bezpośrednim. Jeśli radny jego się dopuścił, podlega karze pozbawienia wolności od 6 miesięcy do lat 8. W wypadku mniejszej wagi przestępstwo to jest zagrożone grzywną, karą ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat 2.

Nie ma znaczenia, czy takie wpływy w rzeczywistości istniały, czy były one fikcyjne⁸²³. Nie gra też roli, czy owe wpływy były „własne”, czy „wtórne”, tzn. gdy w załatwieniu sprawy miała pośredniczyć jeszcze inna osoba⁸²⁴. Zwykle chodzi jednak o wykorzystanie stosunków służbowych, rodzinnych, koleżeńskich, a nawet informacji pozwalających na przyjęcie faktycznej zależności określonych osób od sprawcy⁸²⁵. Zachowanie radnego jako sprawcy podpada pod niniejszy przepis jeżeli wyraża on samą tylko gotowość przyczynienia się do załatwienia sprawy⁸²⁶.

Nieraz w dyskursie publicznym jesteśmy świadkami ostrych sporów. Kiedy jednak emocje wzrastają, nie zawsze osoby biorące w nim udział potrafią utrzymać swe emocje na wodzy. Nietrudno wtedy o przekroczenie granicy między najostrzejszym nawet sporem a wypowiedziami będącymi już zniesławieniem. Zgodnie z art. 212 § 1 k.k. kto pomawia inną osobę, grupę osób, instytucję, osobę prawną lub jednostkę organizacyjną niemającą osobowości prawnej o takie postępowanie lub właściwości, które mogą poniżyć ją w opinii publicznej lub narazić na utratę zaufania potrzebnego dla danego środowiska, zawodu lub rodzaju działalności, popełnia przestępstwo zniesławienia. Podlega ono grzywnie albo karze ograniczenia wolności.

Przestępstwo to polega zatem na pomawianiu, czyli przypisywaniu komuś (mimo szerokiego zakresu podmiotów dotkniętych tego typu pomówieniami, wydaje się, że to osoby fizyczne są w nich najczęściej poszkodowane) takiego postępowania lub cech, które są społecznie uznane za negatywne. Może tu chodzić o zachowania stojące w sprzeczności z prawem, zasadami moralnymi, czy etycznymi (np. współpraca ze środowiskami przestępczymi, popełnienie przestępstwa), brak odpowiednich kompetencji, czy wymaganych

⁸²³ Zob. wyrok SN z dnia 8 kwietnia 1982 roku, II KR 53/82, OSNKW 1982, Nr 8, poz. 118.

⁸²⁴ Zob. wyrok SN z dnia 20 października 2005 roku, II KR 185/05, OSNSK 2005, poz. 1889.

⁸²⁵ Zob. O. Górniok, *Kodeks karny: część szczególna. Komentarz do art. 222-316*, red. A. Wąsek, C. H. Beck, Warszawa 2010, s. 79.

⁸²⁶ Zob. O. Chybiński, *Płatna protekcja*, Wydawnictwo Prawnicze, Warszawa 1967, s. 7.

zdolności zawodowych (np. fizycznych, intelektualnych, osobowościowych), oraz uzależnienia (np. alkoholizm, korzystanie ze środków odurzających)⁸²⁷.

Przestępstwo zniesławienia uderza w to, na co człowiek pracuje latami – dobre imię, cześć i szacunek w opinii publicznej. Może też powodować utratę niezbędnego w sferze zawodowej zaufania. Do wystąpienia znamion zniesławienia nie jest jednak konieczne, aby pokrzywdzony stracił w oczach opinii publicznej lub utracił posiadane publicznie zaufanie. Już sama tego możliwość uprawnia pokrzywdzonego do zwrócenia się do sądu z odpowiednim pozwem. Przestępstwo to jest bowiem ścigane z oskarżenia prywatnego osoby, która czuje się dotknięta rozpowszechnionymi informacjami.

Wystarczające jest, aby tego typu wiadomości zostały przekazane jednej osobie. Nie może być to jednak sama osoba pomawiana. Naturalnie, może to być również mniej lub bardziej zindywidualizowana grupa osób. Mimo to, Sąd Najwyższy w jednym ze swych wyroków orzekł, że „wyrażenie przez radnego, na sesji rady gminy i w ramach porządku jej obrad, krytycznej oceny zawodowej przydatności kandydata do objęcia stanowiska w urzędzie gminy, mieści się w granicach uprawnień i obowiązków wynikających z przepisów ustawy z dnia 8 marca 1980 r. o samorządzie terytorialnym i z tego powodu nie stanowi przestępstwa określonego w art. 178 k.k. (obecny art. 212 § 1 k.k.), bez względu na to, czy zachodzą warunki przewidziane w art. 179 k.k. (obecny art. 213 § 1 k.k.)”⁸²⁸.

Penalizacji tego przestępstwa podlega także sprawca (np. radny), który rozpowszechniając informacje porusza się w kategoriach domysłu i snuje pewne podejrzenia co do postępowania lub właściwości osób pomawianych. Jeśli natomiast przekazuje on informacje pewnej osobie bez zamiaru pomówienia i dochodzi do ich upublicznienia, a okazuje się przy tym, że informacje te są prawdziwe, to wówczas nie popełnia przestępstwa (art. 213 § 1 k.k.) i mamy do czynienia z tzw. niepublicznym zniesławieniem⁸²⁹. Koniecznym znamieniem tego przestępstwa nie jest jednak znajomość adresata pomówień.

Za zniesławienie będzie zaś tym bardziej odpowiadał ten sprawca, który uczyni to za pomocą środków masowego komunikowania się, tj. radia, telewizji, prasy, Internetu (art. 212 § 2 k.k.). Szkodliwość popełnionego czynu wzrośnie ze względu na zasięg osób, do których dotarłyby pomówienia, możliwość niemal natychmiastowego wywołania skutku oraz możliwość przekazywania utrwalonych wiadomości po wielu latach (poniżenie, obniżenie

⁸²⁷ Zob. M. Kalitowski, *Kodeks karny. Komentarz*, red. M. Filar, op. cit., s. 1014-1015.

⁸²⁸ Zob. wyrok SN z dnia 13 grudnia 1994 roku, WR 207/94, OSNKW 1995, Nr 5-6, poz. 32, z glosą L. Gardockiego, „Państwo i Prawo” 1996, nr 1, s. 110.

⁸²⁹ Por. S. Hypś, *Kodeks karny: część szczególna: pytania, kazusy, tablice*, red. M. Gałązka, C. H. Beck, Warszawa 2012, s. 988.

zaufania danej osoby)⁸³⁰. Dlatego też ustawodawca poszerzył jego penalizację o karę pozbawienia wolności do roku. Dodatkową dolegliwością zasądzoną wobec sprawcy może okazać się nawiązka na rzecz samego poszkodowanego, Polskiego Czerwonego Krzyża albo na inny cel społeczny wskazany przez pokrzywdzonego (art. 212 § 3 k.k.).

Bardzo podobnie przedstawia się przestępstwo zniewagi. Polega ono na znieważeniu innej osoby w jej obecności albo pod jej nieobecność, lecz publicznie lub w zamiarze, aby zniewaga do osoby tej dotarła (art. 216 § 1 k.k.). Omawiane przestępstwo obejmuje dwie postacie umyślności.

W tym wypadku także dochodzi do ugodzenia w godność człowieka, tyle że poniesiony uszczerbek dotyka bardziej w wymiarze wewnętrznym (część wewnętrzna). Sprawca poniża pokrzywdzonego, okazuje mu pogardę. Chodzi o zarzuty obelżywe, ośmieszające, skierowane wyłącznie na zranienie uczuć osobistych pokrzywdzonego⁸³¹. Znieważenia można dokonać w każdej formie – słowem, pisemnie, gestem, nawet zachowaniem się (choćby odwrócenie się plecami, jednak nie będzie nim nieokazanie szacunku tj. niepodanie ręki)⁸³².

Przestępstwo zniewagi jest przestępstwem formalnym. Nie jest konieczne do pociągnięcia sprawcy do odpowiedzialności, aby pokrzywdzony w momencie jego popełnienia poczuł się zniewagą dotknięty. Mimo to, czyn zniewagi podlega ściganiu z oskarżenia prywatnego (art. 216 § 5 k.k.). Dla karalności tego czynu, w razie dokonania go publicznie, wymagane jest natomiast, aby zniewaga dotarła do pokrzywdzonego. W pozostałych postaciach nie ma to wpływu na odpowiedzialność sprawcy. Jeśliby się radny dopuścił przestępstwa zniewagi, groziłaby mu grzywna albo kara ograniczenia wolności.

Przestępstwo zniewagi ma dwa typy kwalifikowane. Pierwszy dotyczy zaostżenia penalizacji czynu. Dzieje się tak, gdy znieważenie innej osoby następuje za pomocą środków masowego komunikowania (art. 216 § 2 k.k.). Wchodzi wówczas w grę także kara pozbawienia wolności do roku. Drugi typ odnosi się zaś do obniżenia karalności. Jeśli bowiem zniewagę wywołało wyzywające zachowanie się pokrzywdzonego (prowokacja), albo gdy pokrzywdzony odpowiedział naruszeniem nietykalności cielesnej lub zniewagą wzajemną (retorsja), sąd może odstąpić od wymierzenia kary (art. 216 § 3 k.k.). Zarówno prowokacja, jak i retorsja oznaczają wykroczenie poza normy obiektywie uznane przez

⁸³⁰ Por. W. Szkotnicki, *Przestępstwo zniesławienia i próby nowej jego regulacji*, „Przegląd Sądowy” 1995, nr 5, s. 26.

⁸³¹ Zob. B. Kunicka-Michalska, *Przestępstwa przeciwko wolności, wolności sumienia i wyznania, wolności seksualnej i obyczajności o raz czci i nietykalności cielesnej: rozdz. XXIII, XXIV, XXV i XXVII Kodeksu karnego: komentarz*, red. B. Kunicka-Michalska, J. Wojciechowska, C.H. Beck, Warszawa 2000, s. 246 i nast.

⁸³² Zob. M. Kalitowski, *Kodeks karny. Komentarz*, op. cit., s. 1022.

społeczeństwo. Mogą przez to w ocenie sądu wpłynąć niejako na wyrównanie rachunków między znieważonym i znieważającym, skutkiem czego znieważający może uniknąć kary.

Spowodowanie wypadku w komunikacji polega na chociażby nieumyślnym naruszeniu zasad bezpieczeństwa w ruchu lądowym, wodnym lub powietrznym, powodując nieumyślnie wypadek, w którym inna osoba poniosła średnie albo lekkie uszkodzenie ciała (art. 177 § 1 k.k.). Poprzez zasady bezpieczeństwa należy rozumieć zasady dotyczące określonych zachowań (ostrożności, ograniczonego zaufania, prędkości bezpiecznej) oraz dotyczące wykonywania manewrów (np. pierwszeństwa)⁸³³. Jest to tzw. średni wypadek drogowy. Wspomnieć należy, że przepis ten sankcjonuje wypadki zaistniałe na drogach publicznych, nie zaś prywatnych.

Tzw. ciężki wypadek drogowy następuje, gdy wskutek wypadku inna osoba ponosi śmierć albo ciężki uszczerbek na zdrowiu. Radny, będąc sprawcą, podlega wówczas karze pozbawienia wolności od 6 miesięcy do lat 8 (art. 177 § 2 k.k.). W obu formach przestępstwo wypadku w komunikacji ścigane jest z oskarżenia publicznego. Natomiast jeżeli pokrzywdzonym jest wyłącznie osoba najbliższa, przestępstwo to ścigane jest na jej wniosek (art. 177 § 3 k.k.).

Z kolei prowadzenie w ruchu lądowym, wodnym lub powietrznym, w stanie nietrzeźwości lub pod wpływem środka odurzającego pojazdu mechanicznego jest zagrożone grzywną, karą ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat 2 (art. 178a § 1 k.k.). Radny, będąc sprawcą, który dopuści się tego czynu prowadząc inny pojazd może zostać ukarany grzywną, karą ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do roku (art. 178a § 2)⁸³⁴. Typ kwalifikowany tego przestępstwa odnosi się do popełnienia któregoś z powszechnych przestępstw przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji oraz prowadzenia pojazdu mechanicznego w okresie trwania raz już orzeczonego w związku z tym zakazu (art. 178a § 4 k.k.). Jest to ponadto przestępstwo umyślne i formalne. By nastąpiła jego penalizacja wystarczy samo prowadzenie pojazdu w stanie nietrzeźwości albo też pod wpływem środka odurzającego.

⁸³³ Zob. R. A. Stefański, *Kodeks karny. Komentarz*, red. M. Filar, op. cit., s. 812.

⁸³⁴ Pojazdy mechaniczne to pojazdy poruszające się za pomocą umieszczonego w nich silnika (np. samochody) albo pojazdy szynowe zasilane z trakcji elektrycznej. Inne pojazdy to w szczególności zaprzęgi konne, rowery, żaglówki, szybowce – zob. wyrok SN z dnia 4 lutego 1993 roku, III KRN 254/92, OSP 1993, nr 10, poz. 198 z głosem R.A. Stefańskiego, OSP 1993, nr 10, s. 462-465.

6. Odpowiedzialność cywilna radnego

Analizując poszczególne formy odpowiedzialności radnego należy także przybliżyć kwestię ewentualnej odpowiedzialności cywilnej radnego. Przede wszystkim należy znaleźć odpowiedź na pytanie, czy aktualnie istnieją podstawy prawne do objęcia radnego tą odpowiedzialnością, oraz czy tego rodzaju odpowiedzialność pozostaje w zgodzie z konstrukcją mandatu wolnego. Przyjrzyjmy się zatem unormowaniom odpowiedzialności cywilnej władzy publicznej ustanowionym w prawie cywilnym. Podstawę tej odpowiedzialności tworzą przepisy art. 417- 417² k.c. Zgodnie z treścią art. 417 § 1 k.c. za szkodę wyrządzoną przez niezgodne z prawem działanie lub zaniechanie przy wykonywaniu władzy publicznej odpowiedzialność ponosi Skarb Państwa lub jednostka samorządu terytorialnego lub inna osoba prawna wykonująca tę władzę z mocy prawa.

Przepis ten stanowi o przesłankach odpowiedzialności wymienionych w nim podmiotów. Po pierwsze, jest to szkoda mająca wymiar materialny, jak i niematerialny. Po drugie, szkoda ma być wynikiem bezprawnego zachowania (działania albo zaniechania). Jedni autorzy twierdzą, że owa bezprawność powinna być rozumiana ściśle, tzn. że dane zachowanie ma pozostawać w niezgodności z przepisami zawartymi w aktach będących źródłami prawa – Konstytucji, ustaw, ratyfikowanej umowie międzynarodowej, rozporządzeniu, a także aktach prawa miejscowego (art. 87 konstytucji RP)⁸³⁵. Inni przyjmują szerszą wykładnię zmierzającą do sankcjonowania również naruszeń zakazów i nakazów niewynikających z prawa pozytywnego⁸³⁶. Jeszcze inni dopuszczają odpowiedzialność właśnie za naruszenie zasad słuszności, czy reguł współżycia społecznego, jeśli tylko dana sytuacja jest usankcjonowana przepisem prawnym odwołującym się wprost do tych zasad,

⁸³⁵ Zob. np. Z. Radwański, *Odpowiedzialność odszkodowawcza za szkody wyrządzone przy wykonywaniu władzy publicznej w świetle projektowanej nowelizacji Kodeksu cywilnego*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2004, nr 2, s. 13, G. Bieniek, *Komentarz do Kodeksu cywilnego, Ks. 3, Zobowiązania, t. 2*, red. G. Bieniek, LexisNexis, Warszawa 2006, s. 285.

⁸³⁶ Zob. np. P. Dzieńis, *Odpowiedzialność cywilna władzy publicznej*, C. H. Beck, Warszawa 2006, s. 215, M. Kępiński, R. Szczepaniak, *O bezpośrednim stosowaniu artykułu 77 ust. 1 Konstytucji*, „Państwo i Prawo” 2000, nr 3, s. 79, K. Osajda, *Niejasności mimo zmian*, „Rzeczpospolita” z dnia 28 lipca 2004 roku, nr 175, J. J. Skoczylas, *Odpowiedzialność Skarbu Państwa i innych podmiotów przy wykonywaniu władzy publicznej w noweli do kodeksu cywilnego*, „Przegląd Sądowy” 2004, nr 9, s. 24 i 31 (autor ten zmienia później zdanie i przyjmuje bezprawność w szerszym znaczeniu, jednak „tylko pod jednym warunkiem, gdy wynika to z konkretnej ustawowej podstawy prawa pozytywnego” – *Odpowiedzialność za szkody wyrządzone przez władzę publiczną*, LexisNexis, Warszawa 2005, s. 189-190).

czy regu⁸³⁷. Po trzecie, pomiędzy powstałą szkodą a bezprawnym zachowaniem odpowiedzialnych podmiotów ma zachodzić adekwatny związek przyczynowy.

W związku z powyższym należy wspomnieć przepis art. 417² k.c. Mowa w nim o tym, że jeżeli przez zgodne z prawem wykonywanie władzy publicznej została wyrządzona szkoda na osobie, poszkodowany może żądać całkowitego lub częściowego jej naprawienia oraz zadośćuczynienia pieniężnego za doznaną krzywdę, gdy okoliczności, a zwłaszcza niezdolność poszkodowanego do pracy lub jego ciężkie położenie materialne wskazują, iż wymagają tego względy słuszności. Wprawdzie przepis ten ustanawia odpowiedzialność opartą o względy słuszności, jak też wspomina jedynie o sankcji za szkody niemajątkowe (szkoda na osobie, krzywda), to dotyczy on sytuacji z gruntu odmiennej. Art. 417² k.c. mówi bowiem wyraźnie, że sankcjonuje jedynie szkody powstałe wskutek zgodnego z prawem wykonywania władzy publicznej.

Ponadto należy zwrócić uwagę na to, że art. 417 § 1 k.c. literalnie wymienia podmioty odpowiedzialne za szkody powstałe przy wykonywaniu władzy publicznej, w tym jednostki samorządu terytorialnego. Oczywiście nie należy terminu „władza publiczna” utożsamiać z terminem „władza państwowa”. Termin „władza publiczna” jest bowiem szerszy, ponieważ obejmuje również m.in. władzę w samorządzie terytorialnym, nie jedynie władzę sprawowaną przez organy centralne⁸³⁸. Państwo przekazuje realizację części swych obowiązków samorządom terytorialnym, wyposażając je w niezbędne do tego kompetencje, skutkiem czego władze lokalne zajmują równorzędną pozycję na podłożu prawa publicznego z władzami państwowymi⁸³⁹. Ustawodawca mówi we wspomnianym wyżej przepisie bezpośrednio o jednostkach samorządu terytorialnego; będą to zatem na poszczególnych szczeblach samorządu terytorialnego - gmina, powiat i województwo. Ich odpowiedzialność miałyby się przy tym ograniczać do sfery *imperium*, a więc obszaru, w granicach którego dokonują one czynności władczych.

⁸³⁷ M. Safian, *Rekomendacja nr R(84) 15 w sprawie odpowiedzialności władzy publicznej a stan prawny obowiązujący w Polsce*, [w:] *Standardy prawne Rady Europy. Teksty i komentarze*, t. II, *Prawo cywilne*, red. M. Safian, Instytut Wymiaru Sprawiedliwości, Warszawa 1995, s. 269.

⁸³⁸ Trybunał Konstytucyjny stwierdza, nawet iż „w pojęciu „władzy publicznej” mieszczą się także inne instytucje niż państwowe lub samorządowe, o ile wykonują funkcje władzy publicznej w wyniku powierzenia czy przekazania im tych funkcji przez organ władzy państwowej lub samorządowej”. Trybunał konstatuje również, że „wykonywanie władzy publicznej dotyczy wszelkich form działalności państwa, samorządu terytorialnego i innych instytucji publicznych, które obejmują bardzo zróżnicowane formy aktywności. Wykonywanie takich funkcji łączy się z reguły, chociaż nie zawsze, z możliwością władczego kształtowania sytuacji jednostki. Dotyczy to obszaru, na którym może dojść do naruszenia praw i wolności jednostki ze strony władzy publicznej” (wyrok TK z dnia 4 grudnia 2001 roku, SK 18/00, OTK 2001, Nr 8, poz. 256, s. 28).

⁸³⁹ Zob. A. Jamróz, *Demokracja*, op. cit., s. 51-53.

Same uregulowania Konstytucji RP są w tym zakresie jednoznaczne i brzmią równie dobitnie. Samorząd terytorialny uczestniczy bowiem w sprawowaniu władzy publicznej, a przysługującą mu w ramach ustaw istotną część zadań publicznych samorząd wykonuje w imieniu własnym i na własną odpowiedzialność (art. 16 ust. 1). W związku z tą regulacją pozostają postanowienia art. 163 Konstytucji RP, w myśl których samorząd terytorialny wykonuje zadania publiczne niezastrzeżone przez Konstytucję lub ustawy dla organów innych władz publicznych. Nadto jednostki samorządu terytorialnego mają osobowość prawną i dzięki temu mogą być stroną w jakimkolwiek postępowaniu sądowym. Przysługują im prawo własności i inne prawa majątkowe (art. 165 ust. 1 zd. 1 Konstytucji RP). Cechami jednostek samorządu terytorialnego są m.in.: korporacyjny charakter, samodzielność, podmiotowość odrębna od państwa, realizacja zadań publicznych⁸⁴⁰. Zrozumiałym jest, że biorą one odpowiedzialność za efekty prac przedstawicieli samorządowego organu uchwałodawczego, którzy nawet jako organ ustanawiający akty prawa miejscowego nie posiadają osobowości prawnej.

Należy, choćby ogólnie, spojrzeć, jak przedstawia się kwestia odpowiedzialności władzy sprawowanej przez samorząd terytorialny w innych państwach europejskich. Trzeba wspomnieć, że zgodnie z postanowieniami Rekomendacji Nr 4 Komitetu Ministrów Rady Europy z dnia 18 września 1984 roku wykonywanie władzy publicznej ma miejsce wtedy, gdy wykorzystuje się uprawnienia silniejsze od tych, przysługujących innym (zwykłym) podmiotom. Nie ma znaczenia jaki podmiot dokonuje pewnych czynności, ale prerogatywy jemu przysługujące. Każde „działanie lub zaniechanie, które może wywierać bezpośredni skutek w sferze praw, wolności i interesów osób” będzie wykonywaniem władzy publicznej. Jest to przyjęcie kryterium funkcjonalnego przypisywania odpowiedzialności przy wykonywaniu władzy. W myśl tego kryterium odpowiedzialnością obciąża się jednostkę prawa publicznego, której zadania wykonywano. We Francji kryterium te uważa się za trafniejsze od kryterium organizacyjnego, polegającego na przypisywaniu odpowiedzialności poprzez związek danej osoby fizycznej z podmiotem prawa publicznego. Organizacyjne podejście do sprawy odpowiedzialności władzy publicznej przeważa z kolei w Niemczech (teoria zatrudnienia – *Anstellungstheorie*). W Wielkiej Brytanii odpowiedzialność tą ponoszą zaś jedynie osoby pobierające wynagrodzenie z kasy państwowej⁸⁴¹.

⁸⁴⁰ Zob. P. Dzienis, op. cit., s. 8.

⁸⁴¹ Zob. R. Szczepaniak, *Odpowiedzialność odszkodowawcza jednostek samorządu terytorialnego*, LexisNexis, Warszawa 2001, s. 136-140.

Warto też po krótko przybliżyć podejście do odpowiedzialności przedstawicieli mieszkańców w samorządowych organach stanowiących u naszego zachodniego sąsiada. Idzie mianowicie o to, aby odpowiedzialnością obarczyć także radnych. Swego czasu szerokim echem odbiły się tam sprawy orzekania przez sądy o odpowiedzialności w związku z uchwalaniem planów zagospodarowania przestrzennego⁸⁴². Sądy niemieckie uznawały wówczas, że odpowiedzialność za powstałe szkody spada nie tylko na gminy, ale i radnych. Pojawia się jednak pytanie o to, których radnych pociągnąć do odpowiedzialności – wszystkich (uchwała jest przecież efektem prac organu kolegialnego), a może tylko tych głosujących „za” przyjęciem uchwały⁸⁴³. Owe sądy skłoniły się ku pierwszemu rozwiązaniu. Argumentowały to tym, iż radny jest obowiązany wykorzystać wszelkie przysługujące mu środki prawne, aby nie doprowadzić do przyjęcia uchwały niezgodnej z prawem, choćby opuszczając salę, powodując brak *quorum*⁸⁴⁴. Ponadto szczególną odpowiedzialność przypisuje się radnym przygotowującym projekt i przewodniczącemu rady. Odpowiedzialność w tak zaproponowanej formie omija organy wykonawcze, które jedynie realizują uchwały.

Sędziowie nie wzięli pod uwagę tego, że radni z reguły nie są fachowcami. Minusem tego stanowiska może być to, że reprezentantami w organie stanowiącym samorządu terytorialnego będą wyłącznie specjaliści, przede wszystkim prawnicy i przedstawiciele nauk ścisłych, skutecznie zniechęcając do udziału w rywalizacji wyborczej przedstawicieli innych grup społecznych⁸⁴⁵. Członkom tych organów stawia się wysokie wymagania, tymczasem podczas głosowania, zgodnie z charakterem wolnego mandatu, mają oni jedynie głosować adekwatnie ze swoim sumieniem⁸⁴⁶.

Wracając na grunt polski: w uprzednio obowiązującym stanie prawnym odpowiedzialność za szkody wyrządzone przez władzę publiczną ponosiły także Skarb Państwa i jednostki samorządu terytorialnego, tyle tylko, że odpowiedzialność ta powstawała

⁸⁴² Najgłośniejszą z tych spraw była chyba sprawa dotycząca uchwalenia takiego planu zagospodarowania przestrzennego, skutkiem którego w miejscowości Barsbüttel wybudowano osiedle domków jednorodzinnych na ziemi, pod którą składowano toksyczne odpady. Gminy nie stać było na wypłatę wielomilionowych odszkodowań. Uczyniono to dopiero przy pomocy landu Schleswig-Holstein.

⁸⁴³ Osobnym problemem jest tu sprawdzenie jak głosowali poszczególni radni podczas głosowań niejawnych.

⁸⁴⁴ Zob. A. Teschner, *Die Amtshaftung der Gemeinden nach rechtswidrigen Beschlüssen ihrer Kollegialorgane*, Frankfurt Am Main, Bern, New York, Paris 1990, s. 205, [za:] R. Szczepaniak, *Czy bycie radnym zobowiązuje?*, op. cit., s. 57.

⁸⁴⁵ R. Szczepaniak mówi nawet o „rozpętaniu swego rodzaju psychozy strachu w środowisku lokalnych społeczników” w Niemczech - R. Szczepaniak, tamże, s. 59.

⁸⁴⁶ Por. A. Teschner, op. cit., s. 290.

na skutek czynu cudzego funkcjonariusza publicznego i z jego winy⁸⁴⁷. Odpowiedzialność warunkowana była więzią organizacyjną funkcjonariusza publicznego z daną jednostką organizacyjną. O odpowiedzialności na poziomie samorządu terytorialnego stanowił wówczas art. 420¹ k.c., a § 2 tego artykułu zawierał definicję terminu „funkcjonariusz samorządu terytorialnego”. Do grona tych funkcjonariuszy zaliczono również radnych.

Optyka w obszarze tego zagadnienia zmieniła się wraz z początkiem obowiązywania nowej Konstytucji RP. Trybunał Konstytucyjny uznał, że takie podejście nie koresponduje z postanowieniami art. 77 Konstytucji, pozostawiając w mocy jedynie art. 417 k.c.⁸⁴⁸. Przepisy te zostały uchylone, tak zresztą, jak te dotyczące odpowiedzialności Skarbu Państwa, czyli art. 418, 419, 420 k.c.⁸⁴⁹. Stan obecny jest więc taki, że odstąpiono od koncepcji odpowiedzialności władzy publicznej za czyn cudzy funkcjonariusza i samego terminu „funkcjonariusza samorządu terytorialnego”. Zastąpiono ją koncepcją odpowiedzialności władzy publicznej za czyn własny tej władzy. Ciężar odpowiedzialności spada na strukturę (instytucję). „Winę organizacyjną” zamienia się niejako na „bezprawność organizacyjną” zaistniałą przy wykonywaniu władzy publicznej⁸⁵⁰. Nie gra większej roli to, kto konkretnie zawinił, co sprowadza obowiązujące rozwiązanie do charakteru czysto funkcjonalnego⁸⁵¹.

Regulacje z art. 417 k.c. dopełniają te, ustanowione w art. 417¹ k.c.⁸⁵². Zgodnie art. 417¹ § 1 k.c., jeżeli szkoda została wyrządzona przez wydanie aktu normatywnego, jej naprawienia można żądać po stwierdzeniu we właściwym postępowaniu niezgodności tego aktu z Konstytucją, ratyfikowaną umową międzynarodową lub ustawą. W myśl zaś z art. 417¹ § 4, jeżeli szkoda została wyrządzona przez niewydanie aktu normatywnego, którego obowiązek wydania przewiduje przepis prawa; niezgodność z prawem niewydania tego aktu stwierdza sąd rozpoznający sprawę o naprawienie szkody. W przypadku zatem bezczynności organu stanowiącego samorządu terytorialnego sprawa wydaje się być łatwiejszą, ponieważ o niezgodności z prawem orzeka sąd rozpoznający sprawę o naprawienie szkody, bez konieczności przeprowadzania dodatkowych postępowań.

⁸⁴⁷ Zupełnie niezrozumiała wydaje się przyjmowana wówczas przez sądy koncepcja winy anonimowej, co spowodowało krytykę ze strony doktryny – zob. np. J. J. Skoczylas, *Odpowiedzialność za szkody wyrządzone przez władzę publiczną*, op. cit., s. 200.

⁸⁴⁸ Wyrok TK z dnia 4 grudnia 2001 roku, SK 18/00, op. cit.

⁸⁴⁹ Przepisy uchylone mocą ustawy z dnia 17 czerwca 2004 roku o zmianie ustawy Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2004 roku, Nr 162, poz. 1692).

⁸⁵⁰ Niektórzy autorzy mówią o ukształtowaniu odpowiedzialności na zasadzie ryzyka – zob. np. Z. Radwański, op. cit., s. 14.

⁸⁵¹ Z. Banaszczyk, *Odpowiedzialność za szkody wyrządzone przy wykonywaniu władzy publicznej*, C.H. Beck, Warszawa, 2012, s. 134-137.

⁸⁵² Przepis dodany wyżej wspomnianą nowelą (Dz. U. z 2004 roku, Nr 162, poz. 1692).

W razie orzekania przez sąd cywilny o odpowiedzialności za szkodę spowodowaną wydaniem aktu normatywnego, postępowanie takie będzie niezbędne. Należy zważyć, że uchwały samorządowego organu stanowiącego podlegają tylko, z jednej strony nadzorowi administracyjnemu sprawowanemu przez wojewodę⁸⁵³, z drugiej natomiast zaskarżeniu do sądu administracyjnego⁸⁵⁴. Kontrola działalności administracji publicznej przez sądy administracyjne obejmuje bowiem m.in. orzekanie w sprawach skarg na akty prawa miejscowego organów jednostek samorządu terytorialnego (art. 3 § 2 pkt. 5 p.p.s.a.). Kontrola działalności administracji publicznej sprawowana przez Naczelnny Sąd Administracyjny oraz inne sądy administracyjne obejmuje również orzekanie o zgodności z ustawami uchwał organów samorządu terytorialnego i aktów normatywnych terenowych organów administracji rządowej (art. 184 Konstytucji RP).

W grę mógłby zatem wchodzić wpływ decyzji albo orzeczeń administracyjnych na postępowanie cywilne. Art. 177 § 1 pkt 3 k.p.c. dopuszcza w tym zakresie zawieszenie postępowania z urzędu, jeżeli rozstrzygnięcie sprawy zależy od uprzedniej decyzji organu administracji publicznej. Mowa o zawieszeniu z tzw. przyczyn prejudycjalnych. Co prawda, przepis ten odnosi się jedynie do przedsądu w postaci wydania decyzji administracyjnej, proponuje się jednak, aby stosować go również do przedsądu w postaci orzeczenia sądu administracyjnego⁸⁵⁵.

Sprawa przedstawia się odwrotnie, jeśli decyzja albo orzeczenie administracyjne zostały już wydane. Ustawodawca nie przewidział w Kodeksie postępowania cywilnego przepisu, który stanowiłby odpowiednik jego art. 11, wiążącego sąd w postępowaniu cywilnym ustaleniami wydanego w postępowaniu karnym prawomocnego wyroku skazującego co do popełnienia przestępstwa. W środowisku prawniczym panuje jednak zgodność co do tego, że waga ostatecznej decyzji administracyjnej ma znaczenie w sprawach cywilnych, ograniczone jest tylko do stanu prawnego będącego efektem jej wydania⁸⁵⁶. Nie ma z kolei wątpliwości, że prawomocne orzeczenie sądu administracyjnego wiąże nie tylko strony i sąd, który je wydał, lecz również inne sądy i inne organy państwowe, a w przypadkach w ustawie przewidzianych, także inne osoby (art. 170 p.p.s.a.).

⁸⁵³ Wspomniane już w II rozdziale tej pracy art. 91 ust. 1 i art. 98a ust. 2 u.s.g., art. 79 ust. 1 i art. 85a ust. 2 u.s.p., art. 82 ust. 1 i art. 86 ust. 2 u.s.w.

⁸⁵⁴ Wspomniane także w II rozdziale niniejszej pracy art. 101 ust. 1 u.s.g. i art. 87 ust. 1 u.s.p. Art. 90 ust. 1 u.s.w.

⁸⁵⁵ Zob. J. Jodłowski, Z. Resich, J. Lapierre, T. Misiuk-Jodłowska, K. Weitz, *Postępowanie cywilne*, LexisNexis, Warszawa 2005, s. 95.

⁸⁵⁶ Tamże, s. 92.

Niektórzy autorzy nie zgadzali się z poglądem, aby każde działanie po stronie władzy publicznej, powodujące szkodę, było podstawą do odpowiedzialności cywilnej. A. Agopszowicz pisał, że nie dopuszcza odpowiedzialności gminy za skutki aktów generalnych⁸⁵⁷. W tym tonie wypowiadał się wcześniej A. Szpunar⁸⁵⁸. Inni autorzy nie podzielali takiego zapatrywania. Tak np. zdaniem M. Safiana istnieje odpowiedzialność władzy publicznej za skutki ich działalności normotwórczej. Autor ten, opowiadając się przeciwko koncepcji względnej bezprawności za naruszenie normy prawnej, zmierzającej do ochrony dobra powszechnego, twierdzi również, że może ono rodzić odpowiedzialność odszkodowawczą, jeśli tylko zaistniały pozostałe przesłanki odpowiedzialności⁸⁵⁹.

Mimo wszystko trzeba skonstatować, iż istniejący stan prawny nie daje podstawy do dochodzenia odpowiedzialności cywilnej za szkody powstałe wskutek działalności radnych. Nie ma żadnego przepisu, który by wyraźnie o tym stanowił. Nie może to dziwić ze względu na fakt, iż mandat radnych, tak jak i reprezentantów innych organów przedstawicielskich, ma wolny charakter. Ponadto, rady i sejmiki, tak również jak i inne organy przedstawicielskie, nie są gremiami profesjonalnymi. Ich członkowie pochodzą z wolnego wyboru mieszkańców jednostki samorządu terytorialnego. Zadaniem radnych jest swobodne reprezentowanie tychże mieszkańców w radzie albo sejmiku.

7. Odpowiedzialność organów stanowiących samorządu terytorialnego za naruszenie prawa

Przepisy prawa przewidują nie tylko przypadki egzekwowania odpowiedzialności wobec pojedynczych radnych. Działalność radnych wpisuje się w prace całych organów stanowiących samorządu terytorialnego. Z tego względu poczynania radnych należy także oceniać przez pryzmat działalności samorządowych organów uchwałodawczych. Mowa o ocenie dokonywanej przez organy nadzorcze, której skutkiem może być zawieszenie, a nawet rozwiązanie danej rady albo sejmiku.

Odpowiedzialność tego rodzaju została ustanowiona w postanowieniach Konstytucji RP, jak też zawarta oraz rozwinięta w regulacjach samorządowych ustaw ustrojowych. W razie powtarzającego się naruszenia przez samorządowy organ stanowiący Konstytucji lub

⁸⁵⁷ Zob. A. Agopszowicz, *Odpowiedzialność odszkodowawcza gmin według przepisów k.p.a. i ustawy o NSA*, „Samorząd Terytorialny” 1996, nr 11, s. 40.

⁸⁵⁸ Zob. np. A. Szpunar, *Odpowiedzialność Skarbu Państwa za funkcjonariuszy*, Państwowe Wydawnictwa Naukowe, Warszawa 1985, s. 101-102.

⁸⁵⁹ Zob. M. Safian, op. cit., s. 292.

ustaw, Sejm, na wniosek Prezesa Rady Ministrów, może w drodze uchwały rozwiązać ten organ (art. 171 ust. 3 Konstytucji RP)⁸⁶⁰. Rozwiązanie przy tym samorządowego organu stanowiącego na poziomie powiatu i województwa pociąga za sobą rozwiązanie wszystkich organów tych jednostek samorządu terytorialnego. Prezes Rady Ministrów, na wniosek ministra właściwego do spraw administracji publicznej, wyznacza wówczas osobę, która do czasu wyboru rady gminy (nowych organów powiatu albo województwa) pełni funkcję tejże rady (tychże organów powiatu albo województwa)⁸⁶¹.

Przysługujący Sejmowi środek jest daleko idący w swych skutkach⁸⁶². Sejm ingeruje bowiem w decyzję podjętą przez mieszkańców danej jednostki samorządu terytorialnego, w drodze wyborów, o udzieleniu mandatu do sprawowania funkcji przedstawicielskich w tejże jednostce samorządowej. *De facto* i *de iure* skutkuje to cofnięciem pełnomocnictw do sprawowania mandatu uzyskanego poprzez przeprowadzenie demokratycznych wyborów. Następuje skrócenie kadencji danego samorządowego organu uchwalodawczego. Mimo to istnienie tak stanowczego środka prawnego jest uzasadnione w świetle obecnie obowiązującej konstrukcji mandatu wolnego przedstawiciela. Nadto, zgodna z prawem działalność organów samorządowych jest w interesie nie tylko danej jednostki samorządowej, ale i całego państwa. Dość powiedzieć, że fundamentalną zasadą funkcjonowania wszystkich organów władzy publicznej jest działanie na podstawie i w granicach prawa (art. 7 Konstytucji RP). Bez wątpienia powinny istnieć narzędzia umożliwiające nadzór nad działalnością organów samorządu terytorialnego, tym bardziej, że doświadczenia chyba każdej kadencji dają powody do jej stosowania.

Na marginesie warto zauważyć, że skutki naruszeń prawa, dokonanych przez organy stanowiące samorządu terytorialnego mogą być w omawianym wypadku surowsze aniżeli skutki naruszeń prawa, dokonanych przez samorządowe organy wykonawcze. Wojewoda w pierwszej kolejności wzywa, odpowiednio zarząd powiatu albo zarząd województwa (na szczeblu gminy – wzywa wójta bezpośrednio do zaniechania naruszeń) do zastosowania niezbędnych środków zmierzających do usunięcia naruszeń⁸⁶³. Organy wykonawcze

⁸⁶⁰ Także art. 96 ust. 1 u.s.g., art. 83 ust. 1 u.s.p., art. 84 ust. 1 u.s.w.

⁸⁶¹ Tamże.

⁸⁶² „Poza wszelkimi wątpliwościami można stwierdzić, że obecnie jest to najradykałniejszy środek nadzoru występujący w porządku prawnym, a jego zastosowanie eliminuje – do czasu przeprowadzenia wyborów – demokratycznie legitymowane organy, reprezentujące społeczność lokalną” (G. Węgrzyn, *Rozwiązanie/odwołanie organów samorządu terytorialnego jako środek nadzoru*, „Samorząd Terytorialny” 2007, nr 7-8, s. 56).

⁸⁶³ Art. 96 ust. 2 u.s.g., art. 83 ust. 2 u.s.p., art. 84 ust. 2 u.s.w.

samorządu terytorialnego mają więc szansę poprawy. *Suma summarum* osoby sprawujące funkcje egzekutywy w jednostce samorządowej mogą uniknąć odwołania⁸⁶⁴.

Sejm musi mieć twarde, niezbite powody, które by upoważniały do podjęcia takich brzemiennej kroków. Pomocne w tym może być dobre udokumentowane naruszeń prawa dokonanych przez organy stanowiące samorządu terytorialnego. Pozwoliłoby to Sejmowi na podjęcie decyzji po pełnym zapoznaniu się z konkretnym przypadkiem występowania naruszeń prawa. W pierwszej jednak kolejności udokumentowanie takie byłoby niezbędne Prezesowi Rady Ministrów, ponieważ powinien on opierać się na konkretnych przesłankach w formułowaniu wniosku o rozwiązanie samorządowego organu stanowiącego.

Prawodawca ustanowił, że rozwiązanie samorządowego organu uchwałodawczego może nastąpić jedynie na skutek naruszenia postanowień Konstytucji lub też ustaw. Tak wynika z literalnego tekstu wyżej przywołanych przepisów Konstytucji RP i samorządowych ustaw ustrojowych. Przyjmując taką wykładnię, podtrzymywaną zresztą w literaturze⁸⁶⁵, uznać należy, że powodem do rozwiązania organu stanowiącego samorządu terytorialnego nie będzie naruszenie postanowień aktów podustawowych, tj. rozporządzenia, akty prawa miejscowego. Raczej mało prawdopodobne jest, aby organy samorządu terytorialnego mogły pospuszczać się naruszeń postanowień umów międzynarodowych, w tym tych ratyfikowanych za uprzednią zgodą wyrażoną w ustawie (np. aktów stanowiących w łonie Unii Europejskiej, łącznie z traktatami), ale i te akty nie zostały objęte hipotezą omawianych przepisów⁸⁶⁶. Nie wszystkie zatem uchybienia prawu znajdą swój „wyznacznik w zastosowaniu komentowanego unormowania”⁸⁶⁷.

Owe naruszenia mają być nadto powtarzające się⁸⁶⁸. Nie wystarcza do zastosowania przywołanych przepisów jednokrotne naruszenie Konstytucji lub ustaw. Aby mieć solidne podstawy do rozwiązania organu uchwałodawczego samorządu terytorialnego, naruszenie to powinno mieć miejsce co najmniej kilkakrotnie. „Nie jest jednak wykluczone zastosowanie takiej sankcji również w razie dwukrotnego tylko naruszenia prawa, jeżeli waga przewinień

⁸⁶⁴ Można ponadto wspomnieć, iż uchwała Sejmu o rozwiązaniu samorządowego organu stanowiącego nie podlega zaskarżeniu (uchwała TK z dnia 5 października 1994 roku, W 1/94, OTK 1994, nr 2, poz. 47). Samorządowy organ wykonawczy jest z kolei „uprawniony do ochrony sądowej przed bezprawnym rozstrzygnięciem Prezesa Rady Ministrów” (G. Węgrzyn, op. cit. s. 61).

⁸⁶⁵ Zob. np. K. Jaroszyński, op. cit., s. 770, P. Chmielnicki, op. cit., s. 778.

⁸⁶⁶ Tamże.

⁸⁶⁷ Zob. K. Jaroszyński, tamże.

⁸⁶⁸ Zgodnie z postanowieniami Konstytucji RP przedmiotowe naruszenia powinny mieć również charakter rażący.

organów jest dostatecznie duża”⁸⁶⁹. Omawiane naruszenia „nie muszą przy tym wiązać się z uchwałodawczą działalnością organów gminy. Mogą przybierać także postać działań faktycznych (np. bezprawna eksmisja lokatorów z mieszkań komunalnych), a nawet zaniechania realizacji ustawowych obowiązków (np. niepodjęcie wymaganych przez ustawy działań)”⁸⁷⁰. Wydaje się też, że duże ich nagromadzenie w krótkim odstępie czasu może stanowić istotną przesłanką mającą wpływ na postawienie wniosku i przegłosowanie uchwały w sprawie rozwiązania samorządowych organów uchwałodawczych⁸⁷¹.

Zwykle naruszenia prawa dokonane przez organy władzy publicznej wymagają podjęcia działań sanacyjnych, w szczególności gdy dopuszczają się nich organy stanowiące. Nade wszystko zrewidowaniu podlegają wtedy wydane akty prawne. Tak jest również na szczeblu samorządu terytorialnego. Właściwe organy nadzorcze powinny wówczas sprawdzić, w treści których uchwał podjętych przez organy stanowiące samorządu terytorialnego znalazły swe ujście naruszenia postanowień Konstytucji lub też ustaw.

Nie do końca zrozumiałe może wydawać się przełożenie się odpowiedzialności rady powiatu albo też sejmiku województwa na odpowiedzialność organów wykonawczych jednostki samorządu terytorialnego. Trudno bowiem znaleźć merytoryczne uzasadnienie solidarnej odpowiedzialności zarządów powiatów, czy też zarządów województw wraz z organami uchwałodawczymi tych jednostek samorządowych⁸⁷². Należy zważyć fakt, że w skład zarządów powiatów albo też zarządów województw mogą wchodzić zarówno członkowie organów stanowiących tych jednostek samorządowych, jak również osoby spoza ich gremiów. Niezrozumiałe by jednak było, gdyby radny, który utracił swój mandat przedstawiciela, miał nadal pozostawać członkiem zarządu jednostki samorządowej. Wiązałoby się to w sposób oczywisty z brakiem umocowania do sprawowania funkcji w zarządzie jednostki samorządu terytorialnego. Innymi słowy, pełnienie przez radnego funkcji członka zarządu powiatu albo też województwa zależy od posiadania mandatu reprezentanta mieszkańców w radzie danego powiatu albo sejmiku danego województwa. Problemu tego nie ma na poziomie rady gminy, gdyż rozwiązanie rady gminy nie powoduje skrócenia kadencji wójta (burmistrza lub prezydenta miasta). Funkcje radnego i wójta nie mogą skupiać

⁸⁶⁹ Zob. A. Szewc, *Legalność uchwał organów gminy (wybrane zagadnienia)*, „Samorząd Terytorialny” 1998, nr 6, s. 8.

⁸⁷⁰ Tamże.

⁸⁷¹ Por. np. A. Szewc, *Ustawa o samorządzie województwa. Komentarz*, Wolters Kluwer, Warszawa 2008, s. 578.

⁸⁷² Tamże.

się w rękach jednej osoby. Są to dwa oddzielne organy gminy, wybierane w oddzielnych wyborach⁸⁷³.

Nieco delikatniejszym środkiem jest zawieszenie organów samorządu terytorialnego. W razie nierokującego nadziei na szybką poprawę i przedłużającego się braku skuteczności w wykonywaniu zadań publicznych przez organy jednostki samorządu terytorialnego, Prezes Rady Ministrów, na wniosek ministra właściwego do spraw administracji publicznej, może zwiesić organy tej jednostki i ustanowić zarząd komisaryczny na okres do dwóch lat, nie dłużej jednak niż do wyboru rady oraz wójta na kolejną kadencję (zarządu powiatu przez radę kolejnej kadencji, zarządu województwa przez sejmik kolejnej kadencji)⁸⁷⁴.

Zawieszenie organów jednostki samorządowej, w odróżnieniu od uprzednio opisywanych regulacji, „nie służy korygowaniu czynności podjętych sprzecznie z prawem, lecz stanowi instrument pozwalający w sposób całościowy wpłynąć na jej sytuację”⁸⁷⁵. Znajduje ono głównie zastosowanie w sytuacjach, kiedy działalność organów samorządowych jest pozbawiona skuteczności. Należy przez to rozumieć sytuacje, w których organy te nie są w stanie wykonywać swych zadań na odpowiednim poziomie, albo też gdy potrzeby wspólnoty samorządowej nie są zaspokajane⁸⁷⁶. Nie ma znaczenia to, czy powstały stan dysfunkcjonalności został spowodowany ewentualnym impasem decyzyjnym w jednostce samorządowej, czy niekompetencji lub niezaradności osób piastujących określone funkcje w samorządzie terytorialnym. Immanentną przy tym przesłanką zastosowania zawieszenia organów jednostki samorządowej jest nierokujące nadziei na szybką poprawę, przedłużające się istnienie owej dysfunkcjonalności.

Kontestowany środek nadzorczy odnosi się w praktyce do obu organów samorządu terytorialnego – stanowiącego i wykonawczego. Ustanowienie zarządu komisarycznego może nastąpić po uprzednim przedstawieniu zarzutów organom jednostki samorządu terytorialnego i wezwaniu ich do niezwłocznego przedłożenia programu poprawy sytuacji tejże jednostki⁸⁷⁷. Komisarza rządowego powołuje Prezes Rady Ministrów na wniosek wojewody, zgłoszony za pośrednictwem ministra właściwego do spraw administracji publicznej. Z dniem powołania wchodzi on w wykonywanie całości zadań i kompetencji zawieszonych organów⁸⁷⁸. Jednak

⁸⁷³ Art. 27 pkt 2 u.s.g.

⁸⁷⁴ Art. 97 ust. 1 u.s.g., art. 84 ust. 1 u.s.p., art. 85 ust. 1 u.s.w.

⁸⁷⁵ Zob. K. Jaroszyński, s. 774.

⁸⁷⁶ Tamże, s. 776.

⁸⁷⁷ Art. 97 ust. 2 u.s.g., art. 84 ust. 2 u.s.p., art. 85 ust. 2 u.s.w.

⁸⁷⁸ Art. 97 ust. 3-4 u.s.g., art. 84 ust. 3-4 u.s.p., art. 85 ust. 3-4 u.s.w. W tych przepisach ustawodawca mówi już o komisarzu rządowym, co jest pewnego rodzaju niekonsekwencją. Poprzez termin „zarząd komisaryczny” należy jednak rozumieć wykonywanie swych zadań i kompetencji przez komisarza rządowego.

organy te zachowują swój status, zawieszenie ma bowiem charakter czasowy, przejściowy⁸⁷⁹. Jeśli okres zawieszenia zakończy się przed upływem kadencji organów samorządu terytorialnego, organy te z powrotem przejmują wykonywanie swych praw i obowiązków. Wydaje się, że słuszność tego rozwiązania jest wątpliwa. Nie warunkuje ono bowiem powrotu od zrealizowania programu naprawczego. Odnosne przepisy mówią jedynie o przedstawieniu programu naprawczego organowi nadzoru, co nie musi oznaczać rzeczywistej realizacji jego założeń.

⁸⁷⁹ Por. glosa Jaworskiej-Dębskiej do wyroku NSA z dnia 24 listopada 2009 r., II OSK 1786/09, „Zeszyty Naczelnego Sądu Administracyjnego” 2011, nr 2, s. 150-159.

Rozdział VII

Wygaśnięcie mandatu radnego

1. Przyczyny wygaśnięcia mandatu radnego

Przedstawiciele społeczeństwa w organach stanowiących samorządu terytorialnego wybierani są na okres czteroletniej kadencji. Jest to zasada przyjęta przez ustawodawcę w ustrojowych ustawach samorządowych⁸⁸⁰. Niektórzy radni nie sprawują jednak swego mandatu przez cały jej okres. W określonych prawem przypadkach mandat radnego wygasa, przez co traci on pełnomocnictwa do jego wykonywania.

Mandat radnego, tak jak mandat każdego reprezentanta wyborców, wygasa wraz z upływem kadencji, na okres której został wybrany. Tak dzieje się zazwyczaj. Jak jednak przypomniał w 1997 roku Trybunał Konstytucyjny, „uzyskanie mandatu radnego nie stanowi w sensie prawnym gwarancji, iż wybrana osoba będzie pełnić mandat przez całą kadencję, chociażby z tego powodu, że Ordynacja wyborcza przewiduje różne sytuacje, w których może on wygasnąć”⁸⁸¹. Obecnie regulacje dotyczące wygaśnięcia mandatu (przed upływem okresu kadencji) zawierają przede wszystkim Kodeks wyborczy oraz ustrojowe ustawy samorządowe.

Wygaśnięcie mandatu radnego z przyczyny utraty prawa wybieralności lub nieposiadania go w dniu wyborów (z wyjątkiem powodów wskazanych w art. 10 ust. 2 i art.11 ust. 2 Kodeksu wyborczego), odmowy złożenia ślubowania, naruszenia ustawowego zakazu łączenia mandatu radnego z wykonywaniem określonych w odrębnych przepisach funkcji lub działalności oraz niezłożenia w terminach określonych w odrębnych przepisach oświadczenia o swoim stanie majątkowym stwierdza, w drodze uchwały⁸⁸², organ stanowiący samorządu terytorialnego. Uchwałę podejmuje się w terminie miesiąca od dnia wystąpienia przyczyny wygaśnięcia mandatu. W powyższych przypadkach, przed podjęciem uchwały, należy umożliwić radnemu złożenie wyjaśnień. Uchwałę rady o wygaśnięciu mandatu

⁸⁸⁰ Art. 16 u.s.g., art. 9 ust. 2 u.s.p., art. 16 ust. 2 u.s.w.

⁸⁸¹ Zob. wyrok TK z dnia 31 marca 1998 roku, K 24/97, OTK ZU 1998, nr 2, poz. 13.

⁸⁸² Uchwałę podejmuje się zwykłą większością głosów w obecności co najmniej połowy ustawowego składu samorządowego organu uchwałodawczego – art. 14 u.s.g., art. 13 ust. 1 u.s.p., art. 19 ust. 1 u.s.w. W głosowaniu nie może brać udziału radny, którego interesu prawnego ono dotyczy - art. 25a u.s.g., art. 21 ust. 7 u.s.p., art. 24 ust. 2 u.s.w. Zob. też wyrok NSA z dnia 29 grudnia 2005 roku, II OSK 507/05, Lex 188979.

radnego niezwłocznie doręcza się zainteresowanemu i przesyła wojewodzie oraz komisarzowi wyborczemu.

Jak już wcześniej wspomnieliśmy, istnieje kilka czynników determinujących posiadanie prawa wybieralności. Niespełnianie wymogu ukończenia w dniu głosowania 18 lat, stałego zamieszkania na obszarze danej jednostki samorządu terytorialnego oraz posiadania obywatelstwa polskiego lub obywatelstwa Unii Europejskiej stanowi podstawę do wygaszenia mandatu radnego przez samorządowy organ uchwałodawczy. Przybliżenia wymagają dwie przesłanki.

Przy okazji wyborów mogą pojawić się wątpliwości co do wymaganego wieku kandydata. Wiek ustala się na podstawie aktu urodzenia. Wszelkie zarzuty będą więc dotyczyły prawdziwości tego aktu. Postępowanie w tej kwestii toczy się w trybie nieprocesowym, na wniosek osoby zainteresowanej, prokuratora lub kierownika urzędu stanu cywilnego⁸⁸³. Ustala się wtedy treść aktu urodzenia, tzn. rzeczywisty wiek kandydata⁸⁸⁴. W razie stwierdzenia, że akt urodzenia poświadcza nieprawdę, unieważnia się go⁸⁸⁵ i zastępuje nowym.

W myśl art. 34 ust. 2 Konstytucji RP obywatel polski nie może utracić obywatelstwa polskiego, chyba że sam się go zrzeknie. Z wnioskiem o wyrażenie zgody na zrzeczenie się obywatelstwa występuje się do Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej. Prezydent może, ale nie musi wyrazić na to zgody⁸⁸⁶. Ostateczna decyzja zależy od uznania głowy państwa. Taka zgoda jest jednak konieczna do skutecznego zrzeczenia się obywatelstwa polskiego⁸⁸⁷. Zrzeczenie się obywatelstwa przez radnego będzie stanowić przesłankę do utraty sprawowanego mandatu. Sprawa przedstawia się analogicznie w przypadku utraty obywatelstwa Unii Europejskiej przez jej obywatela niemającego obywatelstwa polskiego.

Skuteczne sprawowanie mandatu następuje po złożeniu ślubowania. Odmowa wykonania tego obowiązku przesądza o wygaszeniu radnemu mandatu. Kodeks wyborczy nie określa, w jakiej formie powinno się odmówić złożenia ślubowania. Dlatego też zastosowanie znajdą tu zasady ogólne k.c. Zgodnie z treścią art. 60 tegoż kodeksu wola osoby dokonywującej czynności prawnej może być wyrażona przez każde zachowanie się tej osoby,

⁸⁸³ Art. 33 ustawy Prawo o aktach stanu cywilnego z dnia 29 września 1986 roku, (Dz. U. z 2011 roku, Nr 212, poz. 1264 z późn. zm.).

⁸⁸⁴ Tamże, art. 32

⁸⁸⁵ Tamże, art. 30.

⁸⁸⁶ Art. 47 ust. 1 ustawy o obywatelstwie polskim, op. cit.

⁸⁸⁷ Tamże, art. 46.

które ujawnia jej wolę w sposób dostateczny, w tym również przez ujawnienie tej woli w postaci elektronicznej. Dopuszcza się zatem formę ustną i pisemną, a także elektroniczną.

Art. 61 k.c. stanowi, że oświadczenie woli, które ma być złożone innej osobie, jest złożone z chwilą, gdy doszło do niej w taki sposób, że mogła zapoznać się z jego treścią. W przypadku wyboru drogi elektronicznej decydująca jest chwila wprowadzenia oświadczenia do środka komunikacji elektronicznej taki sposób, żeby inna osoba mogła zapoznać się z jego treścią. Oświadczenie kieruje się do przewodniczącego danego organu stanowiącego, choć właściwie do jego członków, którzy podejmują uchwałę wygaszającą mandat radnego. Odwołanie oświadczenia woli jest skuteczne, jeżeli doszło jednocześnie z tym oświadczeniem lub wcześniej. Racjonalne jest to, iż radny może wycofać swe oświadczenie o odmowie złożenia ślubowania jeszcze na sesji, podczas której miał być mu wygaszony jego mandat⁸⁸⁸. Wygaszenie mandatu urzeczywistnia się bowiem ostatecznie w momencie podjęcia uchwały w tej sprawie.

Komplikacje może wywoływać sytuacja braku kontaktu z radnym. Radny składa ślubowanie na pierwszej sesji rady, a gdy jest na niej nieobecny, na następnej, na której jest obecny. Powstaje pytanie, czy i kiedy można wygaszyć mandat radnego, który nie bierze udziału na kolejno zwoływanych sesjach. Wydaje się, że jest to możliwe. Należy jednak mieć na uwadze, że radny nie pojawia się na posiedzeniach rady z niezależnych od niego powodów, np. dłuższego pobytu w szpitalu, a ponadto nie ma obowiązku natychmiastowego usprawiedliwiania swojej nieobecności. Zdaniem P. Chmielnickiego stan taki nie może ciągnąć się w nieskończoność. „Nie ma zatem żadnych przeszkód, aby rada podjęła próby uzyskania informacji o przyczynach absencji radnego, a otrzymawszy wiadomość, że jest on np. aktywny zawodowo – uznała, że ta absencja jest przejawem odmowy złożenia ślubowania”⁸⁸⁹. Przyjmuje się, iż miesięczny termin na stwierdzenie wygaśnięcia mandatu ma charakter instrukcyjny. W przeciwnym razie niepodjęcie uchwały o wygaszeniu mandatu radnego w tym terminie skutkowałoby tym, że radny-elekt stawałby się pełnoprawnym radnym mimo niezłożenia ślubowania⁸⁹⁰.

Przypomnijmy, że do osoby radnego stosuje się zakazy wynikające z niepołączalności sprawowania mandatu z zatrudnieniem w danej jednostce samorządu terytorialnego. Radny

⁸⁸⁸ Odmienny pogląd ma M. Cyrankiewicz, który nie widzi możliwości skutecznego odwołania oświadczenia o odmowie złożenia ślubowania, przekazanego radnym w formie pisemnej (*Radny odwołuje oświadczenie*, „Wspólnota” 2004, nr 18, s. 18).

⁸⁸⁹ P. Bandarzewski, *Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz*, red. P. Chmielnicki, op. cit., s. 178-179.

⁸⁹⁰ J. Mordwiłko, *W sprawie „wezwania radnego do objęcia mandatu”*, „Zeszyty Prawnicze Biura Analiz Sejmowych” 2006, nr 2, s. 187-188.

nie może być stroną stosunku pracy zawiązanego z urzędem gminy (starostwem powiatowym, urzędem marszałkowskim), w której radny ten uzyskał mandat. Ponadto, osoba wybrana na radnego nie może wykonywać pracy w ramach stosunku pracy w urzędzie gminy (starostwie powiatowym, urzędzie marszałkowskim), w której uzyskała mandat oraz wykonywać funkcji kierowniczych w jednostce organizacyjnej tej gminy (powiatu, województwa). Wówczas osoba wybrana na radnego powinna wystąpić z wnioskiem o urlop bezpłatny. Niezłożenie wniosku o urlop bezpłatny jest równoznaczne ze zrzeczeniem się mandatu⁸⁹¹. Przepisy u.s.g. nie stanowią takiej sankcji w przypadku naruszenia zakazu niepołączalności w trakcie sprawowania mandatu biegnącej już kadencji. Mimo to słusznie należy sądzić, iż analogicznie do regulacji u.s.p. i u.s.w.⁸⁹² zachowanie radnego jest wtedy równoznaczne ze zrzeczeniem się mandatu.

Wójt (zarząd powiatu lub starosta, zarząd województwa lub marszałek) nie może powierzyć radnemu gminy (powiatu, województwa), w której radny uzyskał mandat, wykonywania pracy na podstawie umowy cywilnoprawnej⁸⁹³. Przedmiotem niniejszego zakazu nie są objęte umowy, których przedmiotem nie jest wykonywanie pracy. Ponadto, wyżej wspomniane przepisy statuujące ten zakaz wspominają jedynie o osobie radnego, przez co nie wzbraniają one świadczenia pracy przez przedsiębiorstwo radnego ani świadczenia pracy w charakterze podwykonawcy. W razie, gdyby organ wykonawczy wiedział o tym w momencie zawierania umowy, podnosi się argument przemawiający za jej nieważnością⁸⁹⁴.

Co więcej, na szczeblu województwa zakaz jest jeszcze szerszy, bo dotyczy wszystkich stosunków cywilnoprawnych w sprawach majątkowych z województwem lub wojewódzkimi samorządowymi jednostkami organizacyjnymi⁸⁹⁵. Aczkolwiek trudno zrozumieć dlaczego ustawodawca wyłącza spod zakresu obowiązywania tego przepisu stosunki prawne wynikające z korzystania z powszechnie dostępnych usług na warunkach ogólnych oraz stosunki najmu pomieszczeń do własnych celów mieszkaniowych lub własnej działalności gospodarczej, czy też dzierżawy, jak również innych prawnych form korzystania z nieruchomości, jeżeli najem, dzierżawa lub użytkowanie są oparte na warunkach powszechnie ustalonych dla danego typu czynności prawnych. Rodzi to sytuację, w której powyższy zakaz

⁸⁹¹ Art. 24b ust. 5 u.s.g., art. 24 ust. 5 u.s.p., art. 26 ust. 5 u.s.w.

⁸⁹² Art. 23 ust. 4 u.s.p., art. 25 ust. 3 u.s.w.

⁸⁹³ Art. 24d u.s.g., art. 23 ust. 5 u.s.p., art. 25 ust. 4 u.s.w. Zakaz sformułowany w tych przepisach nie powinien być odnoszony tylko do organów wykonawczych. To także nakaz powstrzymywania się od zawierania umów skierowany do radnego.

⁸⁹⁴ P. Bandarzewski, *Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz*, op. cit., s. 192.

⁸⁹⁵ Art. 24 ust. 1 u.s.w.

traci swój sens i w pewnej mierze staje się uprawnieniem radnego wojewódzkiego. Poróżnieniu ulega ostatecznie pozycja prawna radnych samorządowych.

Radni nie mogą prowadzić działalności gospodarczej na własny rachunek lub wspólnie z innymi osobami z wykorzystaniem mienia komunalnego gminy, w której radny uzyskał mandat (powiatu, w którym radny uzyskał mandat, województwa, w którym radny uzyskał mandat), a także zarządzać taką działalnością lub być przedstawicielem czy pełnomocnikiem w prowadzeniu takiej działalności. Jeżeli radny przed rozpoczęciem wykonywania mandatu prowadził wspomnianą działalność gospodarczą, jest obowiązany do zaprzestania prowadzenia tej działalności w ciągu 3 miesięcy od dnia złożenia ślubowania⁸⁹⁶. W przeciwnym razie zachodzi przesłanka do stwierdzenia wygaśnięcia mandatu radnego.

Warto zauważyć, że powyższe regulacje przewidują niniejszą sankcję jedynie w przypadku prowadzenia działalności gospodarczej z wykorzystaniem mienia komunalnego. Nie uwzględnia się w nim zarządzania taką działalnością oraz bycia przedstawicielem czy też pełnomocnikiem w jej prowadzeniu. Może to być zapewne niedopatrzenie prawodawcy. Mimo to, powinno być jednak ono usunięte przez roztoczenie sankcji na wszystkie formy działalności radnego, których nie można pogodzić ze sprawowaniem mandatu. Omawiana regulacja odnosi się także do jednostki samorządu terytorialnego, w której radny uzyskał mandat. Oznacza to, że prowadzenie działalności z wykorzystaniem mienia komunalnego sąsiedniej jednostki samorządu terytorialnego nie jest zakazane⁸⁹⁷.

Zakres zakazu wydaje się jednak szeroki.”Ustawodawca wprowadził generalny zakaz używania przez radnego mienia komunalnego w prowadzonej działalności gospodarczej bez względu na jej przedmiot, rodzaj majątku komunalnego i tytuł prawny. (...) Definicja zawarta w powołanym przepisie art. 24f ust. 1 nie nawiązuje do pojęcia przedsiębiorcy, nie definiuje również działalności gospodarczej na użytek ustawy samorządowej. Użyte przez ustawodawcę pojęcia prowadzenia działalności gospodarczej na własny rachunek, szersze od pojęcia przedsiębiorcy, świadczy iż zamiarem było objęcie zakazem wszelkich form działalności gospodarczej radnego, prowadzonej na własny rachunek”⁸⁹⁸. *Ratio legis* regulacji sprowadza się zaś do zapobieżenia wykorzystywaniu mandatu radnego w celu dostępu do mienia komunalnego.

⁸⁹⁶ Art. 24f ust. 1a u.s.g., art. 25b ust. 2 u.s.p., art. 27b ust. 2 u.s.w. Wydaje się, że bardziej precyzyjne byłoby odwołanie się do momentu rozpoczęcia wykonywania mandatu, a nie do okresu przed rozpoczęciem wykonywania mandatu.

⁸⁹⁷ Por. K. Święch, K. Kozłowski, *Ograniczenia prowadzenia działalności gospodarczej przez członków organów jednostek samorządu terytorialnego*, op. cit., s. 28.

⁸⁹⁸ Zob. wyrok NSA z dnia 22 grudnia 2009 roku, II OSK 1019/09, niepubl.

Spoglądając na linię orzeczniczą w kwestii respektowania tegoż zakazu można dojrzeć pewną tendencję. Pewien czas temu, przykładowo, nie uznawano, aby świadczenie usług przez radnego prowadzącego działalność gospodarczą na własny rachunek na rzecz innej osoby prowadzącej działalność gospodarczą z wykorzystaniem mienia komunalnego było równoznaczne z prowadzeniem wspólnie z tą osobą działalności gospodarczej z wykorzystaniem mienia komunalnego⁸⁹⁹. Później podkreślano jednak, iż komentowany zakaz „należy oceniać przez pryzmat reguł i celów, jakim mają służyć tzw. regulacje antykorupcyjne”⁹⁰⁰. Zdaniem Naczelnego Sądu Administracyjnego „brak ustawowego rozróżnienia formy i charakteru wykorzystywania mienia samorządowego nakazuje przyjęcie, że zakazem objęte są wszelkie przypadki wykorzystywania mienia samorządowego w związku z prowadzoną działalnością gospodarczą, także gdy mają związek pośredni, np. gdy umowa dzierżawy została zawarta nie bezpośrednio z gminą, ale z samorządową jednostką organizacyjną, czy też stosunek najmu lokalu nie łączy radnego bezpośrednio z gminą lecz innym podmiotem”⁹⁰¹. Jednak przypomnijmy, że orzecznictwo tego sądu nie uznaje użytkowania wieczystego gruntów komunalnych za naruszenie zakazów niepołączalności.

Radni i ich małżonkowie nie mogą być członkami władz zarządzających lub kontrolnych i rewizyjnych ani pełnomocnikami spółek handlowych z udziałem gminnych (powiatowych, wojewódzkich) osób prawnych lub przedsiębiorców, w których uczestniczą takie osoby. Wybór lub powołanie na te funkcje skutkuje tym, że są one z mocy prawa nieważne. Jeżeli wybór lub powołanie nastąpiły przed rozpoczęciem wykonywania mandatu radnego, jest on zobowiązany do zrzeczenia się stanowiska lub funkcji w terminie 3 miesięcy od dnia złożenia ślubowania. Niezrzeczenie się stanowiska lub funkcji w tym terminie powoduje jego utratę z mocy prawa.

Radni nie mogą posiadać pakietu większego niż 10% udziałów lub akcji w spółkach prawa handlowego z udziałem gminnych (powiatowych, wojewódzkich) osób prawnych lub przedsiębiorców, w których uczestniczą takie osoby. Udziały lub akcje przekraczające ten

⁸⁹⁹ Np. wyrok NSA z dnia 10 października 2004 roku, OSK 882/04, ONSAiWSA 2005, nr 4, poz. 85, z glosą A. Kisielewicz, „Samorząd Terytorialny” 2005, nr 7-8. Zastanawiające jest również to, że przepisy nie wypowiadają się w kwestii zatrudnienia radnego u osoby prowadzącej działalność gospodarczą na własny rachunek lub wspólnie z innymi osobami właśnie z wykorzystaniem mienia samorządowego.

⁹⁰⁰ Zob. np. wyrok NSA z dnia 15 grudnia 2008 roku, II OSK 1226/08, Lex 565806.

⁹⁰¹ Tamże. Orzecznictwo w podnoszonej kwestii jest bogate. Tak np. niedopuszczalne jest pełnienie przez radnego funkcji członka zarządu stowarzyszenia prowadzącego działalność gospodarczą z wykorzystaniem mienia komunalnego gminy (wyrok NSA z dnia 12 stycznia 2006 roku, II OSK 787/05, ONSAiWSA 2006, nr 3, poz. 86), prowadzenie przez radnego będącego lekarzem prywatnej praktyki lekarskiej w budynku ośrodka zdrowia stanowiącego własność gminy (wyrok WSA w Białymstoku z dnia 12 stycznia 2006 roku, II SA/Bk 662/05, Lex 890564), czy też prowadzenie przez radnego gospodarstwa rolnego z wykorzystaniem gruntów wydzielonych od gminy, w której uzyskał mandat (uchwała NSA z dnia 2 kwietnia 2007 roku, II OPS 1/07, ONSAiWSA 2007, nr 3, poz. 62).

pakiet powinny być zbyte przez radnego przed pierwszą sesją rady gminy (rady powiatu, sejmiku województwa). Jeśli radny tego nie uczyni, nie uczestniczą one przez okres sprawowania mandatu i dwóch lat po jego wygaśnięciu w wykonywaniu przysługujących im uprawnień (prawa głosu, prawa do dywidendy, prawa do podziału majątku, prawa poboru). *Ratio legis* regulacji polega na zapobieżeniu wykorzystywaniu mandatu radnego w działalności spółek prawa handlowego z udziałem samorządowych osób prawnych lub przedsiębiorców, w których uczestniczą takie osoby.

W przypadku wcześniejszego wygaśnięcia mandatu radnego, udziały lub akcje pozostają „zamrożone” przez okres 2 lat. Może też zajść sytuacja, w której radny nabędzie udziały lub akcje przekraczające dopuszczalny pakiet 10% udziałów lub akcji. Przepisy nie wypowiadają się w tej kwestii. Postuluje się zaś, by radny zbył wtedy niedopuszczalny pakiet przed najbliższą sesją⁹⁰².

Mandatu radnego nie można łączyć z mandatem parlamentarzysty. Radnemu, który wygrał wybory parlamentarne, daje się czas by zastanowił się, jaki mandat chce dalej pełnić. Jeśli wybierze mandat parlamentarny, powinien w terminie 14 dni od dnia ogłoszenia przez Państwową Komisję Wyboczą w Dzienniku Ustaw Rzeczypospolitej Polskiej wyników wyborów złożyć przewodniczącemu samorządowego organu przedstawicielskiego oświadczenie o złożeniu rezygnacji z pełnienia mandatu radnego. Należy powiadomić o tym fakcie Marszałka właściwej Izby parlamentu. Jeśli jednak zdecyduje się on pozostać przy mandacie radnego, w tym samym terminie powinien powiadomić o powziętej przez siebie decyzji Marszałka właściwej Izby parlamentu. Nawet jeżeli tego nie uczyni, to jeszcze nie objęty mandat parlamentarny i tak wygaśnie wraz z upływem wspomnianego terminu⁹⁰³.

Kodeks wyborczy wiąże wygaśnięcie mandatu radnego z niedopełnieniem obowiązku złożenia oświadczenia o stanie majątkowym w terminach ku temu przewidzianych. Radny swoje pierwsze oświadczenie majątkowe składa w terminie 30 dni od dnia złożenia ślubowania. Kolejne składa każdego następnego roku, do dnia 30 kwietnia oraz na 2 miesiące przed upływem kadencji. Jeśli radny nie dochowa tych terminów, przewodniczący rady

⁹⁰² P. Sitniewski, *Wygaśnięcie mandatu radnego*, op. cit., s. 181.

⁹⁰³ Zupełnie inaczej przedstawia się sytuacja, gdy to poseł zwycięża w wyborach samorządowych. Wygaśnięcie mandatu posła lub senatora następuje wtedy z mocy samego prawa wraz z dniem powołania, czyli uzyskania mandatu radnego – art. 247 ust. 1 pkt. 6 oraz ust. 5 i art. 279 ust. 1 pkt. 6 oraz ust. 5 Kodeksu wyborczego. Może też się zdarzyć, że ta sama osoba zwycięża w wyborach samorządowych i uzupełniających do Senatu. Jeśli zamierza ona sprawować mandat samorządowy, powinna powiadomić Marszałka Senatu o odmowie złożenia ślubowania przed izbą wyższą parlamentu. Może ona wtedy przystąpić do złożenia ślubowania na radnego. Jeśli zaś wybierze mandat senatora, powinna powiadomić przewodniczącego samorządowego organu uchwałodawczego o odmowie złożenia ślubowania na radnego. O tym fakcie powiadamia także Marszałka Senatu w terminie 14 dni od dnia ogłoszenia wyników wyborów parlamentarnych. Może ona wtedy przystąpić do złożenia ślubowania parlamentarnego.

(marszałek województwa), w terminie 14 dni od dnia stwierdzenia faktu ich niedotrzymania, wzywa go, by złożył niezbędne oświadczenie. Radnemu wyznacza się dodatkowy czternastodniowy termin. Niezłożenie oświadczenia majątkowego mimo upływu dodatkowego terminu powoduje wygaśnięcie mandatu radnego.

Naturalnie, mandat radnego wygasa wskutek jego śmierci (art. 383 § 1 pkt. 1 Kodeksu wyborczego). Wygaśnięcie mandatu radnego z tego powodu, w drodze postanowienia, stwierdza komisarz wyborczy. Następuje to w terminie 14 dni od dnia wystąpienia przyczyny wygaśnięcia mandatu. Konieczne jest zatem wydanie aktu zgonu, będącego podstawą dla wydania tegoż postanowienia. Powinien on określać chwilę śmierci radnego albo domniemaną chwilę śmierci zaginionego radnego. Akt zgonu może być wydany w dwóch postępowaniach: postępowaniu o stwierdzenie zgonu oraz postępowaniu o uznaniu za zmarłego.

Postępowanie o stwierdzenie zgonu przeprowadza się tylko wtedy, gdy śmierć osoby jest niewątpliwa (art. 535 k.p.c.). W razie zaginięcia osoby właściwe jest postępowanie o uznanie za zmarłego (art. 526-534 k.p.c.). I tak zaginiony może być uznany za zmarłego, jeżeli upłynęło dziesięć lat od końca roku kalendarzowego, w którym według istniejących wiadomości żył, choć gdyby w chwili uznania za zmarłego zaginiony ukończył siedemdziesiąt lat, wystarczy upływ lat pięciu. Jednak uznanie za zmarłego nie może nastąpić przed końcem roku kalendarzowego, w którym zaginiony ukończyłby dwadzieścia trzy lata (art. 29 k.c.). Ponadto osoba, która zaginęła w czasie podróży powietrznej lub morskiej w związku z katastrofą statku lub okrętu albo w związku z innym szczególnym zdarzeniem, może być uznana za zmarłego po upływie sześciu miesięcy od dnia, w którym nastąpiła katastrofa albo inne szczególne zdarzenie. Jeżeli natomiast nie można stwierdzić katastrofy statku lub okrętu, bieg terminu sześciomiesięcznego rozpoczyna się z upływem roku od dnia, w którym statek lub okręt miał przybyć do portu przeznaczenia, a jeżeli takiego portu nie miał – z upływem dwóch lat od dnia, w którym była ostatnia o nim wiadomość. Jeśli zaginięcie nastąpiło w związku z powyżej nieprzewidzianym, bezpośrednim niebezpieczeństwem dla życia, dana osoba może być uznana za zmarłego po upływie roku od dnia, w którym niebezpieczeństwo ustało albo według okoliczności powinno było ustać (art. 30 k.c.).

O ile przy wygaśnięciu mandatu w razie niebudzącej wątpliwości śmierci radnego problemy nie powinny się pojawiać, w pozostałych przypadkach nie można ich wykluczyć. Terminy określone dla uznania zaginionego za zmarłego są długie i niekiedy może nastąpić koniec kadencji, aniżeli ich upływ. Niektórzy autorzy postulują wtedy uznanie, że radny nie

przebywa w miejscu zamieszkania. Byłaby to przesłanka przemawiająca za stwierdzeniem, że dany radny utracił prawo wybieralności⁹⁰⁴.

Może również dojść do sytuacji, w której radny znajdzie się w ciężkim – przewlekłym lub nieodwracalnym – stanie zdrowia. W tym zakresie Kodeks wyborczy przewiduje przyczynę mogącą być podstawą wygaszenia mandatu jedynie w odniesieniu do osoby wójta (burmistrza, prezydenta miasta). Zgodnie z jego art. 492 ust. 1 pkt. 6, wygaśnięcie mandatu wójta (burmistrza, prezydenta miasta) następuje m.in. wskutek orzeczenia niezdolności do pracy lub niezdolności do samodzielnej egzystencji w trybie określonym w przepisach o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych na okres co najmniej do końca kadencji. Ustawodawca powinien taką regulację przyjąć również w stosunku do radnych. W przeciwnym razie utrzymywanoby różne przesłanki wygaśnięcia mandatu przedstawicieli lokalnych, niewynikające ze specyfiki pełnionych funkcji. Wydaje się zaś, że w istniejącym stanie rzeczy należałoby ubezwłasnowolnić radnego, który nie może wykonywać mandatu ze względu na ciężki stan zdrowia⁹⁰⁵.

Komisarz wyborczy wygasza mandat radnego w tej samej drodze, terminie i trybie także w przypadku: pisemnego zrzeczenia się mandatu, wyboru na wójta oraz w zakresie powodów wskazanych w art. 10 ust. 2 i art. 11 ust. 2 Kodeksu wyborczego⁹⁰⁶. Zgodnie z art. 383 ust. 1 pkt. 1 Kodeksu wyborczego radny ma prawo, bez względu na powód, do pisemnego zrzeczenia się mandatu. Ustawodawca przesądził więc, pomimo faktu ustnego złożenia ślubowania, że formą właściwą dla zrzeczenia się mandatu jest forma pisemna. Nic nie stoi na przeszkodzie, by była to jakakolwiek szczególna forma pisemna, tj. forma aktu notarialnego.

Oświadczenie o zrzeczeniu się mandatu ma charakter jednostronny. Radny składa takie oświadczenie na ręce przewodniczącego organu stanowiącego, który jest jego adresatem w sensie organizacyjnym, w sensie prawnym kierowane jest bowiem do tegoż organu stanowiącego. Z oświadczenia musi wyraźnie wynikać wola radnego zrzeczenia się sprawowanego mandatu. Przejaw woli radnego powinien być również przyjęty do wiadomości przez adresata, czyli organ stanowiący, *in fine* wszystkich członków organu stanowiącego⁹⁰⁷.

⁹⁰⁴ P. Sitniewski, *Wygaśnięcie mandatu radnego*, op. cit., s. 201.

⁹⁰⁵ Tamże, s. 203.

⁹⁰⁶ Do powodów wymienionych w tych artykułach odniesiono się w II rozdziale tej pracy.

⁹⁰⁷ Zob. wyrok SN z dnia 15 stycznia 1993 roku, III ARN 87/92, Lex 197755.

Mandat radnego wygasa dalej w przypadku wyboru na wójta (burmistrza, prezydenta miasta). Rozwiązanie to jest ze wszech miar niezbędne, aby nie tworzyć konfliktu interesów wskutek piastowania stanowisk stanowiących i wykonawczych zarazem. Radny, wójt-elekt w momencie ogłoszenia wyników wyborów w Dzienniku Ustaw Rzeczypospolitej Polskiej przestaje korzystać z uprawnień przysługujących jemu jako radnemu i wchodzi w posiadanie uprawnień właściwych wójtowi.

Kolejna grupa zdarzeń skutkujących wygaśnięciem mandatu radnego związana jest ze zmianami w podziale terytorialnym państwa. Po pierwsze, w sytuacji gdy z jednostki samorządu terytorialnego zostaje wyłączony obszar stanowiący część okręgu wyborczego, okręg lub więcej okręgów wyborczych dla wyborów danej rady, w celu włączenia tego obszaru do nowo tworzonej jednostki, mandat radnego stale zamieszkałego lub wybranego na tym obszarze wygasa z mocy prawa. Druga sytuacja odnosi się do wyłączenia z jednostki obszaru stanowiącego część okręgu wyborczego lub okręgu wyborczego i włączenia go do sąsiedniej jednostki. Radny stale zamieszkały i wybrany w tym okręgu staje się radnym rady w powiększonej jednostce. Mandat zaś radnego niespełniającego tych warunków wygasa z mocy prawa. Oba rozwiązania stosuje się do radnego stale zamieszkałego na obszarze okręgu wyborczego lub jego części, włączanego do sąsiedniej jednostki, a wybranego w innym okręgu wyborczym włączanym również w całości lub części do tej jednostki. Datą wygaśnięcia mandatu radnego jest wtedy dzień wejścia w życie zmiany w podziale terytorialnym. Wygaśnięcie mandatu stwierdza właściwa rada, w drodze uchwały, podjętej w ciągu 3 miesięcy od ich wystąpienia. W przypadku zmiany składu rady z powyższych przyczyn, rada działa w zmienionym składzie do końca kadencji.

Trzecia sytuacja sprowadza się do tego, że jedna jednostka zostaje włączona do innej jednostki albo dwie lub więcej jednostek łączy się w nową jednostkę. Rady włączanych, czy też łączących się jednostek zostają wtedy z mocy prawa rozwiązane. Takie same następstwa wiąże się z sytuacją, gdy wskutek zmian terytorialnych zachodzących w państwie skład rady ulega zmniejszeniu poniżej $\frac{3}{5}$ ustawowej liczby radnych. Każde zaś rozwiązanie z mocy prawa rady jednostki powoduje po stronie komisarza wyborczego obowiązek podania do publicznej wiadomości odpowiedniej informacji oraz ogłoszenia jej, w formie obwieszczenia, w wojewódzkim dzienniku urzędowym. W konsekwencji konieczne jest przeprowadzenie nowych wyborów.

Wyborów nie zarządza się jedynie wtedy, gdy data rozwiązania rady wypadłaby w okresie 6 miesięcy przed zakończeniem kadencji rad. W przypadku tym, do chwili

rozwiązania rady, dotychczasowe organy jednostki wykonują przysługujące jej zadania i kompetencje. Od rozwiązania rady do czasu wyboru nowej rady, zadania i kompetencje rady wykonuje natomiast osoba wyznaczona przez Prezesa Rady Ministrów, na wniosek wojewody zgłoszony za pośrednictwem ministra właściwego do spraw administracji publicznej.

Trzeba również dodać, że wygaśnięcie mandatu radnego następuje w jeszcze jednym przypadku. Wiąże się on z egzekwowaniem odpowiedzialności wobec samorządowego organu uchwałodawczego przez organy nadzorcze. W razie powtarzającego się naruszenia przez samorządowy organ uchwałodawczy Konstytucji lub ustaw, Sejm na wniosek Prezesa Rady Ministrów, może w drodze uchwały go rozwiązać⁹⁰⁸. Kwestia ta została przybliżona w rozdziale VI pracy, poświęconym odpowiedzialności radnego.

2. Zaskarżanie uchwał samorządowych organów stanowiących i postanowień komisarzy wyborczych wygaszających mandat radnego

Istnieją dwie podstawy prawne zaskarżania uchwał rady i postanowień komisarza wyborczego w przedmiocie wygaśnięcia mandatu radnego. Na pierwszą składają się wspomniane już wcześniej przepisy ustrojowych ustaw samorządowych⁹⁰⁹. Zgodnie z ich treścią każdy, czyj interes prawny lub uprawnienie zostały naruszone uchwałą lub zarządzeniem podjętymi przez organ gminy (powiatu), w sprawie z zakresu administracji publicznej⁹¹⁰, może – po bezskutecznym wezwaniu do usunięcia naruszenia – zaskarżyć uchwałę do sądu administracyjnego⁹¹¹.

⁹⁰⁸ Art. 96 ust. 1 u.s.g., art. 83 ust. 1 u.s.p., art. 84 ust. 1 u.s.w.

⁹⁰⁹ Art. 101 ust. 1 u.s.g. i art. 87 ust. 1 u.s.p., art. 90 ust. 1 u.s.w. Należy przypomnieć, że w ostatnim z tych artykułów mowa o naruszeniu wywołanym przez przepis aktu prawa miejscowego, a uchwała rady oraz postanowienie komisarza wyborczego takowymi nie są. W przepisach u.s.w. nie można więc upatrywać podstawy do ich skargi.

⁹¹⁰ Początkowo dominował pogląd, iż sprawy dotyczące składu osobowego organów samorządowych nie mogą być zaskarżane do sądu administracyjnego na podstawie 101 u.s.g., ponieważ nie zaliczają się do spraw z zakresu administracji publicznej (zob. np. postanowienie NSA z dnia 13 października 1992 roku, SA/Lu 691/92, ONSA 1994, nr 2, poz. 43, z glosą aprobującą B. Zawadzkiej, „Glosa” 1993, nr 3, poz. 110). Później przejawiało się jednak odmienne stanowisko. Można tu przywołać m.in. jedną z uchwał Trybunału Konstytucyjnego, który stwierdził, że „w istocie cała działalność komunalna, to znaczy działalność gmin i innych jednostek samorządu terytorialnego wykonywana w formach publicznoprawnych, ma na celu realizację zadań publicznych, a tym samym daje się pomieścić w kategorii administracji publicznej” (zob. uchwała TK z dnia 27 września 1994 roku, W 10/93, OTK 1994, cz. II, poz. 46). Również sam NSA doszedł do wniosku, że sprawy wyboru radnego gminy, sprawowanie tej funkcji, a także stwierdzenie wygaśnięcia mandatu radnego są z istoty sprawami z zakresu administracji publicznej, jeśli gmina wykonuje zadania publiczne (art. 2 ust. 1 u.s.g.) i jeśli do właściwości rady należą wszystkie sprawy mieszczące się w zakresie działania rady (art. 18 ust. 1 u.s.g.) – zob. wyrok NSA z dnia 17 kwietnia 1998 roku, II SA/Wr 1185/98, niepubl.

⁹¹¹ Jedynie przepisy Kodeksu wyborczego mówią literalnie o możliwości zaskarżania uchwały rady i postanowienia komisarza wyborczego. Inne ustawy, w szczególności ustrojowe ustawy samorządowe,

Zanim dojdzie do złożenia skargi, należy wezwać właściwy organ do usunięcia naruszenia. Radny ma na to 14 dni liczone od dnia, w którym skarżący dowiedział się lub mógł się dowiedzieć o wydaniu uchwały albo postanowienia, czyli od dnia ich doręczenia (art. 52 ust. 3 p.p.s.a.). Wobec faktu, iż skarży się uchwałę rady albo postanowienie komisarza wyborczego, a wezwanie kierowane jest do jednego z tych organów, wydaje się że ich odpowiedź powinna nastąpić – odpowiednio - albo w drodze uchwały, albo w drodze postanowienia. Jeżeli właściwy organ samorządowy wyda odpowiedź odmowną, skargę do sądu administracyjnego wnosi się w terminie 30 dni od dnia doręczenia takiej negatywnej odpowiedzi. Jeśli zaś takowy organ nie udzielił odpowiedzi na wezwanie, skargę wnosi się w terminie 60 dni od dnia wniesienia wezwania o usunięcie naruszenia prawa⁹¹². Skarga trafia do sądu administracyjnego za pośrednictwem organu, który zdaniem radnego dopuścił się naruszenia prawa⁹¹³. Organ ten może uwzględnić skargę jeszcze do dnia rozpoczęcia rozprawy⁹¹⁴.

Skargę do sądu administracyjnego na uchwałę rady i postanowienie komisarza wyborczego o wygaśnięciu mandatu radny może także złożyć na podstawie art. 384 Kodeksu wyborczego⁹¹⁵. Skarga taka przysługuje, jeśli wśród przyczyn jej wniesienia będą te, które są wymienione w art. 383 ust. 1 pkt. 2-5 i 7 Kodeksu wyborczego. Skarżyć można więc uchwałę albo postanowienie wydane w przedmiocie zrzeczenia się mandatu. Skargę wnosi się, za pośrednictwem organu, który stwierdził wygaśnięcie mandatu, w terminie 7 dni od dnia doręczenia uchwały albo postanowienia. Sąd administracyjny rozpatruje skargę w terminie 14 dni od dnia jej wniesienia. Skargę kasacyjną wnosi się również w terminie 14 dni. Wygaśnięcie mandatu następuje natomiast wraz z dniem uprawomocnienia się wyroku sądu administracyjnego oddalającego skargę.

Nie tylko sam zainteresowany, czyli radny, może wystąpić ze skargą na uchwałę rady albo postanowienie komisarza wyborczego o wygaśnięciu mandatu radnego. Uprawnienia takie posiadają także prokuratorzy oraz Rzecznik Praw Obywatelskich. W myśl art. 8 p.p.s.a. prokurator oraz Rzecznik Praw Obywatelskich mogą wziąć udział w każdym toczącym się

wspominają jedynie o uchwałach. Instytucja postanowienia komisarza wyborczego została wprowadzona właśnie postanowieniami Kodeksu wyborczego. Jednak wtedy, gdy w pozostałych ustawach mowa jest jedynie o uchwałach rady w kwestiach wyborczych, *per analogiam* racjonalnym jawi się rozumieć przez nie także postanowienia komisarza wyborczego.

⁹¹² Tamże, art. 53 ust. 2.

⁹¹³ Tamże, art. 54 ust. 1.

⁹¹⁴ Tamże, art. 54 ust. 3.

⁹¹⁵ Ordynacja przewidywała, że w przypadku uchwały rady o wygaśnięciu mandatu z powodu utraty prawa wybieralności lub braku tego prawa w dniu wyborów, radnemu przysługuje odwołanie do właściwego sądu okręgowego (art. 191).

postępowaniu, a także wnieść skargę, skargę kasacyjną, zażalenie oraz skargę o wznowienie postępowania, jeżeli według ich oceny wymagają tego ochrona praworządności lub praw człowieka i obywatela. Organom tym przysługują wtedy prawa strony. Ponadto, Rzecznik Praw Obywatelskich nie odstaje swymi uprawnieniami na polu poruszanych zagadnień od tych, posiadanych przez prokuratorów. Może on, po zbadaniu sprawy, zwrócić się o wszczęcie postępowania administracyjnego, wnosić skargi do sądu administracyjnego, jak również uczestniczyć w tych postępowaniach, na prawach przysługujących prokuratorowi⁹¹⁶. Mówiąc więc o uprawnieniach prokuratora, należy mieć na uwadze także Rzecznika Praw Obywatelskich.

I tak, jeżeli uchwała organu samorządu terytorialnego jest niezgodna z prawem, prokurator zwraca się do organu, który ją przyjął, o jej zmianę lub uchylenie albo kieruje wnioskiem o jej uchylenie do właściwego organu nadzoru. W wypadku zaś uchwały organu samorządu terytorialnego prokurator może też wystąpić o stwierdzenie jej nieważności do sądu administracyjnego⁹¹⁷. Prokurator nie musi natomiast wzywać organu samorządowego, który wydał daną uchwałę, do jej uchylenia. Nie ma także obowiązku czekać do momentu wyczerpania środków zaskarżenia przysługujących radnemu, aby wystąpić ze skargą (art. 52 ust. 1 p.p.s.a.). Samą skargę może wnieść w terminie sześciu miesięcy od dnia doręczenia stronie rozstrzygnięcia w sprawie indywidualnej (art. 53 ust. 3 p.p.s.a.).

Istotnymi uprawnieniami nadzorczymi dysponuje wojewoda. W przypadku, gdy właściwy organ nie wydaje uchwały albo postanowienia w przedmiocie wygaszenia mandatu radnego, wojewoda wzywa, by uczynił to w terminie 30 dni⁹¹⁸. Ów trzydziestodniowy termin ma charakter instrukcyjny. Kompetencja rady i komisarza wyborczego nie wygasa w tym względzie po jego upływie⁹¹⁹. Rozsądnym byłoby jednak, aby właściwy organ nie zwlekał z podjęciem uchwały, czy też wydaniem postanowienia. W razie bezskutecznego upływu tegoż terminu wojewoda wydaje bowiem zarządzenie zastępcze, uprzednio powiadamiając o tym fakcie ministra właściwego do spraw administracji publicznej. Zarządzenie to zastępuje uchwałę danego samorządowego organu uchwałodawczego albo postanowienie komisarza wyborczego i powoduje takie same skutki.

⁹¹⁶ Art. 14 pkt. 6 ustawy o Rzeczniku Praw Obywatelskich z dnia 15 lipca 1987 roku, (Dz. U. z 2001 roku, Nr 14, poz. 147 z późn. zm.).

⁹¹⁷ Art. 5 ustawy o prokuraturze z dnia 20 czerwca 1985 roku, (Dz. U. z 2011 roku, Nr 270, poz. 1599 z późn. zm.).

⁹¹⁸ Art. 98a ust. 1 u.s.g., art. 85a ust. 1 u.s.p., art. 86a ust. 1 u.s.w.

⁹¹⁹ Zob. np. wyrok WSA w Warszawie z dnia 2 kwietnia 2008 roku, II SA 183/07, Lex nr 507814.

Patowa wydaje się natomiast sytuacja, kiedy to organ nadzoru wykaże się biernością i nie wyda zarządzenia zastępczego. Sąd administracyjny nie ma wówczas prawnej możliwości zmuszenia wojewody do jego wydania. Przypomnijmy, iż kontrola działalności administracji publicznej sprawowana przez sądy administracyjne, w sprawach skarg na bezczynność, obejmuje swym zakresem jedynie akty wymienione w art. 3 ust. 2 pkt. 1-4a p.p.s.a. Brak wśród tych aktów rozstrzygnięć terenowych organów administracji rządowej o charakterze nadzorczym. Co prawda, w pkt. 5 ust. 2 tegoż przepisu mówi się o aktach terenowych organów administracji rządowej, a pkt. 7 ust. 2 – aktach nadzoru nad działalnością organów jednostek samorządu terytorialnego; akty te nie są jednak objęte kontrolą sądów administracyjnych w zakresie bezczynności organów, które powinny je wydać. Bezczynność wojewody jako organu nadzoru pozostaje więc poza polem zainteresowania sądów administracyjnych.

Wydawane przez wojewodę zarządzenie zastępcze, tak jak każde inne rozstrzygnięcie organu nadzorczego, podlega zaskarżeniu do sądu administracyjnego z powodu niezgodności z prawem, w terminie 30 dni od jego doręczenia. Uprawnionym do złożenia skargi jest wyłącznie samorządowy organ stanowiący albo komisarz wyborczy. Wynika to bezpośrednio z przepisów ustrojowych ustaw samorządowych⁹²⁰. Mimo to, w jednym ze swych wyroków Naczelny Sąd Administracyjny wyraził pogląd opowiadający się za przyznaniem tego prawa radnemu. „Skoro radny może wnieść skargę do sądu administracyjnego na uchwałę rady gminy stwierdzającą wygaśnięcie jego mandatu jako radnego (na podstawie art. 101 u.s.g.), to byłoby całkowicie niezrozumiałe, gdyby przyjąć, że radny ten nie może wnieść skargi na zarządzenie zastępcze wojewody stwierdzające wygaśnięcie jego mandatu radnego, które jest wydane na skutek tego, iż rada gminy nie podjęła uchwały stwierdzającej wygaśnięcie mandatu”⁹²¹. Takie stanowisko wydaje się jak najbardziej słuszne. Zarządzenie zastępcze staje się prawomocne z upływem terminu do wniesienia skargi bądź z datą oddalenia lub odrzucenia skargi przez sąd.

Wojewoda dysponuje też środkami nadzorczymi w stosunku do już wydanej uchwały albo postanowienia. Należy tu przypomnieć, że zarówno rada i komisarz wyborczy niezwłocznie przesyłają swe rozstrzygnięcia o wygaśnięciu mandatu radnego wojewodzie. Wójt (starosta, marszałek województwa) jest zobowiązany do przedłożenia wojewodzie uchwały rady gminy (rady powiatu, uchwały sejmiku województwa oraz uchwały zarządu

⁹²⁰ Art. 98 ust. 3 u.s.g., art. 85 ust. 3 u.s.p., art. 86 ust. 3 u.s.w. Zob. też art. 148 p.p.s.a.: „Sąd uwzględniając skargę jednostki samorządu terytorialnego na akt nadzoru uchyla ten akt”.

⁹²¹ Zob. wyrok NSA z dnia 12 stycznia 2006 roku, II OSK 787/05, op. cit. W podobnym tonie wypowiada się P. Sitniewski (*Wygaśnięcie mandatu radnego*, op. cit., s. 233-234).

województwa podlegających nadzorowi) w ciągu 7 dni od jej podjęcia. Jeżeli wojewoda uzna, że zachodzą przesłanki przemawiające za uznaniem uchwały albo postanowienia, w całości lub w części, za nieważne, orzeka o tym w terminie nie dłuższym niż 30 dni od dnia ich doręczenia. Termin ten jest nieprzekraczalny, a jego upływ powoduje, że wojewoda nie może we własnym zakresie stwierdzić nieważności uchwały albo postanowienia. Wojewoda może je wówczas tylko zaskarżyć do sądu administracyjnego.

3. Uzupełnienie składu samorządowego organu stanowiącego

Fakt wygaśnięcia mandatu radnego powoduje zawsze uszczuplenie składu samorządowego organu stanowiącego. Takie sytuacje zdarzają się praktycznie w każdej ich kadencji. Zachodzi wtedy konieczność uzupełnienia - odpowiednio - składu rady gminy, rady powiatu, albo też sejmiku województwa. Istnieją dwie drogi przywrócenia organowi stanowiącemu właściwej mu liczebności wybieranych doń przedstawicieli.

W gminie niebędącej miastem na prawach powiatu przeprowadza się wybory uzupełniające. Wybory te zarządza wojewoda. W zarządzeniu podaje się liczbę wybieranych radnych. Wybory uzupełniające przeprowadza się na takich zasadach i w takim trybie, jak każde wybory przeprowadzane z powodu upływu kadencji.

Wybory mające na celu uzupełnienie składu rady przeprowadza się w ciągu 3 miesięcy od daty stwierdzenia wygaśnięcia mandatu radnego, będącego jej członkiem. Z zarządzeniem wyborów należy zaś wstrzymać się w przypadku zaskarżenia do sądu administracyjnego uchwały rady albo postanowienia komisarza wyborczego o wygaśnięciu mandatu radnego. Należy wówczas poczekać do chwili wydania rozstrzygnięcia przez sąd. Jedynie wyrok oddalający skargę daje możliwość zarządzenia i podejmowania kolejnych czynności wyborczych, przewidzianych w kalendarzu wyborczym. W przypadku, gdy zapadnie taki wyrok, zarządza się wybory uzupełniające i przeprowadza się je w ciągu 3 miesięcy od dnia uprawomocnienia się wyroku.

Jeżeli w wyniku wyborów uzupełniających mandat pozostanie nieobsadzony, wybory powtarza się między 6 a 9 miesiącem, licząc od daty tych wyborów. Kadencja radnych wybranych w ten sposób upływa z upływem kadencji rad. Jeżeli nawet wtedy mandat pozostanie nieobsadzony, mandatu tego nie obsadza się do końca kadencji. Tak więc mieszkańcy jednostki samorządowej mogą mieć o jednego mniej przedstawiciela w radzie, choć pozwoli to na uniknięcie funkcjonowania tejże jednostki w stanie niemal permanentnego

„uniesienia wyborczego” w okresie całej kadencji. Wyborów uzupełniających nie przeprowadza się natomiast, jeżeli ich data przypadałaby w okresie 6 miesięcy przed zakończeniem kadencji rad.

Inne rozwiązanie obowiązuje w sytuacji wygaśnięcia mandatu radnego wybranego do rady miasta na prawach powiatu, rady powiatu, czy też sejmiku województwa. Komisarz wyborczy postanawia wtedy o wstąpieniu na miejsce radnego, którego mandat wygaś, kandydata z tej samej listy, który w wyborach uzyskał kolejno największą listę głosów i nie utracił prawa wybieralności. Jak zapewne słusznie może się wydawać, tego typu rozwiązanie funkcjonujące w większych jednostkach samorządu terytorialnego przyjęto ze względu na niemałe koszty przeprowadzania w nich wyborów.

Również w tym trybie uzupełniania składu samorządowych organów uchwałodawczych komisarz wyborczy nie powinien śpieszyć się z wydaniem wspomnianego postanowienia. Należy bowiem poczekać do momentu upływu terminu na wniesienie skargi do sądu administracyjnego na postanowienie komisarza wyborczego w przedmiocie wygaszenia radnemu mandatu. Prawomocne orzeczenie sądu oddalające skargę daje komisarzowi pełne prawo do wydania postanowienia o wstąpieniu na miejsce radnego, którego mandat wygaś, następnego kandydata z tej samej listy. Komisarz wydaje postanowienie w ciągu 3 miesięcy od dnia uprawomocnienia się wyroku sądu (art. 388 ust. 3 Kodeksu wyborczego).

Może się zdarzyć, że dwóch lub więcej kandydatów z tej samej listy, będących potencjalnymi następcami radnego, któremu wygaszono mandat, otrzymało równą liczbę głosów. Rozstrzyga wtedy większa liczba obwodów głosowania, w których jeden z nich uzyskał więcej głosów. Jeśli i w ten sposób nie da się ustalić kandydata, który uzupełni skład samorządowego organu uchwałodawczego, przewodniczący okręgowej komisji wyborczej przeprowadza losowanie. Odbywa się ono w obecności członków komisji oraz pełnomocników wyborczych, aczkolwiek nieobecność pełnomocników nie wstrzymuje losowania.

Kandydat korzystający z pierwszeństwa do obsadzenia mandatu może zrzec się tego prawa na rzecz kandydata z tej samej listy, który uzyskał kolejno największą liczbę głosów. Pisemne oświadczenie w tej sprawie powinno być zgłoszone komisarzowi wyborczemu. Kandydat dysponujący tym uprawnieniem ma niewiele czasu do namysłu. Decyzja powinna być podjęta w ciągu 3 dni od daty doręczenia zawiadomienia o przysługującym mandacie.

Jeśli skutek wygaśnięcia mandatów, których obsadzenie w wyżej wskazanym trybie nie było możliwe, skład rady zmniejszył się o więcej niż $\frac{2}{5}$, rada zostaje rozwiązana z mocy

prawa i przeprowadza się wybory do nowej rady. Wyborów nie przeprowadza się, jeżeli ich data przypadałaby w okresie 6 miesięcy przed zakończeniem kadencji rad. Kadencja radnych wybranych w tak przeprowadzonych wyborach upływa wraz z upływem kadencji pozostałych radnych.

Z chwilą wygaśnięcia mandatu radny traci prawo do jego sprawowania. Wszelkie czynności podejmowane przez radnego, któremu wygaszono mandat, pozbawione są mocy prawnej. Osoba taka nie korzysta już z uprawnień przysługujących radnemu, nie jest też zobowiązana do wykonywania przypisanych radnemu obowiązków. Traci także ochronę przewidzianą dla funkcjonariuszy publicznych. Należy przy tym podkreślić, że uzupełnienie składu organów stanowiących samorządu terytorialnego jest koniecznością. Powołane są one do tego by działać na zasadzie kolegialności, w określonym składzie liczbowym.

Ponadto, uzupełnienie składu rad i sejmików oznacza często nie tylko nabycie statusu radnego przez nową osobę. Zmiany personalne w tych organach nieraz przynoszą nowe zaopatrzenia na wiele lokalnych spraw. Może się bowiem zdarzyć, że miejsce dotychczasowego radnego zajmie osoba o odmiennych poglądach aniżeli radny, któremu wygaszono mandat. Wówczas niejednokrotnie dochodzi do zmiany „optyki” w całych ciałach uchwałodawczych. Zwolennicy poglądów, którzy byli dotąd w mniejszości, mogą przejść do większości i uzyskać przeważający wpływ na losy przyszłych głosowań.

Uzasadnione jest twierdzenie, iż problem ten może być bardziej widoczny w mniejszych jednostkach samorządowych, w szczególności w gminach niebędących miastami na prawach powiatu. Jak wspomniano powyżej, przeprowadza się w nich wybory w wyniku, których dochodzi do uzupełnienia składu organu. W pozostałych jednostkach samorządu terytorialnego mamy do czynienia z wstąpieniem na miejsce dotychczasowego radnego kolejnego kandydata z tej samej listy. Okoliczność „startu” kandydatów z tej samej listy determinuje bowiem w jakimś stopniu zbieżność ich poglądów. Mimo to, są to dwaj różni kandydaci. Także wobec przyjętego w Polsce mandatu wolnego oraz pozostawiania przez kluby radnych ich członkom niekiedy „wolnej ręki” w głosowaniach, sprawa podtrzymania linii działania poprzedniego radnego nie może być oczywista.

Zakończenie

Okres niemal dwudziestu pięciu lat od rozpoczęcia przemian ustrojowych z 1989 roku statuujących III Rzeczypospolitą Polską może służyć jako materiał do formułowania pewnych konkluzji i wysuwania wniosków w kwestii funkcjonowania obowiązującej formuły przedstawicielstwa. Dotyczy to również interesującej w niniejszej pracy kwestii sprawowania mandatu przedstawicielskiego na poziomie jednostek samorządu terytorialnego.

Jest co najmniej kilka zapatrywań w związku z tym jak rozumieć termin „mandat przedstawiciela”. Dokonując pewnego rodzaju syntezy możemy dostrzec w nich punkty wspólne, tworzące dla tego terminu wspólny mianownik i dające się uformować na jednej płaszczyźnie instytucji przedstawicielstwa. Na pewno mowa o dwóch podmiotach: reprezentującym - przedstawicielu pełniącym mandat przedstawicielstwa oraz reprezentowanym - czyli zwierzchniku, od którego pochodzi i przy którym pozostaje władza. Na poziomie całego państwa, jak wynika to z przepisów Konstytucji RP, suwerenem jest abstrakcyjny podmiot zwany Narodem. Jak można zaś wysnuć z przepisów samorządowych ustaw ustrojowych, rola zwierzchnika na różnych szczeblach samorządu terytorialnego przypada mieszkańcom poszczególnych jednostek samorządu terytorialnego, tworzących lokalne wspólnoty samorządowe.

Reprezentantów z reprezentowanymi łączy stosunek o charakterze polityczno-prawnym, stosunek przedstawicielstwa. Każda ze stron tego stosunku ma swoją społeczną rolę do odegrania. Suweren urzeczywistnia swą władzę zasadniczo w ramach przedstawicielskiej formy demokracji, a konkretnie rzecz ujmując - regularnie przeprowadzanych wyborów. Z władzy swej może korzystać sięgając także po różne formy demokracji bezpośredniej. W stosunku przedstawicielskim pełni on funkcję mandanta, czyli tego, kto udziela pełnomocnictwa do sprawowania mandatu przedstawicielskiego (inwestytury do rządzenia).

Pełnomocnictwo to udzielane jest przedstawicielowi, który wraz z objęciem mandatu staje się mandatariuszem. Być może będzie to truizmem, ale zaznaczmy, że termin „mandat przedstawiciela” jest terminem prawnym, jak i sama instytucja przedstawicielstwa jest instytucją prawną, a nawet jedną z konstytucyjnych zasad funkcjonowania instytucji publicznych, w tym samorządu terytorialnego. Prawodawca wielokrotnie posługuje się terminem „mandat” w tekście Konstytucji RP, Kodeksie wyborczym oraz ustawach ustrojowych samorządu terytorialnego. Jest to nie tylko stosunek w wymiarze politycznym i prawnym, ale także socjologicznym. Stosunek przedstawicielski oznacza bowiem więź

reprezentanta z reprezentowanym, która ma się opierać o udzieloną w wyniku wyborów legitymację uprawniającą do podejmowania działań w imieniu reprezentowanego; reprezentant wchodzący w rolę mandatariusza, wchodzi jednocześnie w ogół praw i obowiązków mu przynależnych.

Można wyróżnić dwa podstawowe modele mandatu przedstawiciela: wolnego oraz imperatywnego. Zasadnicze rozbieżności tych koncepcji wyłaniają się przy odpowiedzi na następujące pytania: Kto jest mandantem oraz kogo reprezentuje mandatariusz?, W jakich warunkach mandat jest sprawowany – związania wolą mandanta, czy polegania jedynie na własnym sumieniu?, Jaką odpowiedzialność ponosi mandatariusz za swoją działalność w ramach wykonywanego mandatu? Mandat imperatywny oznacza reprezentowanie jedynie wyborców ze swego okręgu wyborczego. Zgodnie z prawem Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej przedstawiciele mieli obowiązek zdawać narodowi, masom ludowym (*de facto* swoim wyborcom), sprawę ze swojej działalności przedstawicielskiej, rozpatrywać i uwzględniać ich wnioski, zażalenia i życzenia, a także wyjaśniać cele i wytyczne polityki realizowanej przez władze (w I Rzeczypospolitej wiązało się to z nakładaniem na posłów instrukcji do głosowania w określony sposób). Niewywiązywanie się z tych obowiązków mogło stanowić podstawę do pozbawienia radnego mandatu przez wyborców z danego okręgu wyborczego. Mandat wolny oznacza zaś reprezentowanie Narodu, a więc wszystkich obywateli w Polsce. Na poziomie samorządu terytorialnego, zgodnie z ustrojowymi ustawami samorządowymi, radny reprezentuje wspólnotę samorządową – wszystkich mieszkańców jednostki samorządowej. Przedstawiciel, sprawując mandat wolny, powinien rozstrzygać we własnym sumieniu kwestie związane z jego realizacją. Nie istnieją instrumenty do pociągania przedstawiciela do jakiegokolwiek odpowiedzialności za swą działalność w ramach mandatu. Jednak co najwyżej w teorii takie odpowiedzi na powyższe pytania mogą być wystarczające. Obie koncepcje w rzeczywistości nie przystawały i nie przystają bowiem do ich modelowego wzorca.

W feudalnych czasach I Rzeczypospolitej wyróżniał się konflikt pomiędzy skrupulatnym przestrzeganiem instrukcji a jednomyślnym trybem podejmowania rozstrzygnięć, co wielokrotnie kończyło się zerwaniem obrad. Sytuacji nie sprzyjało zjawisko klientyzmu. W Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej obraz reprezentacji wykrzywiała partia komunistyczna, która będąc faktycznym reprezentantem i beneficjentem mandatów przedstawicieli, zawłaszczając dla siebie rolę reprezentowanego. Z kolei współcześnie nie można zaś mówić o zupełnie wolnym mandacie przedstawiciela, chociaż zmiany ustrojowe zaszły po 1989 roku

zaszczepiły w mechanizmach funkcjonowania III Rzeczypospolitej Polskiej standardy godne państwa demokratycznego. *Nota bene*, kwestia stworzenia warunków zapewniających w pełni swobodne wykonywanie mandatu stanowi problem każdego chyba państwa demokratycznego na wszystkich szczeblach funkcjonowania instytucji przedstawicielstwa. Tak czy owak okres ostatniego ćwierćwiecza oznaczał dla polskiego przedstawicielstwa krok do przodu, gdyż jak stwierdził M. Granat, „tylko mandat wolny jest naprawdę mandatem przedstawicielskim”⁹²². W istotnym stopniu przyczyniło się do tego na poziomie samorządu terytorialnego dopuszczenie różnorodnych podmiotów do udziału w procesie reprezentacji. Konkurencja partii politycznych z organizacjami społecznymi i grupami wyborców przynosi na tym polu pozytywne rezultaty, np.: aktywizację społeczności lokalnych, głębszy i bardziej merytoryczny dyskurs w sferze publicznej, możliwość zwrócenia uwagi na konkretne problemy społeczności lokalnych, a nawet wpływanie na ich rozwiązywanie, pełniejszą demokratyzację procesów sprawowania władzy.

Z racji swego społecznego i politycznego umiejscowienia radny powinien utrzymywać względnie bliski kontakt z mieszkańcami jednostki samorządowej oraz w przypadku radnego partyjnego – z partią polityczną, do której należy. Skądinąd utrzymywanie tego typu relacji powoduje obopólne korzyści. I mieszkańcy jednostki samorządowej, i partia polityczna chcą być reprezentowane. Dlatego podmiotom tym zależy, aby ich reprezentantem był ktoś oddany i lojalny. Stąd w wyborach samorządowych, szczególnie na niższych szczeblach samorządu terytorialnego, wyborcy patrzą zwłaszcza na związek kandydata na radnego z lokalnymi społecznościami. Kandydaci dobrze o tym wiedzą i próbują uczynić z tego swój atut. Oczywiście nie stronią także od przedstawiania innych zalet, poczynając od wykształcenia i doświadczenia zawodowego po posiadane pasje i życie rodzinne. Ponadto, z obiektywnego punktu widzenia radny sam jest członkiem jednostki samorządowej i nieraz bierze aktywny udział w różnych przejawach jej życia społecznego.

W przypadku partii politycznej należy mówić bardziej o reprezentowaniu jej programu wyborczego i szeroko pojętych jej interesów. Tak jak mieszkańcy jednostek samorządowych mogą podarować kandydatom swe głosy w wyborach, tak i partia za wierną służbę potrafi hojnie wynagradzać. W szczególności może umiejscawiać kandydatów na czołowych pozycjach na listach wyborczych, co w dużej mierze determinuje dobry wynik wyborczy. Partia może też karać, np. w ogóle nieumieszczając kandydata na swojej liście wyborczej. Jest

⁹²² M. Granat, *O istocie mandatu przedstawicielskiego*, ..., s. 23.

to o tyle ważne, zwłaszcza w przypadku parlamentu, ponieważ na tym poziomie faktycznie tylko partie polityczne uczestniczą w procesie reprezentacji⁹²³.

W wyborach w okręgach jednomandatowych, kandydat, który utracił poparcie swojej partii, lecz chcący jednocześnie ubiegać się o reelekcję, jest zmuszony albo podejmować walkę wyborczą w pojedynkę, będąc kandydatem niezależnym i niezrzeszonym, co na wyższych szczeblach samorządu terytorialnego jest trudnym wyzwaniem, albo szukać swojej szansy u dotychczasowych oponentów politycznych, co łączy się z zaskarbieniem przychylności ich władz partyjnych. Jeśli mowa o wyborach w okręgach wielomandatowych, pole działania takich kandydatów jest węższe, gdyż w grę wchodzi szukanie swego miejsca w pozostałych ugrupowaniach.

Należy podkreślić, że partie polityczne udostępniają swe zaplecze, przede wszystkim wspomagając finansowo i organizacyjnie, dzięki czemu wzrasta potencjał wyborczy kandydata i szanse na wygraną w wyborach. Niejednokrotnie musi więc udowadniać, że zasługuje na takie wsparcie i spełniać pokładane w nich nadzieje, zwłaszcza przestrzegając dyscypliny partyjnej podczas głosowań, czy zabierając publicznie głos zgodnie z linią wytyczoną przez władze partyjne. Trzeba zaznaczyć, że zmiana barw partyjnych nie tylko nie służy dotychczasowej partii politycznej (choćby zwykłe migracje następują pomiędzy największymi partiami, w których raczej nie ma problemu z zapleczem osobowym), może być też negatywnie odebrane przez część wyborców, dla których główną determinantą wyborczą jest sztyld partyjny.

Wspomniane czynniki sprawiają, że mandat przedstawiciela nie jest zupełnie wolny. Wręcz przeciwnie, w praktyce jest w znacznym stopniu ograniczony. Bez wątpienia faktycznie przedstawiciel nie tylko reprezentuje interesy tego podmiotu, którego zgodnie z prawem powinien reprezentować (bądź Naród, bądź mieszkańców tworzących wspólnotę samorządową – w przypadku radnych), ale także interesy partii politycznych, jak i wyborców. Niekiedy można się zastanawiać, czy przedstawiciel w ogóle reprezentuje podmiot, który zgodnie z przyjętą konstrukcją prawną powinien reprezentować.

Wiele kontrowersji może wywoływać kwestia lobbingu, wiążącego się z wywieraniem wpływu na przedstawicieli i prowadzony przez nich proces tworzenia prawa. Wpływ ten wywierają lobbyści reprezentujący zazwyczaj partykularne (nieraz wąskie) interesy społeczne. Interesy te nie muszą się pokrywać z interesem ogólnym społeczeństwa (społeczności lokalnej). Mogą nie zgadzać się również z interesem partii politycznych, o

⁹²³ Zgodnie z art. 84 § 2 Kodeksu wyborczego w wyborach parlamentarnych komitety wyborcze mogą być tworzone przez partie polityczne i ich koalicje oraz przez wyborców.

których mówi się, że są przekąźnikami woli suwerena. Nie oznacza to zaś, aby zakazywać artykulacji poszczególnych interesów przez lobbystów. W tym sensie kluczowe wydaje się takie ich wyrażanie, które nie będzie naruszać istoty mandatu wolnego. Działalność lobbystów powinna spełniać rolę informacyjną. Niedopuszczalne jest przy tym stosowanie form nacisku na przedstawicieli. Na informacyjny charakter lobbingu wpływa maksymalna jawność procedur i jawność działalności lobbingowej. Jednakże nie można zakładać, że nie istnieje sfera, w której lobbing prowadzony jest z pominięciem ustalonych zasad.

Kwestia wyborów samorządowych jest istotna nie tylko z powodu samego wyznaczenia przedstawicieli lokalnych i obsadzenia mandatów przedstawicielskich, ale również zachowania pewnych zasad godnych państwa demokratycznego i wartości stąd wypływających. Wartości te mają moc skupiania obywateli wokół form realizacji władzy suwerennej – bezpośredniej i pośredniej demokracji, będącej *nota bene* jest formą podstawową wykonywania tejże władzy. Wybory samorządowe angażują znaczącą część społeczeństwa. Są jednakowoż ruchem, który mobilizuje w sferze lokalnej - społeczności lokalne, ale i ogólnokrajowej – całe społeczeństwo. Dobrze widać to po zakresie kampanii wyborczej, która przyjmuje równocześnie wymiar lokalny i centralny. Kandydaci wywodzą się nie tylko z partii politycznych, ale także z wielu różnorodnych lokalnych ugrupowań, środowisk, organizacji społecznych. Oznacza to zaangażowanie się wielu setek tysięcy osób w rywalizację wyborczą.

W skali całego państwa samych mandatów jest do zdobycia - lub inaczej do uzyskania czy objęcia – kilkadziesiąt tysięcy. Przegranych jest z kolei wielokrotnie więcej. Wydaje się, że wielkim problemem życia publicznego jest nie tyle psychologiczny aspekt przegranej, przegrać bowiem w wyborach ktoś musi. Zastanawiający jest brak oferty zmierzającej do wykorzystania potencjału tkwiącego w przegranych. W wielu przypadkach są to ludzie znani lokalnie, dobrze wykształceni, posiadający doświadczenie zawodowe, nieraz i samorządowe. Po wyborach często zapomina się, że wszyscy członkowie jednostki samorządowej tworzą tę wspólnotę samorządową, i że każdy z nich może mieć swój wkład w jej rozwój. Wydaje się, że taka oferta powinna istnieć w państwach demokratycznych, nie tylko pozostając w sferze niedoścignionego ideału. Przecież po wyborach rywalizacja wyborcza powinna się wstrzymać, ustępując miejsca pracy na rzecz jednostki samorządu terytorialnego, a więc *de facto* wspólnoty wszystkich jej mieszkańców.

Prawie dwadzieścia pięć lat III Rzeczypospolitej Polskiej było okresem częstych zmian prawa wyborczego, przeważnie podyktowanych chęcią osiągnięcia celów politycznych.

Dotyczyły one głównie przyjmowania danego systemu wyborczego (proporcjonalnego i większościowego) oraz ustalania metody obliczania głosów (przede wszystkim metod d'Hondt'a i Saint-Laguë'a), jak też instytucji blokowania list wyborczych. W efekcie tych zmian traciła jasność procedur wyborczych. Po wielu próbach zainicjowania prac legislacyjnych niewątpliwym sukcesem okazało się uchwalenie Kodeksu wyborczego, który zebrał przepisy wyborcze dotyczące wszystkich rodzajów wyborów w jednym akcie, adaptując przy okazji we wszystkich rodzajach wyborów takie rozwiązania, jak głosowanie przez pełnomocnika oraz głosowanie korespondencyjne. Raczej pozytywnie należy ocenić wprowadzenie jednomandatowych okręgów wyborczych w wyborach do rad gmin niebędących miastami na prawach powiatu, gdzie aktywność polityczna sprowadza się przede wszystkim do rozwiązywania konkretnych spraw. Można by się z kolei zastanowić, czy aby nie bardziej słuszną na gruncie samorządowym byłaby metoda Saint-Laguë'a. Prawdopodobnie jeszcze bardziej pobudzałyby ona procesy demokratyczne, premiując kandydatów „mniejszych” komitetów.

Polsce przyszło podporządkować się dyrektywie Rady 94/80/WE, wymagającej przyznania praw wyborczych obywatelom Unii Europejskiej niebędącym obywatelami polskimi na poziomie podstawowej jednostki samorządu terytorialnego. Przychylnie wobec takiego zapatrywania odniósł się w jednym ze swych orzeczeń Trybunał Konstytucyjny. Problem wynikał z konfliktu z postanowieniami konstytucyjnymi, które nie znają takiego terminu, jak obywatelstwo Unii Europejskiej. Zawierają one jednak postanowienia dające możliwość przekazania części uprawnień państwa, *de facto* części swej suwerenności, na mocy umowy międzynarodowej. W stanie obowiązującym prawa wyborcze przysługują więc obywatelom obcego państwa, czego bazową podstawą jest posiadanie obywatelstwa unijnego. Jest to już stanowisko ugruntowane i przyjęte w rozwiązaniach Kodeksu wyborczego. Można jednak zadać pytanie o prawa wyborcze nieobywateli Unii Europejskiej, którzy od wielu lat zamieszkują w Polsce, co więcej, jeżeli tu ogniskuje się ich życie rodzinne i zawodowe. To samo dotyczy apatrydów.

W ostatnich latach ustawodawca przyjął rozwiązanie gwarantujące przedstawicielom każdej z płci – kobietom i mężczyznom – co najmniej 35% liczby wszystkich kandydatów na listach (art. 425 § 3 Kodeksu wyborczego). Było to podyktowane niewielkim udziałem kandydatów-kobiet na listach wyborczych, często na dalszych pozycjach, co nie pomagało w osiągnięciu zwycięstwa wyborczego i tworzyło nieodparty efekt maskulinizacji polityki. Jednak przyjęte rozwiązanie wydaje się połowiczne. Oczywiście, zapewnia większy udział

kobiet na listach wyborczych, co zapewne w pewnym stopniu przyczyni się do ich późniejszego udziału w życiu publicznym. Jednak podczas debaty publicznej prowadzonej przed przyjęciem tego rozwiązania mowa była o zrównaniu praw do umieszczania kandydatów-kobiet i kandydatów-mężczyzn na listach wyborczych (parytecie wyborczym), co z kolei oznaczałoby zagwarantowanie takiej obecności kandydatów obu płci na listach, która odpowiadałaby stosunkowi 50:50. Naturalnie takie rozwiązanie znalazłoby zastosowanie w przypadku list z parzystą liczbą kandydatów. Należałoby rozstrzygnąć przedstawicielowi jakiej płci przypadałoby jedno miejsce na liście więcej w przypadku list z nieparzystą liczbą kandydatów. Jeśli już mielibyśmy skrupulatnie zachowywać proporcje pomiędzy liczbą wyborców obu płci, uprawnionych do udziału w wyborach i liczbą kandydatów obu płci, mających znaleźć się na listach wyborczych, to można byłoby przyjąć rozwiązanie przyznające to miejsce na listach wyborczych przedstawicielowi tej płci, której liczebność według urzędowo prowadzonych statystyk była większa w danym okręgu wyborczym w pewnym okresie przed rozpoczęciem procesu wyborczego. W niezwykle mało prawdopodobnym przypadku równej ich liczby w społeczeństwie można byłoby przeprowadzać losowanie.

Ponadto, jeśli już ustawodawca ingeruje w samodzielność i wewnętrzną swobodę działań ugrupowań politycznych, określając jaka liczba miejsc na listach na przypadać kandydatom każdej z płci, to może warto byłoby pójść o krok dalej i zastanowić się nad wprowadzeniem kolejnych rozwiązań, które wyrównywałyby szansę na wybór wszystkich kandydatów. Mowa o naprzemiennym umieszczaniu na listach wyborczych kandydatów obu płci, przy czym pozycja na liście wyborczej zależałaby od losowania. Oczywiście zasady takie dotyczyłyby wszystkich kandydatów, w tym tzw. „znane twarze”, „lokomotywy wyborcze”, „jedyńki wyborcze”. W rzeczy samej byłyby to dla nich test rzeczywistego posiadania poparcia w społeczeństwie. Nieco przekornie można powiedzieć, że jeżeli ktoś się uważa za „pewniaka w wyborach”, to nie powinien mieć nic przeciwko takiej propozycji. Na pewno można byłoby natomiast liczyć na bardziej świadome podejście do wyborów samych wyborców.

Warto też zauważyć, że już istnieje problem, a raczej potrzeba bardziej szczegółowego uregulowania kampanii prowadzonej w szybko rozwijających się środkach masowego przekazu informacji, zwłaszcza sieci Internet. Dotyczy to nie tylko współcześnie bardzo popularnych porali społecznościowych, tj. facebook, ale również tzw. telewizji internetowych. Przytaczając pewne powiedzenie można rzec, że agitacja wyborcza, a jak by

to powiedzieli politolodzy, czy socjolodzy - reklama polityczna nie znosi próżni. W europejskiej polityce, także i polskiej, możemy dostrzegać symptomy tendencji „amerykanizacji” kampanii wyborczych, co przejawia się m.in. w pracowaniu na wizerunek i odbiór społeczny przyszłego kandydata (różnych środowisk egzystujących w życiu publicznym, jak i samego kandydata, zwłaszcza sprawującego już mandat przedstawiciela) przez długi okres, nawet od początku do końca biegnącej kadencji. Wydaje się, że takie symptomy da się zauważyć na wyższych szczeblach samorządu terytorialnego, w szczególności w miastach-stolicach województw. Można nadto przypuszczać, iż w dalszej przyszłości będzie poruszana kwestia szerszego zastosowania alternatywnych sposobów głosowania, w tym możliwości oddawania głosu w wyborach przez Internet. Wydaje się to wręcz nieuchronne, tym bardziej, iż w niektórych jednostkach samorządowych tą drogą można już dokonywać wyborów projektów, które zdaniem ich mieszkańców mają być zrealizowane ze środków tzw. budżetu obywatelskiego.

Podstawowymi uprawnieniami radnych są uprawnienia uchwałodawcze i kontrolne. Pierwsze, dotyczące prawa do uchwalania uchwał, są oczywiste, mowa w istocie rzeczy o uprawnieniach wykonywanych w ramach stanowiącego organu samorządu terytorialnego. Uprawnienia kontrolne wykonywane są zasadniczo przez wewnętrzny organ rad i sejmików, tzn. komisję rewizyjną. Indywidualnymi środkami kontrolnymi przysługującymi radnym są interpelacje i zapytania. Jest to węższy zakres środków w stosunku do tych przysługujących posłom, ponieważ regulamin Sejmu RP (art. 194 i 196) wymienia nadto informacje bieżące oraz zapytania w sprawach bieżących. Oczywiście w pewnym sensie wynika to z faktu, iż członkowie Rady Ministrów, do których są kierowane te informacje i zapytania, zasadniczo wywodzą się ze składu Sejmu. Wydaje się natomiast, że można by było tego typu instrumenty przyznać radnym rad powiatów i sejmików województw (których organy wykonawcze – zarządy - głównie wywodzą się spośród samych radnych), choć wtedy należałoby rozwiązać problem przyznawania takich środków również radnym rad gmin – tak będących, jak i niebędących miastami na prawach powiatu.

Należy podnieść kilka kwestii w związku ze sferą obowiązków radnego. Jedynie gminna ustawa samorządowa ustanawia obowiązek uczestnictwa radnego w pracach komisji samorządowego organu stanowiącego (rady gminy – art. 24 u.s.g.). Powiatowa i wojewódzka ustawy samorządowe wspominają tylko o obowiązku udziału w pracach organów powiatu (art. 21 ust. 2 u.s.p.), jak i odpowiednio organów województwa (art. 23 ust. 3 u.s.w.). Jest to zatem ograniczenie się do prac rady powiatu i zarządu powiatu (sejmiku województwa i

zarządu województwa). Tymczasem komisje są wewnętrznymi organami stanowiącymi organów samorządu terytorialnego. To podczas obrad komisji kształtowana jest treść uchwał. Właściwym zatem wydaje się, aby ustawodawca nie pozostawiał żadnych wątpliwości i także wobec radnych powiatowych i wojewódzkich, ustanawiając obowiązek brania udziału w pracach komisji samorządowych organów stanowiących. Podobnie, gminna ustawa samorządowa mówi o innych instytucjach samorządowych, a powiatowa i wojewódzka ustawy samorządowe mówią już tylko o powiatowych (wojewódzkich) jednostkach organizacyjnych. Tu gminna ustawa samorządowa również zawiera szersze uregulowania. Natomiast uregulowania przyjęte na szczeblach powiatów i województw nie wydają się wystarczające, gdyż nie obejmują chociażby obowiązku udziału w pracach organów związków jednostek samorządu terytorialnego.

Także w kwestii obowiązku składania wniosków o urlop bezpłatny zachodzi potrzeba ujednolicenia terminologii stosowanej w samorządowych ustawach ustrojowych. Zgodnie z postanowieniami gminnej ustawy samorządowej o urlop ten wnioskuje osoba wybrana na radnego (art. 24b ust. 1 zd. 2 u.s.g.) W myśl zaś powiatowej i wojewódzkiej ustawy samorządowej jest to radny (art. 24 ust.1 u.s.p., art. 26 ust. 1 u.s.w.) Wydaje się, że właściwszym by było, aby ustawodawca stanowił o osobach wybranych na radnego; nie uzyskały one bowiem jeszcze swych mandatów. Ponadto, powyższe przepisy gminnej i powiatowej ustawy ustrojowej mówią o „wykonywaniu pracy w ramach stosunku pracy”, a wojewódzka ustawa samorządowa – „pozostawaniu w stosunku pracy”, co nie jest równoznaczne. Dalej, gminna i powiatowa ustawa ustrojowa traktuje o „wykonywaniu (pełnieniu) funkcji kierownika”, a wojewódzka o „zatrudnieniu na stanowisku kierownika”, czego również nie można zrównywać. Ustawodawca powinien się opowiedzieć za którąś z tych opcji. Ustawodawca powinien też podjąć takie same działania w odniesieniu do zastępcy samorządowej jednostki organizacyjnej, który objętym jest tym obowiązkiem jedynie na gruncie gminnej ustawy samorządowej.

Absolutnie niezrozumiały jest także fakt, iż w przypadku radnych na szczeblu gmin i województw okres urlopu bezpłatnego rozciąga się na trzy miesiące po wygaśnięciu mandatu (art. 24b ust. 2 u.s.g., art. 26 ust. 2 u.s.w.). Nie ma zaś takiej regulacji w odniesieniu do radnych rad powiatów. Prawodawca powinien przyjąć jednolite rozwiązania dla radnych poszczególnych szczebli jednostek samorządowych, tzn. albo przyznać im wszystkim prawo do tego urlopu w określonym wymiarze po wygaśnięciu mandatu albo z niego zupełnie zrezygnować. Dodajmy też, że w świetle postanowień Kodeksu wyborczego art. 24b ust. 6

u.s.g. nie można stosować do radnych w gminach niebędących miastami na prawach powiatów. W tym przypadku można bowiem mówić jedynie o wyborach uzupełniających, a nie obsadzaniu mandatu w drodze uchwały rady gminy.

Do gwarancji prawnych realizacji mandatu radnego można zaliczyć: instytucję niepołączalności materialnej i formalnej, instytucję oświadczenia majątkowego, uprawnienia pracownicze przysługujące radnemu, prawo radnego do diet i zwrotu kosztów podróży służbowych oraz ochronę przysługującą radnemu jako funkcjonariuszowi publicznemu.

Przechodząc do kwestii niepołączalności materialnej trzeba stwierdzić, że ograniczenia z nią związane są dosyć szerokie, a przez to w dużej mierze restrykcyjne. W szczególności dotyczą prowadzenia działalności gospodarczej (na własny rachunek lub wspólnie z innymi osobami) z wykorzystaniem mienia komunalnego jednostki samorządowej, w której radny uzyskał mandat, zarządzania taką działalnością, bycia przedstawicielem czy pełnomocnikiem w jej prowadzeniu (art. 24f ust. 1 u.s.g., art. 25b ust. 1 u.s.p., art. 27b ust. 1 u.s.w.). Jednakże i w tej sferze można znaleźć takie regulacje, które należy skorygować. Przede wszystkim, sankcją w zakresie wspomnianego ograniczenia ustawodawca obłożył jedynie prowadzenie działalności gospodarczej, nie dokonując tego wobec pozostałych form zakazanych aktywności. Brakuje też uregulowania sytuacji, w której radny podejmuje się jednej z niedopuszczalnych form aktywności w ciągu pełnienia mandatu (art. 24f ust. 1a u.s.g., art. 25b ust. 2 u.s.p., art. 27b ust. 2 u.s.w.). Podobny problem występuje w przypadku nabycia pakietu większego niż 10% udziałów lub akcji w spółkach prawa handlowego z udziałem samorządowych osób prawnych lub przedsiębiorców, w których uczestniczą takie osoby (art. 24f ust. 5 u.s.g., art. 25b ust. 5 u.s.p., art. 27b ust. 5 u.s.w.). Zasadnym jest w tych przypadkach uznanie, aby radny wtedy zaniechał danej aktywności, jak i zbył „nadwyżkę” udziałów lub akcji w określonym czasie, np. do najbliższej sesji. Co więcej, sankcje istniejące dla kolejnej zakazanej aktywności, tzn. bycia członkiem władz zarządzających lub kontrolnych i rewizyjnych, jak i bycia pełnomocnikami spółek handlowych z udziałem samorządowych osób prawnych lub przedsiębiorców, w których uczestniczą takie osoby (art. 24f ust. 2 i 4 u.s.g., art. 24b ust. 3 i 4 u.s.p., art. 27b ust. 3 i 4 u.s.w.) – wobec wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 13 lipca 2003 roku (K 20/03) – dotyczą jedynie osoby radnego, nie zaś również jego małżonka.

Doprecyzowania wymaga przesłanka dotycząca prowadzenia działalności gospodarczej przez radnego z wykorzystaniem mienia komunalnego (art. 24f ust. 1a u.s.g., art. 25b ust. 2 u.s.p., art. 27b ust. 2 u.s.w.). Po pierwsze można zadać pytanie czy nie należałoby rozciągnąć

sankcji w postaci wygaszenia mandatu także w przypadku bycia przedstawicielem lub pełnomocnikiem w prowadzeniu takiej działalności, jak również w przypadku pozostawania w stosunku pracy z osobą prowadzącą taką działalność, albo też prowadzenia jej z innymi osobami. Radni nie mogą być w tym zakresie członkami władz zarządzających, kontrolnych, rewizyjnych ani pełnomocnikami spółek handlowych z udziałem samorządowych (komunalnych) osób prawnych lub przedsiębiorców, w których uczestniczą takie osoby (art. 24f ust. 2 u.s.g., art. 25b ust. 3 u.s.p., art. 27b ust. 3 u.s.w.). Po drugie, chyba precyzyjniej byłoby mówić o prowadzeniu działalności w momencie nabycia, ewentualnie objęcia mandatu, aniżeli ograniczać się do całego okresu przed jego sprawowaniem.

Samorządowe ustawy ustrojowe zawierają niejednolite postanowienia na polu wykonywania pracy na podstawie umowy cywilnoprawnej w jednostce samorządowej, gdyż wojewódzka ustawa ustrojowa stanowi zakaz wchodzenia we wszelkie stosunki cywilnoprawne w sprawach majątkowych z województwem lub wojewódzkimi samorządowymi jednostkami organizacyjnymi (art. 24d u.s.g., art. 23 ust. 5 u.s.p., art. 25 ust. 4 i 24 ust. 1 u.s.w.). Zupełnym nieporozumieniem jest ustanowienie wyjątku od tej zasady na szczeblu województwa, który obejmuje stosunki prawne wynikające z korzystania z powszechnie dostępnych usług na warunkach ogólnych oraz stosunki najmu pomieszczeń do własnych celów mieszkaniowych lub własnej działalności gospodarczej oraz dzierżawy, a także innych prawnych form korzystania z nieruchomości, jeżeli najem, dzierżawa lub użytkowanie są oparte na warunkach ustalonych powszechnie dla danego typu czynności prawnych (art. 24 ust. 1 u.s.w.). Wyjątek ten w istotny sposób dezawuuje sytuację prawną radnych gminnych i powiatowych w porównaniu z sytuacją prawną radnych wojewódzkich, którym przepisy wojewódzkiej ustawy ustrojowej pozwalają na zdecydowanie więcej, co zresztą skrzętnie wykorzystują. Wspomniana regulacja ta powinna zostać uchylona.

W kwestii niepołączalności formalnej należy wspomnieć, iż z porządku prawnego powinien być usunięty dawno nieaktualny przepis art. 42 ust. 3 ustawy o wykonywaniu mandatu posła i senatora, dotyczący wyboru przez parlamentarzystę diety parlamentarnej lub też diety z tytułu sprawowania funkcji radnego. Przepis ten brzmi następująco: „Poseł lub senator nie może pobierać jednocześnie diety parlamentarnej i diety z tytułu wykonywania funkcji radnego. Poseł lub senator wybiera dietę, którą będzie pobierał”.

Warto zaznaczyć potrzebę dokonania kilku drobnych korekt również w zakresie obowiązku składania oświadczeń majątkowych. Po pierwsze, nie wiadomo dlaczego w odniesieniu do niektórych składników oświadczeń ustawodawca wymaga, by pochodziły z

przetargu, nie biorąc w tym zakresie pod uwagę nabycia majątku w formie bezprzetargowej (art. 24h ust. 1 pkt 1 u.s.g., art. 25c ust. 1 pkt 1 u.s.p., art. 27c ust. 1 pkt 1 u.s.w.). Po drugie, oświadczenie majątkowe należy składać nie tylko na początku kadencji, ale i na dwa miesiące przed jej końcem (art. 24h ust. 4 u.s.g., art. 25c ust. 4 u.s.p., art. 27c ust. 4 u.s.w.); nie ma zaś wyznaczonego ku temu terminu w razie wcześniejszego wygaśnięcia mandatu radnego. Można by było ustanowić w tym celu określony termin po dniu wygaśnięcia mandatu, np. 30 dni od dnia wygaśnięcia mandatu. Po trzecie, można postawić pytanie, dlaczego samorządowe organy wykonawcze przekazują samorządowym organom stanowiącym efekty przeprowadzonych analiz w przedmiocie prawidłowości oświadczeń, jeśli wiedza ta w żaden sposób nie jest przez te organy wykorzystywana (art. 24h ust. 12 u.s.g., art. 25c ust. 12 u.s.p., art. 27c ust. 12 u.s.w.).

Przepisy samorządowych ustaw ustrojowych ustanawiające ochronę trwałości stosunku pracy radnego wydają się być lakoniczne, ogólne, w dużej mierze niedoprecyzowane. Ograniczają się one jedynie do stwierdzenia, że rozwiązanie z radnym stosunku pracy wymaga uprzedniej zgody samorządowego organu stanowiącego, którego jest członkiem, zaznaczając jednocześnie, że organ ten odmawia zgody na rozwiązanie stosunku pracy z radnym, jeżeli podstawą ku temu są zdarzenia związane z wykonywaniem przez radnego mandatu (art. 22 ust. 2 u.s.g., art. 25 ust. 2 u.s.p., art. 27 ust. 2 u.s.w.). Wobec braku określenia procedury podjęcia uchwały na pewno należy stosować postanowienia ogólne, choć kontrowersje mogą dotyczyć szczególnie dwóch kwestii. Po pierwsze, ustawy nie precyzują terminu podjęcia uchwały. Jest to krzywdzące z punktu widzenia pracodawcy. Przepisy Kodeksu pracy dają jemu bowiem nieprzekraczalny termin 1 miesiąca od uzyskania przez pracodawcę wiadomości o okoliczności uzasadniającej rozwiązanie umowy w razie rozwiązania stosunku pracy bez wypowiedzenia z winy pracownika (art. 52 ust. 2). Nieraz dzieje się tak, że uchwała zapada po tym terminie. Pracodawca nie może wtedy zaś skorzystać z przysługujących mu uprawnień, ponieważ jest ograniczony przepisami prawa pracy. W tej sytuacji można postulować o wprowadzenie konkretnego i zawitego terminu zobowiązującego radę albo sejmik do wydania uchwały odpowiednio wcześniej. Ostatecznie można też zawsze wprowadzić wyłączenie od bezwzględnego stosowania wspomnianego artykułu Kodeksu pracy w zakresie terminu 1 miesiąca, co jednak wydaje się rozwiązaniem mniej właściwym.

Po drugie, problematycznie jawi się kwestia sporządzania uzasadnień uchwały o odmowie lub wyrażaniu zgody na rozwiązanie stosunku pracy z radnym-pracownikiem

wobec braku ustanowienia takiego obowiązku. W tym względzie trafnie problem dostrzegły sądy. Z jednej strony, wymóg sporządzania uzasadnień pozwala na poznanie argumentów rady albo sejmiku, podejmujących uchwałę. Z drugiej strony, wymusza na radnych podejmujących uchwałę szczegółowe zapoznanie się z okolicznościami faktycznymi, stanowiącymi podstawę do podjęcia uchwały. Uregulowanie sprawy sporządzania uzasadnień uchwały ograniczałoby też uznaniowość przy jej podejmowaniu, co sprzyjałoby jasności procedur w łonie organów samorządu terytorialnego. Znalazłoby to przełożenie na lepsze komunikowanie się na linii samorządowy organ stanowiący – społeczeństwo. Mowa więc nie tylko o lepszym odbiorze tego organu w oczach mieszkańców jednostek samorządowych, ale i stosowaniu pewnych standardów charakteryzujących państwa demokratyczne, do których należy jawność życia publicznego. W efekcie wzrasta społeczna powaga i prestiż samorządowych organów stanowiących, ich członków i pełnionych przez nich mandatów, a społeczeństwo obywatelskie wzbogaca się w duchu wartości demokratycznych.

Mówiąc o uprawnieniach pracowniczych radnego, należy odnieść się do kwestii zwolnień od pracy. Podkreślić należy, że dotyczą one jedynie obrad rad i sejmików (art. 25 ust. 3 u.s.g., art. 22 ust. 1 u.s.p., art. 27 ust. 1 u.s.w.). Od dobrej woli pracodawcy zależy czy zwolni radnego-pracownika w celu wykonywania pozostałych typów działalności związanych z pełnionym mandatem przedstawicielskim. Szczególnie istotny wydaje się tu problem zwolnień w celu odbywania dyżurów. Dyżury stanowią bazowy rodzaj kontaktu radnego z mieszkańcami jednostki samorządowej, co więcej dyżury powinny odbywać się regularnie w określonych godzinach. Na pewno warto, aby również w tym przypadku ustawodawca zobowiązał pracodawców do udzielania zwolnień od pracy radnym-pracownikom.

Uwagę trzeba także zwrócić na fakt, iż z punktu widzenia pracodawcy istotną sprawą jest nieustanowienie w samorządowych ustawach ustrojowych żadnych sankcji za niedopełnienie obowiązku zgłoszenia gotowości do przystąpienia do pracy w terminie 7 dni od dnia wygaśnięcia mandatu przez byłego radnego-pracownika. Jest to okres, w którym mimo że byłemu radnemu-pracownikowi przysługuje trzymiesięczny urlop bezpłatny, to nie pełni on już swego przedstawicielskiego mandatu. Trudno jednak mówić o jakiegokolwiek sankcji związanej z wykonywanym wcześniej mandatem, ponieważ ten mandat po prostu nie jest już wykonywany. Ewentualna sankcja musiałaby dotyczyć sytuacji pracowniczej radnego, np. utraty wynagrodzenia za okres po upływie wspomnianego terminu. Jest to oczywiście postulat, który należałoby oddać pod głębszą dyskusję ekspercką. Odrębną sprawą jest, iż przepisach prawa pracy nie występuje termin gotowości do przystąpienia do pracy.

Tak samo właściwiej jest mówić o powrocie do pracy, ewentualnie dopuszczeniu do pracy, aniżeli o przywróceniu do pracy (art. 24c u.s.g., art. 25 u.s.p., art. 26 ust. 6 u.s.w.).

Radni na gruncie prawa karnego są osobami sprawującymi funkcje publiczne. Ze względu na posiadane uprawnienia obejmuje ich zaostrzona odpowiedzialność karna, będąca swego rodzaju hamulcem przed popełnianiem czynów zabronionych. Jednakże tylko parlamentarzystom przysługuje immunitet związany z pełnieniem mandatu (zarówno materialny i formalny), choć jednych i drugich dotyczy odpowiedzialność karna na podstawie tych samych przepisów (posłowie i senatorowie są w prawie karnym także uznawane za osoby sprawujące funkcje publiczne). Prozaicznie można powiedzieć, że przedstawiciel – niezależnie jakiego szczebla - powinien zawsze dawać świadectwo bycia dobrym obywatelem, być transparentnym i nie popadać w konflikt z prawem. Mówiąc wprost praworządnym przedstawicielom immunitet nie powinien być potrzebny. Tymczasem zwyczajem już się staje, że każda kadencja parlamentu przynosi kolejne „afery” o zabarwieniu korupcyjnym. Zdarzają się też przestępstwa i wykroczenia drogowe (głównie spowodowane przekroczeniem dopuszczalnej prędkości, czy prowadzeniem pojazdu w stanie nietrzeźwości). *Nota bene* tych ostatnich przypadków naruszenia prawa jest z kolei najwięcej wśród radnych, co przeważnie prowadzi do wygaszenia im mandatu. Zapewne prawodawca ustanawiał tę instytucję mając na względzie popełnianie czynów o niskiej szkodliwości społecznej. Jednak często za immunitetem kryją się sprawcy poważnych przestępstw. Dlatego wysoce niesłusznym jest instrumentalne traktowanie immunitetu jako tylko narzędzia służącego uniknięciu odpowiedzialności przedstawiciela.

Niedociągnięcia występują również na polu samorządów. Zasady odpowiedzialności za naruszenie postanowień Konstytucji lub ustaw organów stanowiących oraz wykonawczych jednostek samorządowych nie są jednorodne, ponieważ w przypadku organów wykonawczych w grę wchodzi obligatoryjne wezwanie do zaniechania dokonywania naruszeń (art. 96 ust. 2 u.s.g., art. 83 ust. 2 u.s.p., art. 84 ust. 2 u.s.w.). Różnica ta nie wydaje się poparta racjonalnymi powodami. Ponadto tego typu odpowiedzialność zbiorowa odnosi się jedynie do postanowień konstytucyjnych i ustawowych. Przepisy te nie wspominają o postanowieniach umów międzynarodowych oraz aktów podustawowych. Wobec silnego znaczenia w polskim porządku prawnym jednych i drugich aktów warto by było, aby ustawodawca zainteresował się tym problemem w swych pracach legislacyjnych.

Generalnie odpowiedzialność radnych można podzielić na odpowiedzialność prawną i pozaprawną (polityczną), a nawet moralną ponoszoną przed społeczeństwem, choć można

byłoby także mówić o odpowiedzialności indywidualnej radnych oraz zbiorowej jako cały organ stanowiący jednostki samorządu terytorialnego. Te dwa podziały odpowiedzialności nakładają się na siebie. Odpowiedzialność polityczna ponoszona przed wyborcami może przybrać postać odpowiedzialności indywidualnej, wiążącej się ze spadkiem społecznego zaufania w stosunku do przedstawiciela. Każdy z pełniących już swoje mandaty przedstawicieli jest poddawany tego typu odpowiedzialności egzekwowanej w kolejno przeprowadzanych wyborach. Odpowiedzialność polityczna może też być odpowiedzialnością zbiorową, tak jak w przypadku odpowiedzialności egzekwowanej przez mieszkańców jednostki samorządowej w drodze referendum. Odpowiedzialność prawna może mieć charakter indywidualny (karna), a także zbiorowy (za naruszenie prawa egzekwowana przez właściwy organ nadzorczy).

Charakterystyczną dla samorządu terytorialnego jest odpowiedzialność radnych (choć bardziej precyzyjnie samorządowego organu stanowiącego) egzekwowana przez wyborców w trakcie bieżącej kadencji, w drodze referendum, gdyż na poziomie ogólnokrajowym taki rodzaj odpowiedzialności nie występuje. Rozwiązanie to rysuje się jako pewna osobliwość w ukształtowaniu instytucji immamentnie związanych z przedstawicielstwem z uwagi na fakt przyjęcia koncepcji mandatu wolnego. Może przywołać bowiem na myśl rozwiązania charakterystyczne dla koncepcji mandatu imperatywnego (odwoływalność przedstawicieli przez wyborców, która była znana w państwach socjalistycznych). Tak czy inaczej jest to typ odpowiedzialności politycznej, która zawsze jest odpowiedzialnością ponoszoną na podstawie przepisów prawnych, która również niesie ze sobą poważne konsekwencje prawne, i to całej jednostce samorządu terytorialnego. Wydaje się to poniekąd oczywiste; w razie opowiedzenia się mieszkańców jednostki samorządowej za odwołaniem samorządowego organu stanowiącego, wszyscy radni wchodzący w jego skład tracą mandaty, a działalność tego organu ustaje.

Rozwiązania prawne dotyczące przesłanek wygaśnięcia mandatu radnego są ujęte kompleksowo, choć nie można powiedzieć, że są wolne od wad, pewnych nieścisłości. Przepisy nie regulują też problemu wystąpienia o urlop bezpłatny radnego pracującego w jednostce organizacyjnej, która zostaje włączona do kręgu jednostek podległych organom jednostki samorządu terytorialnego, w której radny ten uzyskał swój mandat. Należy się tylko domyślać, że radny powinien wówczas wystąpić do swego pracodawcy o urlop bezpłatny. Dalej mowa o tym, że przepisy samorządowych ustaw ustrojowych przewidują ingerencję wojewody w postaci zarządzenia zastępczego w razie bezczynności właściwego organu przy

podejmowaniu uchwały albo postanowienia wygaszającego mandat radnego, nie ustanawiając zaś żadnych środków w przypadku bezczynności wojewody w tym zakresie (co dotyczy i przepisów o postępowaniu przed sądami administracyjnymi).

Ponadto istnieje problem bardziej ogólny. Przepisy samorządowych ustaw ustrojowych w odniesieniu do kwestii wydawania zarządzeń zastępczych przez wojewodę, jak i zaskarżania uchwał samorządowego organu stanowiącego, dotyczą jedynie uchwał takiego organu, nie mówiąc nic o postanowieniach komisarza wyborczego. W istocie rzeczy przedmiotowe przepisy regulujące skarżenie uchwał organu stanowiącego samorządu terytorialnego (art. 101 ust. 1 u.s.g., art. 87 ust. 1 u.s.p., art. 90 ust. 1 u.s.w.) mają zastosowanie ogólne. Nie zmienia to faktu, że co najwyżej tylko *per analogiam* (i tylko w odniesieniu do postanowień wygaszających mandat) można twierdzić, iż dotyczy również postanowień komisarza wyborczego. Konkludując te uwagi należy zauważyć potrzebę dostosowania do siebie niektórych postanowień samorządowych ustaw ustrojowych z postanowieniami Kodeksu wyborczego. Tylko jeszcze wspomnijmy, że poprawie powinien ulec art. 90 ust. 1 u.s.w. traktujący o możliwości skarżenia przepisów prawa miejscowego, a nie uchwał samorządowych organów stanowiących.

Kontynuując wątek zaskarżania aktów wygaszających mandat radnego warto spostrzec, że radny nie może w tym zakresie zaskarżać zarządzenia zastępczego wojewody. Przyznanie takiej możliwości byłoby na pewno swego rodzaju konsekwencją, z punktu widzenia faktu, iż radny może skarżyć uchwały samorządowego organu stanowiącego oraz postanowienia komisarza wyborczego wygaszające mandat do sądu administracyjnego (oczywiście mając na uwadze niedoskonałość art. 90 ust. 1 u.s.w.). Mimo że powyższe akty wydają inne organy (wojewoda jest organem nadzoru i korzysta w omawianej sytuacji z uprawnień nadzorczych), mają one jeden cel – wygaszenie mandatu radnego. Wydaje się zatem, że słusznym by było, aby radny mógł skarżyć zarządzenie zastępcze wojewody, nie tylko pozostawiając taką możliwość samym organom stanowiącym samorządu terytorialnego.

Jedną z przesłanek wygaśnięcia mandatu wójta (burmistrza, prezydenta miasta) jest orzeczenie niezdolności do pracy lub niezdolności do samodzielnej egzystencji w trybie określonym w przepisach o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych na okres co najmniej do końca kadencji (art. 492 ust. 1 pkt. 6 Kodeksu wyborczego). Wydaje się, że taka regulacja powinna znaleźć się także wśród przesłanek wygaśnięcia mandatu radnego; bądź co bądź stanowiące oraz wykonawcze organy samorządowe z zasady pochodzą z wyborów oraz pełnią funkcje przedstawicielskie. Bez wątpienia z radnego w takim stanie nie

byłoby żadnego pożytku jednostce samorządowej, a inny radny cieszący się zdrowiem, który by go zastąpił, mógłby normalnie wykonywać mandat.

Wykaz literatury

1. Agopszowicz A., *Odpowiedzialność odszkodowawcza gmin według przepisów k.p.a. i ustawy o NSA*, „Samorząd Terytorialny” 1996, nr 11.
2. Agopszowicz A., *Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz*, C.H. Beck, Warszawa 1999.
3. Alberski R., *Wybory do rad gmin na Dolnym Śląsku*, Biuro Doradztwa Ekologicznego, Wrocław 2001.
4. Antoszewski A., Herbut R., *Leksykon politologii*, Wydawnictwo ALTA 2, Wrocław 2004.
5. Banaszak B., hasło „incompatibilitas”, [w:] *Mała encyklopedia prawa*, red. U. Kalina-Prasznic, C.H. Beck, Warszawa 2005.
6. Banaszak B., hasło „kampania wyborcza” [w:] *Encyklopedia prawa*, red. U. Kalina-Prasznic, C.H. Beck, Warszawa 2007.
7. Banaszak B., *Ordynacja wyborcza do Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej z 1993 r.*, „Przegląd Sejmowy” 1993, nr 4.
8. Banaszak B., Malicka A.(tłum.), *Konstytucja Niemiec*, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2008.
9. Banaszak B., *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, C.H. Beck, Warszawa 2009.
10. Banaszak B., *Porównawcze prawo konstytucyjne współczesnych państw demokratycznych*, Wolters Kluwer, Warszawa 2012.
11. Banaszak B., *Prawo konstytucyjne*, C.H. Beck, Warszawa 2010.
12. Banaszak B., *Zasada niepołączalności mandatu parlamentarnego w prawie polskim*, „Przegląd Sejmowy” 2003, nr 2.
13. Banaszyk Z., hasło „odpowiedzialność cywilna”, [w:] *Wielka encyklopedia prawa*, red. B. Hołyst, Prawo i Praktyka Gospodarcza, Warszawa 2005.
14. Banaszczyk Z., *Odpowiedzialność za szkody wyrządzone przy wykonywaniu władzy publicznej*, C.H. Beck, Warszawa 2012.
15. Bandarzewski K., P. Chmielnicki, W. Kisiel, *Prawo samorządu terytorialnego w Polsce*, red. W. Kisiel, LexisNexis, Warszawa 2006.
16. Bandarzewski P., *Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz*, red. P. Chmielnicki, Lexis Nexis, Warszawa 2010.

17. Bańkowski A., hasło „mandat” [w:] *Etymologiczny słownik języka polskiego*, T. 2, red. A. Mrozowska, Wydawnictwo Naukowe PWN, Warszawa 2000.
18. Bardach J., Leśniodorski B., Pietrzak M., *Historia ustroju i prawa polskiego*, Wydawnictwo Naukowe PWN, Warszawa 1994.
19. Barszczuk I., Siring P., *Prawo a rzeczywistość. Wybory samorządowe 2010 roku w Opolu w kontekście naruszania prawa wyborczego*, [w:] *Wybory 2010. Media i marketing polityczny*, red. M. Jeziński, W. Peszyński, A. Seklecka, Wydawnictwo Naukowe UMK, Toruń 2012.
20. Bator M., *Łączenie mandatu radnego z członkowstwem w zarządzie stowarzyszenia*, „Nowe Zeszyty Samorządowe” 2008, nr 2.
21. Bator. M., *Łączenie mandatu radnego z prowadzeniem działalności rolniczej na gruntach dzierzawionych od gminy, w której radny uzyskał mandat*, „Nowe Zeszyty Samorządowe” 2012, nr 4.
22. Bąbiak-Kowalska D., *Obniżanie radnemu diety jako kara*, „Wspólnota”, nr 8.
23. Bąbiak-Kowalska D., *Prawa i obowiązki radnego. Poradnik na kadencję 2010-2014*, Municipium, Warszawa 2010.
24. Bąkiewicz M., *System wyborczy do samorządu terytorialnego w Polsce na tle europejskim*, Wydawnictwo Adam Marszałek, Toruń 2008.
25. Bieda M., *Nowoczesne narzędzia marketingu wyborczego na przykładzie kampanii Małgorzaty Jantos*, [w:] *Wybory samorządowe w kontekście mediów i polityki*, red. M. Magoska, Wydawnictwo Uniwersytetu Jagiellońskiego, Kraków 2008.
26. Bieniek G., *Komentarz do Kodeksu cywilnego, Ks. 3, Zobowiązania, t. 2*, LexisNexis, Warszawa 2006.
27. Bień-Kacała A., *Osobisty udział w procesie wyborczym (zagadnienia wybrane)*, [w:] *Alternatywne sposoby głosowania a aktywizacja elektoratu*, red. S. Grabowska, R. Grabowski, Wydawnictwo Uniwersytetu Rzeszowskiego, Rzeszów 2007.
28. Bigo T., *Związki publiczno-prawne w świetle ustawodawstwa polskiego*, Przemiany, Warszawa 1990.
29. Biskup B., Drobczyński S., Ossowski S., *Komitety wyborcze w nieodpłatnych regionalnych audycjach telewizyjnych – założenia i podstawowe wyniki badań*, [w:] *Wybory samorządowe w mediach regionalnych. Dzienniki regionalne i telewizyjne audycje wyborcze jako platformy komunikacji politycznej*, red. A. Hess, M. Mazur, Wydawnictwa Uniwersytetu Śląskiego, Katowice 2012.

30. Boć J., *Prawo administracyjne*, Kolonia Limited, Wrocław 2000.
31. Bożyk S., *Partie polityczne a Sejm RP*, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2006.
32. Bożyk S., *Prawnoustrojowy status opozycji parlamentarnej w Sejmie Rzeczypospolitej Polskiej*, Temida2, Białystok 2006.
33. Buczkowski Ł., *Instytucje demokracji bezpośredniej*, [w:] *Prawo konstytucyjne*, red. J. Buczkowski, Wyższa Szkoła Administracji i Zarządzania, Przemyśl 2007.
34. Bułajewski S., *Rada powiatu, pozycja ustrojowa, stanowienie prawa i kontrola*, Wydawnictwo Uniwersytetu Warmińsko-Mazurskiego, Olsztyn 2009.
35. Burda A., *Polskie prawo państwowe*, Państwowe Wydawnictwo Naukowe, Warszawa 1978.
36. Burek C., *Absolutorium gminne – konieczna nowelizacja*, „Finanse Komunalne” 2006, nr 9.
37. Chmaj M., *Parytet płci w kodeksie wyborczym*, [w:] *Kodeks wyborczy: wstępna ocena*, red. K. Skotnicki, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2011.
38. Chmaj M., W. Skrzydło, *System wyborczy w Rzeczypospolitej Polskiej*, Wolters Kluwer, Warszawa 2011.
39. Chmielnicki P., *Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz*, Lexis Nexis, Warszawa 2010.
40. Chruściak R., *System wyborczy i wybory w Polsce 1989-1998. Parlamentarne spory i dyskusje*, Elipsa, Warszawa 1993.
41. Chybiński O., *Płatna protekcja*, Wydawnictwo Prawnicze, Warszawa 1967.
42. Cichosz M., *Kampania wyborcza w ośmiu miastach prezydenckich Dolnego Śląska*, [w:] *Wybory samorządowe na Dolnym Śląsku w 2006 roku. Wzorce rywalizacji w lokalnych systemach politycznych*, red. R. Alberski, Wydawnictwo Uniwersytetu Wrocławskiego, Wrocław 2008.
43. Cosma A.(tłum.), *Konstytucja Rumunii z 21 listopada 1991 r.*, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 1996.
44. Cyrankiewicz M., *Radny odwołuje oświadczenie*, „Wspólnota” 2004, nr 18.
45. Czaplicki K. W., głos w dyskusji, [w:] *Alternatywne sposoby głosowania a aktywizacja elektoratu*, red. S. Grabowska, R. Grabowski, Wydawnictwo Uniwersytetu Rzeszowskiego, Rzeszów 2007.

46. Czaplicki K. W., *Głosowanie elektroniczne (e-voting) – wybrane zagadnienia*, [w:] *Demokratyczne standardy prawa wyborczego Rzeczypospolitej Polskiej. Teoria i praktyka*, red. F. Rymarz, Państwowa Komisja Wyborcza, Warszawa 2005.
47. Czarny P., *Bundesrat: między niemiecką tradycją a europejską przyszłością*, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2000.
48. Czarny P., Naleziński B.(tłum.), *Federalna Ustawa Konstytucyjna Republiki Austrii*, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2004.
49. Czerwiński M., *Zgromadzenie Narodowe Białorusi*, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2008.
50. Czeszejko-Sochacki Z.(tłum.), *Konstytucja Federalna Konfederacji Szwajcarskiej*, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2000.
51. Czeszejko-Sochacki Z., *Prawo parlamentarne w Polsce*, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 1997.
52. Dahl R. A., *Demokracja i jej krytycy*, tłum. S. Amsterdamski, Aletheia, Warszawa 2012.
53. Dąbek D., Zimmermann J., *Decentralizacja poprzez samorząd terytorialny w ustawodawstwie i orzecznictwie prokonstytucyjnym*, [w:] *Samorząd terytorialny. Zasady ustrojowe i praktyka*, red. P. Sarnecki, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2005.
54. Dębicki M., Kudrycka B., *O potrzebie etycznego administrowania w samorządzie terytorialnym*, (w:) *Etyczne administrowanie: wyzwanie dla samorządu terytorialnego*, red. M. Dębicki, B. Kudrycka, Municipium, Warszawa 2000.
55. Dmowski S., Rudnicki S., *Komentarz do Kodeksu cywilnego, Księga pierwsza, Część ogólna*, Lexis Nexis, Warszawa 2011.
56. Dobosz P., *Ustawa o samorządzie powiatowym. Komentarz*, red. P. Chmielnicki, Wolters Kluwer, Warszawa 2005.
57. Dolnicki B., *Samorząd terytorialny*, Zakamycze, Kraków 2009.
58. Dolnicki B., *Ustawa o samorządzie powiatowym. Komentarz*, Zakamycze, Kraków 2005.
59. Doroszewski W., hasło „mandat”, [w:] *Słownik języka polskiego*, Państwowe Wydawnictwo Naukowe, Warszawa 1963.
60. Dral A., *Uprawnienia radnych w zakresie stosunku pracy*, „Problemy Rad Narodowych” 1988, z. 71.

61. Druciarek M., Niżyńska A., *Wybory samorządowe w 2010 roku z perspektywy kobiet. Sytuacja kandydatek i samorządowców zasiadających w organach władzy lokalnej*, [w:] *Wybory 2010. Polska i świat*, red. M. Jaziński, W. Peszyński, A. Seklecka, Wydawnictwo Adam Marszałek, Toruń 2011.
62. Drzonek M., *AntyJurczyk wygrywa. Uwagi o wyborach samorządowych w Szczecinie w 2006 r.*, [w:] *Władza i polityka lokalna. Polskie wybory samorządowe 2006*, red. A. Wołek, Wyższa Szkoła Biznesu, Kraków – Nowy Sącz 2008.
63. Dudzińska A., *Non-party lists in local electoin in Poland*, [w:] *Farewell to the party model? Independent local lists In East and West European countries*, red. M. Reiser, E. Holtmann, Wiesbaden 2008.
64. Duverger M., *Institutions politiques et dront constitutionnel*, Presses Universitaires de France, Paris 1970.
65. Działocha K., *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. L. Garlicki, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2007.
66. Dziegieć J., *Wykorzystanie Internetu w kampaniach wyborczych – wybory samorządowe w 2006 roku w Krakowie*, [w:] *Wybory samorządowe w kontekście mediów i polityki*, red. M. Magoska, Wydawnictwo Uniwersytetu Jagiellońskiego, Kraków 2008.
67. Dzienis P., *Odpowiedzialność cywilna władzy publicznej*, C.H. Beck, Warszawa 2006.
68. Dzieniszewska-Noroska K., *Radny – sąsiad i polityk*, TRIO, Warszawa 2004.
69. Esmein A., *Prawo konstytucyjne*, tłum. W. Konopczyński, K. Lutostański, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2013.
70. Farrell D. M., *Electoral Systems: a Comparative Introduction*, Palgrave, Houndmills 2001.
71. Flis J., *Wybory do sejmu i sejmiku na przykładzie Łapanowa*, [w:] *Wybory samorządowe w kontekście mediów i polityki*, red. M. Magoska, Wydawnictwo Uniwersytetu Jagiellońskiego, Kraków 2008.
72. Fordoński A., *Hasła kampanii w wyborach samorządowych 2010 – błędy konstrukcyjne i niedostosowanie przekazu*, [w:] *Wybory 2010. Media i marketing polityczny*, red. M. Jeziński, W. Peszyński, A. Seklecka, Wydawnictwo Naukowe UMK, Toruń 2012.

73. Frydrych A., Sokala A., *Ewolucja samorządowego prawa wyborczego w III Rzeczypospolitej*, [w:] *Samorząd terytorialny w Polsce i Europie. Doświadczenia i dylematy dalszego rozwoju*, red. J. Sługocki, Bydgoszcz 2009.
74. Fuks T., *Relacja między demokracją bezpośrednią, a przedstawicielską w przyszłej Konstytucji RP*, [w:] *Demokratyczne modele ustrojowe w rozwiązaniach konstytucyjnych*, red. S. Gebethner, R. Chruściak, Elipsa, Warszawa 1997.
75. Frydrych A., Michalak B., Sobczyk M., *Zagadnienia prawnej regulacji ciszy wyborczej i dopuszczalności prowadzenia w okresie ciszy wyborczej kampanii społecznej na rzecz podwyższenia partycypacji społecznej*, [w:] *Prawo wyborcze, Analizy. Interpretacje, Rekomendacje*, red. J. Zbieranek, Instytut Spraw Publicznych, Warszawa 2009.
76. Fukuyama F., *Kapitał społeczny a droga do dobrobytu*, Państwowe Wydawnictwo Naukowe, Warszawa 1997.
77. Gapski M. P., *Nowe techniki głosowania w świetle zasady bezpośredniości wyborów*, „Przegląd Sejmowy” 2009, nr 2.
78. Gapski M. P., *Treść zasady wolnych wyborów*, [w:] *Amicus hominis et defensor iustitiae. Przyjaciel człowieka i obrońca sprawiedliwości. Księga jubileuszowa w siedemdziesiątą rocznicę urodzin sędziego Ferdynanda Rymarza*, red. D. Dudek, M. Gapski, W. Łączkowski, Lublin 2010.
79. Gardocki L., *Prawo karne*, C. H. Beck, Warszawa 1998.
80. Garlicki L., *Polskie prawo konstytucyjne. Zarys wykładu*, Liber, Warszawa 2007.
81. Garlicki L., *Prawo konstytucyjne*, Liber, Warszawa 2012.
82. Garlicki L., uwagi do art. 33, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. III, red. L. Garlicki, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2003.
83. Gendźwiłł A., *O partyjności i bezpartyjności demokracji lokalnej*, „Studia Polityczne” 2010, nr 26.
84. Głajcar R., *Podmioty rywalizacji wyborczej w miastach na prawach powiatu (na przykładzie województwa śląskiego)*, [w:] *Wybory samorządowe 2010*, red. M. Kolczyński, W. Wojtasik, REMAR, Sosnowiec 2011.
85. Glumińska-Pawlic J., *Ustawa o samorządzie województwa. Komentarz*, red. B. Dolnicki, Wolters Kluwer, Warszawa 2012.

86. Godlewski M., *Lobbing. Grupy nacisku a wykonywanie mandatu*, [w:] *Mandat przedstawicielski w teorii, prawie i praktyce poselskiej*, red. M. Kruk, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2013.
87. Gołubiec L.(tłum.), *Konstytucja Republiki Łotewskiej*, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2001.
88. Górniok O., *Kodeks karny: część szczególna. Komentarz do art. 222-316*, red. A. Wąsek, C. H. Beck, Warszawa 2010.
89. Grabowska S., *Instytucja ogólnokrajowej inicjatywy ludowej w wybranych państwach europejskich. Studium prawnoporównawcze*, Wydawnictwo Uniwersytetu Rzeszowskiego, Rzeszów 2005.
90. Graczyk R., *Konstytucja dla Polski. Tradycje, doświadczenia, spory*, Znak, Warszawa 1997.
91. Grajewski K., *Odpowiedzialność posłów i senatorów na tle zasady mandatu wolnego*, WoltersKluwer, Warszawa 2009.
92. Grajewski K., *Status prawny posła i senatora*, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2006.
93. Granat M., *Konstrukcja reprezentacji w ustroju samorządu terytorialnego w państwach Europy Środkowej i Wschodniej*, [w:] *Sześć lat Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej: doświadczenia i inspiracje*, red. L. Garlicki, A. Szmyt, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2003.
94. Granat M., *O istocie mandatu przedstawicielskiego*, [w:] *Mandat przedstawicielski w teorii, prawie i praktyce poselskiej*, red. M. Kruk, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2013.
95. Granat M., *Posel – reprezentant narodu*, [w:] *Transformacja ustrojowa w Polsce 1989-2009*, red. M. Kruk, J. Wawrzyniak, Scholar, Warszawa 2011.
96. Granat M., *W sprawie instytucji odwołania przedstawicieli*, „Państwo i Prawo” 1986, t. 9.
97. Granat M., *W sprawie stalinowskiej deformacji przedstawicielstwa socjalistycznego*, „Państwo i Prawo” 1988, t. 9.
98. Granat M., *Zasada reprezentacji politycznej* [w:] *Polskie prawo konstytucyjne*, red. W. Skrzydło, Morpol, Lublin 1997.
99. Granat M., *Zasada suwerenności narodu*, [w:] W. Skrzydło, *Polskie prawo konstytucyjne*, red. W. Skrzydło, Verba, Lublin 2008.

- 100.Granat M., *Zobowiązania przedwyborcze kandydata na posła a charakter mandatu przedstawicielskiego*, [w:] *Hominum causa omne ius constitutum est. Księga jubileuszowa ku czci prof. Alicji Grześkowiak*, red. A. Dębiński, Wydawnictwo KUL, Lublin 2006.
- 101.Grzybowski K., *Historia doktryn politycznych i prawnych. Od państwa niewolniczego do rewolucyj burżuazyjnych*, Państwowe Wydawnictwo Naukowe, Warszawa 1968.
- 102.Grzybowski K., *Teoria reprezentacji w Polsce epoki odrodzenia*, Państwowe Wydawnictwo Naukowe, Warszawa 1959.
- 103.Gurdek M., *Obowiązki wójta, starosty i marszałka województwa w zakresie składania oświadczeń i informacji określonych w tzw. przepisach antykorupcyjnych*, „Administracja. Teoria, Dydaktyka, Praktyka” 2008, nr 2.
- 104.Gwiżdż A., *Organizacja i zasady funkcjonowania* [w:] *Sejm Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej: studium prawnopolityczne*, red. A. Burda, Ossolineum, Wrocław 1975.
- 105.Haman J., *Demokracja, decyzje, wybory*, Scholar, Warszawa 2003.
- 106.Hess A., Szymańska A., *Medialny obraz wyborów samorządowych na przykładzie krakowskich gazet lokalnych*, [w:] *Wybory samorządowe w kontekście mediów i polityki*, red. M. Magoska, Wydawnictwo Uniwersytetu Jagiellońskiego, Kraków 2008.
- 107.Hess A., Mazur M., *Typy zachowań i funkcje dzienników regionalnych w kontekście samorządowej rywalizacji wyborczej – założenia i analiza wyników badań*, [w:] *Wybory samorządowe w mediach regionalnych. Dzienniki regionalne i telewizyjne audycje wyborcze jako platformy komunikacji politycznej*, red. A. Hess, M. Mazur, Wydawnictwa Uniwersytetu Śląskiego, Katowice 2012.
- 108.Horodyska D., Lloha E.(tłum.), *Konstytucja Republiki Albanii uchwalona w dniu 21 października 1998r., znowelizowana 27 sierpnia 1992*, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2001.
- 109.Hypś S., *Kodeks karny: część szczególna: pytania, kazusy, tablice*, red. M. Gałązka, C. H. Beck, Warszawa 2012.
- 110.Ilciów A., *Liderzy lokalni. Kampania Rafała Dutkiewicza w wyborach samorządowych w 2006 roku*, [w:] *Przywództwo lokalne a kształtowanie demokracji partycypacyjnej*, red S. Michałowski, K. Kuć-Czajkowska, UMCS, Lublin 2008.
- 111.Isensee J., Kirchhof P., *Parlament Republiki Federalnej Niemiec*, tłum. B. Banaszak, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 1995.
- 112.Jachimowicz M., *Odpowiedzialność karna za naruszenie przepisów ustaw samorządowych*, „Prokuratura i Państwo” 2009, nr 7/8.

- 113.Jachimowicz M., *Przestępstwo naruszenia tajności głosowania (art. 251 k.k.)*, „Prokurator” 2007 nr 3-4.
- 114.Jagoda J., *Ustawa o samorządzie powiatowym. Komentarz*, red. B. Dolnicki, Wolters Kluwer, Warszawa 2007.
- 115.Jakubiak Ł., *Instytucja recall w Kolumbii Brytyjskiej na tle wzorca amerykańskiego*, „Przegląd Sejmowy” 2011, nr 4.
- 116.Jałowicki B., *Czy media zagrażają demokracji?*, [w:] *Media lokalne a demokracja*, red. J. Chłopecki, R. Polak, Wyższa Szkoła Informatyki i Zarządzania, Rzeszów 2005.
- 117.Jamróż A., *Demokracja*, Temida, Białystok 1999.
- 118.Jamróż A., *Demokracja współczesna. Wprowadzenie*, Temida2, Białystok 1993.
- 119.Jaroszyński K., *Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz*, red. R. Hauser, Z. Niewiadomski, C.H. Beck, Warszawa 2011.
- 120.Jaroszyński M., Zimmermann M., Brzeziński W., *Polskie prawo administracyjne*, Państwowe Wydawnictwo Naukowe, Warszawa 1956.
- 121.Jasiecki K., *Lobbing jako narzędzie biznesu*, „Biuletyn Informacyjny Zespołu Etyki Biznesu Towarzystwa Naukowego Prakseologii” 2002, nr 63.
- 122.Jaskiernia J., *Ogólna charakterystyka samorządu terytorialnego*, [w:] *Administracja publiczna. Ustrój administracji samorządowej. Komentarz*, red. B. Szmulik, K. Miaskowska-Daszkiewicz, C.H. Beck, Warszawa 2012.
- 123.Jastrzębski J., Zubik M., *Mandat wolny versus weksel*, „Przegląd Sejmowy” 2007, nr 2.
- 124.Jaśkowska M., *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, red. M. Jaśkowska, A. Wróbel, Wolters Kluwer, Warszawa 2011.
- 125.Jaworska-Dębska B., *Formuła wykonywania mandatu radnego*, [w:] *Instytucje współczesnego prawa administracyjnego. Księga jubileuszowa prof. zw. dr hab. Józefa Filipka*, red. I. Skrzydło-Niżnik, P. Dobosz, D. Dąbek, M. Smaga, Kraków 2001.
- 126.Jaworski W. L., *Nuka prawa administracyjnego. Zagadnienia ogólne*, Biblioteka Polska, Warszawa 1924.
- 127.Jodłowski J., Resich Z., Lapierre J., Misiuk-Jodłowska J., Weitz K., *Postępowanie cywilne*, LexisNexis, Warszawa 2005.
- 128.Jóźwiak M., Kopczyńska I., *Kontrola wykonywana za pomocą komisji*, [w:] *Działalność kontrolna rady gminy i komisji*, red. Z. Majewskiego, Municipium, Warszawa 2007.

129. Kalitowski M., *Kodeks karny. Komentarz*, red. M. Filar, LexisNexis, Warszawa 2012.
130. Karpińska H. (tłum.), *Konstytucja Republiki Bułgarii*, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2012.
131. Karpowicz E., *Lobbing w wybranych krajach – zarys uwarunkowań prawnych i działań praktycznych*, „Przegląd Sejmowy”, 2000, nr 3.
132. Kelsen H., *O istocie i wartości demokracji*, Księgarnia Powszechna, Warszawa 1936.
133. Kędzia Z., *Parlament socjalistyczny. Ustrój wewnętrzny. Studium porównawcze z zakresu europejskich państw socjalistycznych*, Państwowe Wydawnictwo Naukowe, Warszawa 1975.
134. Kędzia, *Uwagi o statusie prawnym posła na Sejm*, „Studia Prawnicze” 1989, z. 2-3.
135. Kępiński M., Szczepaniak R., *O bezpośrednim stosowaniu artykułu 77 ust. 1 Konstytucji*, „Państwo i Prawo” 2000, nr 3.
136. Kisiel W., *Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz*, red. P. Chmielnicki, Wolters Kluwer, Warszawa 2010.
137. Kłopotowski A., „Kto to wymiślił?”, „Gazeta Wyborcza-Białystok” 2013, nr 75.
138. Kłopotowski A., „Przychodzi radny do radnego. Z propozycją”, „Gazeta Wyborcza-Białystok” 2013, nr 73.
139. Kłopotowski A., „Radny Nikiciuk –koziół ofiarny?”, „Gazeta Wyborcza-Białystok” 2013, nr 74.
140. Koksanowicz G., *Głosowanie przez pełnomocnika. Uwagi na tle wyborów samorządowych przeprowadzonych w 2010 roku*, [w:] *Państwo i prawo wobec współczesnych wyzwań. Współczesne ustroje państwowe i rozwój demokracji w Polsce. Księga jubileuszowa Profesora Jerzego Jaskierni*, red. M. Czarny, K. Spryszak, Wydawnictwo Marszałek, Toruń 2012.
141. Kopaliński W., hasło „mandat”, [w:] *Słownik wyrazów obcych i zwrotów obcojęzycznych*, Wiedza Powszechna, Warszawa 1983.
142. Korczak I., *Zasady zwalniania radnego od pracy zawodowej w celu umożliwienia mu brania udziału w pracach organów jednostek samorządu terytorialnego*, „Nowe Zeszyty Samorządowe” 2004, nr 4, poz. 50.
143. Korzeniowska-Polak A., *Granice uprawnień członków komisji rewizyjnych*, [w:] *Dziesięć lat reformy ustrojowej administracji publicznej w Polsce*, red. J. Parchomiuk, B. Uliasz, E. Kruk, Wolters Kluwer, Warszawa 2009.

- 144.Kowalczyk R., *Prasa lokalna w systemie komunikowania społecznego*, Instytut Nauk Politycznych i Dziennikarstwa Uniwersytetu im. A. Mickiewicza, Poznań 2000.
- 145.Kruk M., *Koncepcja mandatu przedstawicielskiego w konstytucyjnej doktrynie i praktyce*, „Przegląd Sejmowy” 1993, nr 4.
- 146.Kruk M.(tłum.), *Konstytucja Republiki Czeskiej z 16 grudnia 1992 r.*, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2000.
- 147.Kruk M., *U źródeł konstytucyjnego pojęcia narodu jako podmiotu suwerenności*, [w:] *Mandat przedstawicielski w teorii, prawie i praktyce poselskiej*, red, M. Kruk, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2013.
- 148.Kryszeń G., *Geneza i ewolucja instytucji odwołalności reprezentantów przez wyborców*, [w:] *Wielokulturowość polskiego pogranicza. Ludzie-idee-prawo*, red. A. Lityński, P. Fiedorczyk, Uniwersytet w Białymstoku, Białystok 2003.
- 149.Kryszeń G. , hasło „system wyborczy”, [w:] *Wielka encyklopedia prawa*, red. B. Hołyst, Prawo i Praktyka Gospodarcza, Warszawa 2005.
- 150.Kryszeń G., *Instytucja pozbawienia radnego mandatu uchwałą rady narodowej*, „Państwo i Prawo” 1982, z. 12.
- 151.Kryszeń G., *Japonia*, [w:] *Systemy ustrojowe państw współczesnych*, red. S. Bożyk, M. Grzybowski, Temida 2, Białystok 2012.
- 152.Kryszeń G., *Mandat Przedstawiciela (Próba zdefiniowania)*, „Państwo i Prawo” 1998, z. 3.
- 153.Kryszeń G., *Problematyka zgłaszania kandydatów w świetle kodeksu wyborczego*, [w:] *Kodeks wyborczy: wstępna ocena*, red. i wstęp K. Skotnicki, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2011.
- 154.Kryszeń G., *Standardy prawne wolnych wyborów parlamentarnych*, Temida 2 , Białystok 2007.
- 155.Kubas S., *System wyborczy a model polskiej demokracji*, „Studia Wyborcze” 2008, t. 6.
- 156.Kubisz-Muła Ł., *Politonalność wyborów samorządowych. Opis zjawiska na przykładzie miasta średniej wielkości*, „Studia Polityczne” 2008, nr 22.
- 157.Kuciński J., *Demokracja przedstawicielska i bezpośrednia w III RP*, Almamater Wyższa Szkoła Ekonomiczna, Warszawa 2007.
- 158.Kuciński J., *Konstytucyjny ustrój państwowy Rzeczypospolitej Polskiej*, LexisNexis, Warszawa 2003.

- 159.Kudrycka B., *Etyczne obowiązki radnych i urzędników w przeciwdziałaniu korupcji*, „Samorząd Terytorialny” 2000, nr 4.
- 160.Kudrycka B., *Standardy etyczne radnych i pracowników samorządowych*, [w:] *Etyczne administrowanie: wyzwanie dla samorządu terytorialnego*, red. M. Dębicki, B. Kudrycka, Municipium, Warszawa 2000.
- 161.Kumorek B., *Komisje rewizyjne w samorządzie terytorialnym – kompetencje i zasady działania*, Zachodnie Centrum Organizacji, Zielona Góra 1999.
- 162.Kunicka-Michalska B., *Przestępstwa przeciwko wolności, wolności sumienia i wyznania, wolności seksualnej i obyczajności o raz czci i nietykalności cielesnej: rozdz. XXIII, XXIV, XXV i XXVII Kodeksu karnego: komentarz*, red. B. Kunicka-Michalska, J. Wojciechowska, C.H. Beck, Warszawa 2000.
- 163.Kurczewska U., Molenda-Zdziech M., *Lobbing w Unii Europejskiej*, Instytut Spraw Publicznych, Warszawa 2002.
- 164.Kurczewski J., *Lokalne wzory kultury politycznej. Podsumowanie*, [w:] *Lokalne wzory kultury politycznej: szkice ogólne i opracowania monograficzne*, rad. J. Kurczewski, TRIO, Warszawa 2007.
- 165.Kurczewski J., wstęp do pracy: J. Śmigielska, *Teatr władzy lokalnej*, TRIO, Warszawa 2004.
- 166.Lan W., Dargas M.(tłum.), *Konstytucja Chińskiej Republiki Ludowej*, Wydawnictwo Uniwersytetu Gdańskiego, Gdańsk 2012.
- 167.Latacz E., *Ochrona trwałości stosunku pracy radnych*, „Prace Naukowe Uniwersytetu Śląskiego” 2008, t. 17.
- 168.Linde M.S. B., hasło „mandat”, [w:] *Słownik języka polskiego*, T. 3, Państwowy Instytut Wydawniczy, Warszawa 1951.
- 169.Lis-Staranowicz D., *Niepołączalność (incompatibilitas) mandatu parlamentarnego według ustaw samorządowych*, „Samorząd Terytorialny” 2000, nr 4.
- 170.Łukasz D., *Analiza wyborczych systemów kwotowych w państwach Unii Europejskiej*, „Studia Biura Analiz Sejmowych” 2011, nr 2.
- 171.Machelski Z., *Lokalny wymiar opozycji i koalicji partyjnych*, [w:] *Polityka lokalna: właściwości, determinanty, podmioty*, red. E. Ganowicz, L. Rubisz, Wydawnictwo Marszałek, Toruń 2008.

- 172.Majcherkiewicz T., *Wybory samorządowe, partie parlamentarne a wzory tworzenia koalicji w samorządach wojewódzkich*, „Studia Politologiczne” 2011, z. 20 (Polityka na szczeblu samorządu terytorialnego).
- 173.Majewski J., *Czy każde skazanie za publicznie skargowe przestępstwo umyślne pozbawia prawa wybieralności do organów stanowiących samorządu terytorialnego?*, „Zeszyty Prawne Biura Analiz Sejmowych” 2010, nr 4.
- 174.Makowski G., *Lobbing w samorządzie województwa. Raport z badań i monitoringu*, pod red. G. Makowskiego, Instytut Spraw Publicznych, Warszawa 2010.
- 175.Marek A., *Kodeks karny. Komentarz*, Wolters Kluwer, Warszawa 2010.
- 176.Martysz C., *Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz*, red. B. Dolnicki, Wolters Kluwer, Warszawa 2010.
- 177.Martysz C., *Ustawa o samorządzie województwa. Komentarz*, red. B. Dolnicki, Wolters Kluwer, Warszawa 2012.
- 178.Mazur M., *Rywalizacja polityczna w wyborach samorządowych w III RP*, [w:] *Polityka lokalna: właściwości, determinanty, podmioty*, red. E. Ganowicz, L. Rubisz, Wydawnictwo Marszałek, Toruń 2008.
- 179.Mączyński M., *Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz*, red. P. Chmielnicki, Lexis Nexis, Warszawa 2010.
- 180.Michalak B., Sokala A., *Leksykon prawa wyborczego i systemów wyborczych*, Wolters Kluwer, Warszawa 2010.
- 181.Michalak B., *Większościowy czy proporcjonalny? Spór o kształt systemu wyborczego*, „Dialogi Polityczne” 2004, nr 3-4.
- 182.Michałowski S., *Polityka informacyjna w samorządzie terytorialnym a partycypacja obywatelska*, [w:] *Władza lokalna a media: zarządzanie informacją – public relations – promocja jednostek samorządu terytorialnego*, red. S. Michałowski, W. Mich, UMCS, Lublin 2006.
- 183.Mieczkowska-Czerniak K., *Demokracja komunikacyjna w samorządzie – mit czy rzeczywistość?*, [w:] *Demokracja bezpośrednia w samorządzie terytorialnym*, red. M. Marczevska-Rytko, S. Michałowski, UMCS, Lublin 2012.
- 184.Mielnicki A., „Gra o władzę”, „Gazeta Olsztyńska” 2006, nr 244.
- 185.Mielnicki A., „Władza smakuje najlepiej”, „Gazeta Olsztyńska”, dodatek „Reporter” 2006, nr 257.

186. Miemieć M., *Czy radny gminy może być sołtysem?*, „Nowe Zeszyty Samorządowe” 2003, nr 2.
187. Mill J. S., *O rządzie reprezentatywnym. Poddaństwo kobiet*, tłum. J. Hołówka, Wydawnictwo Znak, Warszawa 1995.
188. Młynarska-Sobaczewska A., *Wybory a legitymizacja władzy (Kilka pytań do dawno udzielonych odpowiedzi)*, [w:] *Zmiana ordynacji wyborczej a zmiana konstytucji: międzynarodowa konferencja naukowa, Rzeszów, 3-4 marca 2008*, red. S. Grabowska, R. Grabowski, Bonus Liber, Rzeszów 2008.
189. Mołdawa T. (tłum.), *Konstytucja Hiszpanii z 27 grudnia 1978, znowelizowana 27 sierpnia 1992*, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2008.
190. Mordwiłko J., *W sprawie „wezwania radnego do objęcia mandatu”*, „Zeszyty Prawnicze Biura Analiz Sejmowych” 2006, nr 2.
191. Mordwiłko J., *Wybrane problemy prawa wyborczego do organów jednostek samorządu terytorialnego*, [w:] *Dwudziestolecie demokratycznych wyborów w Polsce*, red. S. J. Jaworski, K. W. Czaplicki, Wydawnictwo Państwowej Komisji Wyborczej, Warszawa 2011.
192. Musiał-Karg M., *Referenda w państwach europejskich*, Wydawnictwo A. Marszałek, Toruń 2008.
193. Muszyński J., *Leksykon marketingu politycznego*, Wydawnictwo ALTA 2, Wrocław 2001.
194. Naleziński B., *Formy demokracji bezpośredniej*, [w:] *Prawo konstytucyjne*, rad. B. Banaszak, C.H. Beck, Warszawa 2014.
195. Niewiadomski Z., Piekara A., *Samorząd terytorialny: zagadnienia prawne i administracyjne*, Wydawnictwa Prawnicze, Warszawa 1998.
196. Nohlen D., *Prawo wyborcze i system partyjny. O teorii systemów wyborczych*, tłum. R. Alberski, J. Sroka, Z. Wiktor, Scholar, Warszawa 2004.
197. Okolski A., *Wykład prawa administracyjnego oraz prawa administracyjnego obowiązującego w Królestwie Polskim*, Orgelbrand, Warszawa 1882.
198. Olejniczak-Szałowska E., *Ustawowe podstawy prawa obywatela do informacji o działalności organów samorządu terytorialnego*, „Samorząd Terytorialny” 1995, nr 4.
199. Olszewski P., *Referendum lokalne – realne narzędzie władzy?*, [w:] *XX lat samorządu terytorialnego w Polsce. Doświadczenia, problemy, perspektywy*, red. J. Kowalik i A. Bednarz, Wydawnictwo A. Marszałek, Toruń 2011.

- 200.Osajda K., *Niejasności mimo zmian*, „Rzeczpospolita” z dnia 28 lipca 2004 roku, nr 175.
- 201.Osiński J.(tłum.), *Konstytucja Republiki Finlandii z 11 czerwca 1999 r.*, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2003.
- 202.Osiński J., *Rozwój i znaczenie instytucji odwoływania deputowanych w Związku Radzieckim*, „Państwo i Prawo” 1985, z. 11-12.
- 203.Paczocha M., *Absolutorium komunalne jako narzędzie kontroli wykonania budżetu jednostki samorządu terytorialnego*, [w:] *Gospodarka budżetowa jednostek samorządu terytorialnego*, red. W. Miemiec, Unimex, Wrocław 2006.
- 204.Panejko J., *Geneza i podstawy samorządu europejskiego*, Przemiany, Warszawa 1990.
- 205.Puu A.(tłum.), *Konstytucja Estonii*, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 1997.
- 206.Piacecki A. K., *Perspektywy rozwoju samorządu terytorialnego w Polsce. Bilans i prognoza*, [w:] *XX lat samorządu terytorialnego w Polsce. Doświadczenia - problemy – perspektywy*, red. i wstęp J. Kowalik, A. Bednarz, Wydawnictwo Marszałek, Toruń 2011.
- 207.Piasecki A. K., *Przegraní czy wykluczeni? Kandydaci pokonani w małopolskich wyborach samorządowych w 2006 roku*, [w:] *Wybory samorządowe w kontekście mediów i polityki*, red. M. Magoska, Wydawnictwo Uniwersytetu Jagiellońskiego, Kraków 2008.
- 208.Piasecki A. K., *Referendum w sprawie odwołania rady. Praktyka kadencji 1990-2002*, „Samorząd Terytorialny” 2004, nr 7-8.
- 209.Piasecki A.K., *Wybory parlamentarne, samorządowe, prezydenckie 1989-2002*, Wydawnictwo Akapit, Zielona Góra 2003.
- 210.Piasecki A. K., *Wybory w Polsce 1989-2011*, Arcana, Kraków 2012.
- 211.Pius XI, *Encyklika Quadragesimo Anno*, (w:) *Dokumenty nauki społecznej Kościoła*, red. Radwan M., Dyczewski I., Stanowski A., Wydawnictwo Katolickiego Uniwersytetu Lubelskiego, Lublin-Rzym 1987, cz. 1.
- 212.Pitera J., *Przepisy antykorupcyjne ustawy o samorządzie gminnym*, „Głosa” 2002, nr 11.
- 213.Płażek S., *Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz*, red. P. Chmielnicki, Wolters Kluwer, Warszawa 2010.
- 214.Pływaczewski E., Guzik-Makaruk E., *Kodeks karny. Komentarz*, red. M. Filar, LexisNexis, Warszawa 2012.

215. Pływaczewski E., *Przestępstwo czynnej napaści na funkcjonariusza publicznego*, Wydawnictwo UMK, Toruń 1985.
216. Powell G. B., *Wybory jako narzędzie demokracji: koncepcje większościowe i proporcjonalne*, tłum. M. Czeakański, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2006.
217. Preisner A., *e-Voting – przyszłość e-demokracji? (szkic kilku niełatwych kwestii)*, [w:] *Międzynarodowa konferencja naukowa. Prawo wyborcze do parlamentu w wybranych państwach europejskich, Rzeszów 3-4 kwietnia 2006 roku*, red. S. Grabowska, R. Grabowski, Uniwersytet Rzeszowski, Rzeszów 2006.
218. Prokop K., *Szwajcaria*, [w:] *Systemy ustrojowe państw współczesnych*, red. S. Bożyk, M. Grzybowski, Temida 2, Białystok 2012.
219. Przewoźnik J., *Ulotka jako powszechna forma reklamy wyborczej na wybranym przykładzie z kampanii samorządowej 2010 roku*, [w:] *Wybory 2010. Media i marketing polityczny*, red. M. Jeziński, W. Peszyński, A. Seklecka, Wydawnictwo Naukowe UMK, Toruń 2012.
220. Pytlak P., *Występowanie stowarzyszeń i organizacji społecznych w wyborach samorządowych*, [w:] *Jakiej ordynacji potrzebuje Rzeczpospolita?*, red. D. Dudek, D. Kała, P. Potkowski, Wydawnictwo KUL, Lublin 2008.
221. Pyziak-Szafnicka M., *Zakaz łączenia funkcji w spółkach kapitałowych i organach gminy*, „Samorząd Terytorialny” 1996, nr 6.
222. Rabska T., *Decentralizacja i centralizacja administracji*, [w:] *System prawa administracyjnego*, pod red. J. Starościaka, t. I, Ossolineum, Wrocław 1977.
223. Radwański Z., *Odpowiedzialność odszkodowawcza za szkody wyrządzone przy wykonywaniu władzy publicznej w świetle projektowanej nowelizacji Kodeksu cywilnego*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2004, nr 2.
224. Rae D., *The Political Consequences of Electoral Laws*, New Hale-London 1971.
225. Rakowska A., *Ogólna charakterystyka postępowania w sprawach z protestów wyborczych w wyborach samorządowych*, [w:] *Wybory i referenda lokalne. Aspekty prawne i politologiczne*, red. M. Stec, K. Małysa-Sulińska, WoltersKluwer Polska, Warszawa 2010.
226. Rakowska A., Skotnicki K., *Wykorzystanie billboardów w kampanii politycznej*, [w:] *Państwo i prawo wobec współczesnych wyzwań. Współczesne ustroje państwowe i rozwój demokracji w Polsce. Księga jubileuszowa Profesora Jerzego Jaskierni*, red. M. Czarny, K. Spryszak, Wydawnictwo Marszałek, Toruń 2012.

227. Rakowska A., Skotnicki K., *Zmiany w prawie wyborczym wprowadzone przez Kodeks wyborczy*, „Przegląd Sejmowy” 2011, nr 4.
228. Regulski J., „*Samorząd Terytorialny: skąd i dokąd?*”, „Samorząd Terytorialny” 1991, nr 1-2.
229. Rousseau J. J., *Umowa Społeczna*, tłum. A. Peretiakowicz, Wydawnictwo Antyk, Kęty 2002, ks. 3, rozdz. I, XIII, XV.
230. Rowiński J., Jakóbiec W., *Parlament Chińskiej Republiki Ludowej*, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2008.
231. Rybicki M., *Front Jedności Narodu. Założenia, struktura organizacyjna, kierunki działania*, Książka i Wiedza, Warszawa 1975.
232. Rymarz F., *O wyższy poziom legislacji i stabilizację polskiego prawa wyborczego*, [w:] *Iudices electionis custodes. Sędziowie kustoszami wyborów*, Wydawnictwo Krajowego Biura Wyborczego, Warszawa 2007.
233. Rzetecka-Gil A., *Zgoda rady gminy na rozwiązanie stosunku pracy z radnym*, „Przegląd Prawa Publicznego” 2008, nr 11.
234. Sabine G., *A History of Political Theory*, wyd. 3, Holt, Reinhart and Winston, New York 1961.
235. Sadlik R., *Ochrona stosunku pracy radnego*, „Służba Pracownicza” 2009, nr 7.
236. Safian M., *Rekomendacja nr R(84) 15 w sprawie odpowiedzialności władzy publicznej a stan prawny obowiązujący w Polsce*, [w:] *Standardy prawne Rady Europy. Teksty i komentarze, t. II, Prawo cywilne*, red. M. Safian, Instytut Wymiaru Sprawiedliwości, Warszawa 1995.
237. Saint-Ouen F., *Podział władzy w demokracji europejskiej*, „Samorząd Terytorialny” 1991, z. 6.
238. Sanocki J., *Psychologiczne aspekty partyjnej ordynacji wyborczej*, [w:] *Jakiej ordynacji potrzebuje Rzeczpospolita?*, red. D. Dudek, D. Kała, P. Potkowski, Wydawnictwo KUL, Lublin 2008.
239. Sarnecki P., *Ordynacja wyborcza w wyborach samorządowych*, [w:] *Wybory samorządowe w kontekście mediów i polityki*, red. M. Magoska, Wydawnictwo Uniwersytetu Jagiellońskiego, Kraków 2008.
240. Sarnecki P., *System wyborczy do organów stanowiących samorządu terytorialnego*, [w:] *XX lat samorządu terytorialnego w Polsce. Doświadczenia - problemy – perspektywy*, red. i wstęp J. Kowalik, A. Bednarz, Wydawnictwo Marszałek, Toruń 2011.

- 241.Sartori G., *Teoria demokracji*, tłum. P. Amsterdamski, D. Grinberg, Wydawnictwo Naukowe PWN, Warszawa 1994.
- 242.Schnapp F., *Samorząd jako element polityki porządku państwowego*, „Samorząd Terytorialny” 1991, z. 7-8.
- 243.Schnapp F., *Urząd prezydenta regencji*, „Samorząd Terytorialny” 1998, z. 10.
- 244.Schumpeter J., *Kapitalizm, socjalizm, demokracja*, tłum. M. Rusiński, Wydawnictwo Naukowe PWN, Warszawa 1995.
- 245.Siemieński F., hasło „mandat”, [w:] *Wielka encyklopedia prawa*, red. B. Hołyst, Prawo i Praktyka Gospodarcza, Warszawa 2005.
- 246.Siemieński F., *Prawo konstytucyjne*, PWN, Warszawa - Poznań 1978.
- 247.Sitniewski P., *Wygaśnięcie mandatu radnego*, Lexis Nexis, Warszawa 2007.
- 248.Skoczylas J. J., *Odpowiedzialność Skarbu Państwa i innych podmiotów przy wykonywaniu władzy publicznej w noweli do kodeksu cywilnego*, „Przegląd Sądowy” 2004.
- 249.Skoczylas J. J., *Odpowiedzialność za szkody wyrządzone przez władzę publiczną*, LexisNexis, Warszawa 2005.
- 250.Skotnicki K., *Blokowanie list kandydatów jako nowe rozwiązanie prawa wyborczego*, [w:] *Przemiany prawa wyborczego. Doświadczenia nowych demokracji (Czechy, Słowacja, Ukraina, Polska). Materiały konferencyjne*, red. A. Sokala, Z. Witkowski, L. Cibulka, I. Dmytriw, J. Filip, Kujawsko-Pomorska Szkoła Wyższa, Bydgoszcz 2007.
- 251.Skotnicki K., *Funkcje wyborów*, [w:] *Prawo wyborcze Rzeczypospolitej Polskiej i problemy akcesji Polski do Unii Europejskiej: materiały XLIV Ogólnopolskiej Konferencji Katedr i Zakładów Prawa Konstytucyjnego, Olsztyn 25-27 kwietnia 2002 roku*, red. A. Sylwestrzak, Uniwersytet Warmińsko-Mazurski w Olsztynie, Olsztyn 2003.
- 252.Skotnicki K., *Głosowanie przez przedstawiciela*, [w:] *Alternatywne sposoby głosowania a aktywizacja elektoratu*, red. S. Grabowska, R. Grabowski, Wydawnictwo Uniwersytetu Rzeszowskiego, Rzeszów 2007.
- 253.Skotnicki K., hasło „wybory”, [w:] *Wielka encyklopedia prawa*, red. B. Hołyst, Prawo i Praktyka Gospodarcza, Warszawa 2005.
- 254.Skotnicki K.(tłum.), *Konstytucja Republiki Słowackiej*, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2000.

- 255.Skotnicki K., *Konstytucyjne i polityczne determinanty statusu posła i senatora*, [w:] *Parlament. Model konstytucyjny a praktyka ustrojowa*, Wydawnictwo Sejmowe, red. Z. Jarosz, Warszawa 2006.
- 256.Skotnicki K., *Możliwość wykorzystania alternatywnych sposobów głosowania podczas wyborów samorządowych*, [w:] *Wybory i referenda lokalne Aspekty prawne i politologiczne*, red. M. Stec, K. Małysa-Sulińska, Wolters Kluwer Polska, Warszawa 2010.
- 257.Skotnicki K., *Opinia w sprawie wprowadzenia parytetu płci na listach wyborczych*, „Przegląd Sejmowy” 2010, nr 3.
- 258.Skotnicki K., *Przebieg prac nad kodeksem wyborczym*, [w:] *Kodeks wyborczy: wstępna ocena*, red. i wstęp K. Skotnicki, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2011.
- 259.Skotnicki K., *Wpływ funkcji wyborów na prawo wyborcze i system wyborczy. Zakres problematyki*, „Przegląd Sejmowy” 2007, Nr 2.
- 260.Skotnicki K., *Zasada powszechności w prawie wyborczym, Zagadnienia teorii i praktyki*, Uniwersytet Łódzki, Łódź 2000.
- 261.Skrzydło W.(tłum.), *Konstytucja Królestwa Belgii*, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2010.
- 262.Skrzydło W., *O potrzebie i walorach kodyfikacji prawa wyborczego*, „Studia Wyborcze” 2006, t. 1.
- 263.Skrzydło W., *Polskie prawo konstytucyjne*, Verba, Lublin 2008.
- 264.Snopek J.(tłum.), *Ustawa Zasadnicza Węgier*, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2012.
- 265.Sobczyk M., Sokala A., *Ograniczenia biernego prawa wyborczego w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego*, [w:] *Amicus hominis et defensor iustitiae. Przyjaciół człowieka i obrońca sprawiedliwości. Księga jubileuszowa w siedemdziesiątą rocznicę urodzin sędziego Ferdynanda Rymarza*, red. D.Dudek, M. Gapski, W. Łączkowski, Lublin 2010.
- 266.Sobczyk M., *Problem biernego prawa wyborczego w wyborach samorządowych*, [w:] *Przemiany prawa wyborczego. Doświadczenia nowych demokracji (Czechy, Słowacja, Ukraina, Polska). Materiały konferencyjne*, red. A. Sokala, Z. Witkowski, L. Cibulka, I. Dmytriw, J. Filip, Kujawsko-Pomorska Szkoła Wyższa, Bydgoszcz 2007.
- 267.Sobol E., hasło „mandat”, [w:] *Słownik wyrazów obcych*, Państwowe Wydawnictwo Naukowe, Warszawa 1995.

- 268.Sobolewska-Myślik K., Kosowska-Gąstoł B., Borowiec P., *Struktury organizacyjne polskich partii politycznych*, Wydawnictwo Uniwersytetu Jagiellońskiego, Wydawnictwo Naukowe Uniwersytetu Pedagogicznego w Krakowie, Kraków 2010.
- 269.Sobolewski M., *Prawne znaczenie wyborów powszechnych do parlamentu*, „Państwo i Prawo” 1961, z. 1.
- 270.Sokala A., *Niektóre kwestie prawa wyborczego do rad gmin. Uwagi de lege lata i de lege ferenda*, „Przegląd Sejmowy” 1995, nr 3.
- 271.Sondel J., *Słownik łacińsko-polski dla prawników i historyków*, Towarzystwo Autorów i Wydawców Prac Naukowych Universitas, Kraków 1997.
- 272.Starościak J., *Decentralizacja administracji*, Państwowe Wydawnictwo Naukowe, Warszawa 1960.
- 273.Stefański R. A., *Kodeks karny. Komentarz*, pod red. M. Filara, LexisNexis, Warszawa 2012.
- 274.Stembrowicz J., *Problem odwoływalności radnych*, „Gospodarka i Administracja Terenowa” 1965, nr 5.
- 275.Swianiewicz P., *Bezpartyjni radni w samorządach gminnych*, „Samorząd Terytorialny” 2010, nr 9.
- 276.Sypniewski Z., Szewczyk M., *Status prawny radnego*, Zachodnie Centrum Organizacji, Zielona Góra 1999.
- 277.Szczepaniak R., *Czy bycie radnym zobowiązuje?*, „Samorząd Terytorialny” 2000, nr 7-8.
- 278.Szczepaniak R., *Odpowiedzialność odszkodowawcza jednostek samorządu terytorialnego*, LexisNexis, Warszawa 2001.
- 279.Szewc A., *Legalność uchwał organów gminy (wybrane zagadnienia)*, „Samorząd Terytorialny” 1998, nr 6.
- 280.Szewc A., *Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz*, red. A. Szewc, G. Jyż, Z. Pławewski, Wolters Kluwer, Warszawa 2012.
- 281.Szewc A., *Ustawa o samorządzie województwa. Komentarz*, Wolters Kluwer, Warszawa, 2008.
- 282.Szkotnicki W., *Przestępstwo zniesławienia i próby nowej jego regulacji*, „Przegląd Sądowy” 1995, nr 5.
- 283.Szmyt A., *Partie polityczne a parlament*, [w:] *Założenia ustrojowe, struktura i funkcjonowanie parlamentu*, red A. Gwiżdż, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 1997.

- 284.Szonert Z., *System wyborczy fundamentem demokracji*, (w:) *Dwudziestolecie demokratycznych wyborów w Polsce*, red. S. J. Jaworski, K. W. Czaplicki, Wydawnictwo Państwowej Komisji Wyborczej, Warszawa 2011.
- 285.Szpunar A., *Odpowiedzialność Skarbu Państwa za funkcjonariuszy*, Państwowe Wydawnictwa Naukowe, Warszawa 1985.
- 286.Szydło M., *Zakaz łączenia mandatu parlamentarnego: studium prawne*, IURIS, Warszawa-Poznań 2012.
- 287.Szymanek J., *Etyka parlamentarzysty a charakter mandatu przedstawicielskiego*, „Przegląd Sejmowy” 2008, nr 4.
- 288.Szymanek J.(tłum.), *Konstytucja V Republiki Francuskiej*, Elipsa, Warszawa 2011.
- 289.Szymanek J., *Mandat parlamentarny (reinterpretacja ujęć klasycznych)*, „Przegląd Sejmowy” 2010, nr 5.
- 290.Szymanek J., *Przedstawiciel i jego zaplecze polityczne: od relacji przedpartyjnych do partii właściwych*, [w:] *Mandat przedstawicielski w teorii, prawie i praktyce poselskiej*, red. M. Kruk, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2013.
- 291.Szymanek J., *Reprezentacja i mandat parlamentarny*, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2013.
- 292.Szymanek J., *Współczesne rozumienie reprezentacji politycznej. Zarys problemu*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2005, z. 2.
- 293.Szymanek J., *Wybór formuły wyborczej (między demokracją kwantytatywną a kwalitatywną)*, „Państwo i Prawo” 2005, nr 10.
- 294.Święch K., Kozłowski K., *Ograniczenia prowadzenia działalności gospodarczej przez członków organów jednostek samorządu terytorialnego*, „Samorząd Terytorialny” 2003, nr 12.
- 295.Taczkowska J., *Prawnokarne gwarancje realizacji konstytucyjnej zasady tajnego głosowania. Negatywne i pozytywne obowiązki państwa i obywatela*, [w:] *Przemiany prawa wyborczego. Doświadczenia nowych demokracji (Czechy, Słowacja, Ukraina, Polska). Materiały konferencyjne*, red. A. Sokala, Z. Witkowski, L. Cibulka, I. Dmytriw, J. Filip, Kujawsko-Pomorska Szkoła Wyższa, Bydgoszcz 2007.
- 296.Taniewska-Banacka M., *Ustawa o samorządzie powiatowym. Komentarz*, red. B. Dolnicki, WoltersKluwer, Warszawa 2007.
- 297.Teschner A., *Die Amtshaftung der Gemeinden nach rechtswidrigen Beschlüssen ihrer Kollegialorgane*, Frankfurt Am Main-Bern-New York-Paris 1990.

298. Tucholska A., *Współczesne kierunki zmian modelu zarządzania w sektorze publicznym*, „Studia Regionalne i Lokalne” 2001, nr 2-3.
299. Tuleja P., *Ordynacja wyborcza do rad gmin w praktyce*, „Samorząd Terytorialny” 1991, nr 6.
300. Tuziak B., *Samorząd terytorialny w demokratycznym państwie*, [w:] *Samorząd lokalny – istota, efekty i doświadczenia, XV lat samorządu gminy Tyczyn 1990-2005*, red. A. Czudec, G. Ślusarz, Uniwersytet Rzeszowski, Rzeszów-Tyczyn 2005.
301. Uliccy G. i W. (tłum.), *Konstytucja Grecji*, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2005.
302. Uziębło P., *Demokracja partycypacyjna*, Wydawnictwo Centrum Badań Społecznych, Gdańsk 2009.
303. Uziębło P., *Parytety płci i kwoty na listach wyborczych – za i przeciw*, „Przegląd Prawa Konstytucyjnego” 2010, nr 1.
304. Uziębło P., *Ustawa o referendum lokalnym. Komentarz*, Wolters Kluwer, Warszawa 2008.
305. Walczak P., *Co wolno komisji rewizyjnej*, „Wspólnota” 2011, nr 41.
306. Wawrowski Ł., *Co da Polakom tzw. ustawa parytetowa?*, „Studia Biura Analiz Sejmowych” 2011, nr 2.
307. Wengler L., *Ochrona stosunku pracy radnego (zagadnienia wybrane)*, „Gdańskie Studia Prawnicze” 2005, nr 14.
308. Węglarz B., *Ewolucja lokalnej demokracji bezpośredniej po 1989 roku*, Uniwersytet Pedagogiczny im. KEN, Kraków 2013.
309. Węgrzyn G., *Rozwiązanie/odwołanie organów samorządu terytorialnego jako środek nadzoru*, „Samorząd Terytorialny” 2007, nr 7-8.
310. Wieruszewski R., Sękowska-Kozłowska K., *Opinia w sprawie wprowadzenia parytetu płci na listach wyborczych*, „Przegląd Sejmowy” 2010, nr 3.
311. Wierzbica A., *Administracja publiczna. Komentarz, t. 3, Ustrój administracji samorządowej*, red. B. Szmulik, K. Miaskowska-Daszkiewicz, C.H. Beck, Warszawa 2012.
312. Wierzbica A., *Ograniczenia antykorupcyjne w samorządzie terytorialnym*, Wolters Kluwer, Warszawa 2008.
313. Wiktorowska A., *Czy kontrola wewnętrzna w samorządzie terytorialnym jest potrzebna?*, „Samorząd Terytorialny” 1991, nr 1-2.
314. Wiktorowska A., *Radny*, Studia Iuridica 1982, z. 11.

315. Winczorek P. (tłum.), *Konstytucja Republiki Słowenii*, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2009.
316. Wisner H. (tłum.), *Konstytucja Republiki Litewskiej*, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2006.
317. Wiszowaty A., *Instytucja ciszy wyborczej. Geneza, regulacja prawna, ratio extendi*, „Studia Wyborcze” 2012, t. 14.
318. Wit-Świątkowska I., *Pozycjonowanie oferty wyborczej wyborach prezydentów miast*, „Studia Politologiczne” 2011, z. 20 (*Polityka na szczeblu samorządu terytorialnego*).
319. Witkowski Z. (tłum.), *Konstytucja Republiki Włoskiej*, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2004.
320. Wojtasik W., *Funkcje wyborów w III Rzeczypospolitej. Teoria i praktyka*, Wydawnictwo Uniwersytetu Śląskiego, Katowice 2012.
321. Wojtyczek-Bonnand A. (tłum.), *Konstytucja Republiki Portugalskiej z dnia 2 kwietnia 1976 r. (z późniejszymi zmianami, ostatnie wprowadzone ustawą konstytucyjną nr 1 z 20 września 1997 r.)*, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2000.
322. Wołek A., *Wpływ podziałów socjopolitycznych na politykę lokalną na przykładzie wyborów samorządowych 2006 r. w Małopolsce i Świętokrzyskiem*, [w:] *Władza i polityka lokalna. Polskie wybory samorządowe 2006*, red. A. Wołek, Wyższa Szkoła Biznesu, Kraków – Nowy Sącz 2008.
323. Wołodkiewicz W., Zabłocka M., *Prawo rzymskie. Instytucje*, C.H. Beck, Warszawa 2001.
324. Wołpiuk W. J., *Lobbing. Próba ustalenia treści pojęcia i funkcji prawno publicznych*, „Przegląd Sejmowy” 2004, nr 4.
325. Wójcik T., Petryńska A. (tłum.), *Konstytucja Republiki Chorwacji*, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2007.
326. Wójcik T. (tłum.), *Konstytucja Republiki Macedonii*, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 1999.
327. Zabłocki S., *Miscellanea karno-wyborcze*, [w:] *Iudices electionis custodes*, red. F. Rymarz, Warszawa, Państwowa Komisja Wyborcza 2007.
328. Zaleśny J., *Konstrukcja mandatu parlamentarnego w Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej*, [w:] *Mandat przedstawicielski w teorii, prawie i praktyce poselskiej*, red. M. Kruk, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2013.
329. Zaleśny J., *System konstytucyjny Białorusi*, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2011.

330. Zaleśny, *Ustrojowe uwarunkowania mandatu poselskiego – od mandatu socjalistycznego ku mandatowi wolnemu*, „Studia Politologiczne” 2009, nr 15.
331. Zawadzka B., *Mandat przedstawicielski we współczesnym państwie burżuazyjno-demokratycznym (Francja, RFN)*, „Studia Prawnicze” 1979, nr 1.
332. Zawadzka B., *Model przedstawicielstwa socjalistycznego*, Ossolineum, Wrocław 1980.
333. Zawadzka B., *Przedstawicielstwo w państwie socjalistycznym*, Ossolineum, Wrocław 1973.
334. Zbieranek J., *Nowe procedury: głosowanie korespondencyjne i przez pełnomocnika*, [w:] *Kodeks wyborczy: wstępna ocena*, red. i wstęp K. Skotnicki, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2011.
335. Zoll A., *Kodeks karny. Część szczególna: komentarz do art. 117-277 k.k.*, red. A. Zoll, Wolters Kluwer, Warszawa 2008.
336. Zwierzchowski K., *Amerykańskie instytucje demokracji bezpośredniej*, Temida 2, Białystok 2005.
337. Żabka B., *Znaczenie polskich partii w lokalnych systemach politycznych*, [w:] *XX lat samorządu terytorialnego w Polsce. Doświadczenia - problemy – perspektywy*, red. i wstęp J. Kowalik, A. Bednarz, Wydawnictwo Marszałek, Toruń 2011.
338. Żukowski A., *Dylematy wyboru systemu wyborczego we współczesnych demokracjach – kontekst Ordynacji do sejmiku i Senatu*, „Studia Wyborcze” 2010, t. 9.
339. Żukowski A., *Istota formuły demokratycznych wyborów – kilka refleksji teoretycznych i terminologicznych*, „Studia Wyborcze” 2006, t. 1.
340. Żukowski A., *System wyborczy do Sejmu i senatu RP*, Wydawnictwa Sejmowe, Warszawa 2004.
341. Żukowski A., *Systemy wyborcze. Wprowadzenie*, Wyższa Szkoła Pedagogiczna, Olsztyn 1997.

Wykaz aktów normatywnych

1. Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 17 marca 1921 roku, Dz. U. z 1921 roku, Nr 44, poz. 267.
2. Ustawa konstytucyjna z dnia 23 kwietnia 1935 roku, Dz. U. z 1935 roku, Nr 30, poz. 227.
3. Konstytucja Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej z dnia 22 lipca 1952 roku, Dz. U. z 1952 roku, Nr 33, poz. 232 z późn. zm.
4. Ustawa konstytucyjna z dnia 17 października 1992 roku o wzajemnych stosunkach między władzą ustawodawczą i wykonawczą Rzeczypospolitej Polskiej oraz o samorządzie terytorialnym, Dz. U. z 1992 roku, Nr 84, poz. 426 z późn. zm.
5. Konstytucja III Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 roku, Dz. U. z 1997 roku, Nr 78, poz. 483 z późn. zm.
6. Ustawa z dnia 23 lipca 1945 roku o prawie odwoływania posłów do Krajowej Rady Narodowej, Dz. U. z 1945 roku, Nr 30, poz. 178.
7. Ustawa konstytucyjna z dnia 19 lutego 1947 roku o ustroju i zakresie działania najwyższych organów Rzeczypospolitej Polskiej, Dz. U. z 1947 roku, Nr 18, poz. 71 z późn. zm.
8. Ustawa z dnia 20 marca 1950 roku o terenowych organach jednolitej władzy państwowej, Dz. U. z 1950 roku, Nr 14, poz. 130.
9. Ustawa z dnia 25 września 1954 roku o reformie podziału administracyjnego wsi i powołaniu rad gromadzkich, Dz. U. z 1954 roku, Nr 43, poz. 191.
10. Ustawa – Ordynacja wyborcza do rad narodowych z dnia 25 września 1954 roku, Dz. U. z 1954 roku, Nr 43, poz. 192 i 193.
11. Ustawa – Ordynacja wyborcza do rad narodowych z dnia 31 października 1957 roku, Dz. U. z 1957 roku, Nr 55, poz. 270 z późn. zm.
12. Ustawa z dnia 25 stycznia 1958 roku o radach narodowych, Tekst jedn. Dz. U. z 1975 roku, Nr 26, poz. 139.
13. Ustawa Kodeks postępowania administracyjnego z dnia 14 czerwca 1960 roku, Dz. U. z 2000 roku, Nr 98, poz. 1071 z późn. zm.
14. Ustawa Kodeks rodzinny i opiekuńczy z dnia 25 lutego 1964 roku, Dz. U. 1964, Nr 9, poz. 59 z późn. zm.

15. Ustawa Kodeks cywilny z dnia 23 kwietnia 1964 roku, Dz. U. z 1964 roku, Nr 16, poz. 93 z późn. zm.
16. Ustawa z dnia 17 listopada 1964 roku Kodeks postępowania cywilnego, Dz. U. z 1964 roku, Nr 43, poz. 296 z późn. zm.
17. Ustawa z dnia 17 czerwca 1966 roku o postępowaniu egzekucyjnym w administracji, Dz. U. z 1966 roku, Nr 24, poz. 151 z późn. zm.
18. Ustawa z dnia 29 listopada 1972 roku o utworzeniu rad gmin i zmianie ustawy o radach narodowych, Dz. U. z 1972 roku, Nr 49, poz. 312.
19. Ustawa z dnia 27 września 1973 roku o zmianie Ordynacji wyborczej do rad narodowych, Dz. U. z 1973 roku, Nr 38, poz. 223.
20. Ustawa o ewidencji ludności i dowodach osobistych z dnia 10 kwietnia 1974 roku, Dz. U. z 1974 roku, nr 14, poz. 85 z późn. zm.
21. Ustawa z dnia 26 czerwca 1974 roku - Kodeks pracy, Dz. U. z 1998 roku, Nr 21, poz. 94 z późn. zm.
22. Ustawa z dnia 28 maja 1975 roku o dwustopniowym podziale administracyjnym państwa oraz o zmianie ustawy o radach narodowych, Dz. U. z 1975 roku, Nr 16, poz. 91.
23. Ustawa – Ordynacja wyborcza do Sejmu PRL i rad narodowych z dnia 17 stycznia 1976 roku, Dz. U. z 1976 roku, Nr 2, poz. 15.
24. Ustawa o zmianie konstytucji PRL z dnia 16 lutego 1976 roku, tekst jedn. Dz. U. z 1976 roku, Nr 7, poz. 36.
25. Ustawa z dnia 26 stycznia 1982 roku – Karta Nauczyciela, tekst jedn., Dz. U. z 2006 roku, Nr 97, poz. 674.
26. Ustawa o Trybunale Stanu z dnia 24 marca 1982 roku, Dz. U. z 2002 roku, Nr 101, poz. 925 z późn. zm.
27. Ustawa Prawo spółdzielcze z dnia 16 września 1982 roku, Dz. U. z 1982 roku, Nr 30, poz. 210 z późn. zm.
28. Ustawa z dnia 20 lipca 1983 roku o systemie rad narodowych i samorządu terytorialnego, Dz. U. z 1983 roku, Nr 41, poz. 158 z późn. zm.
29. Ustawa – Ordynacja wyborcza do rad narodowych z dnia 13 lutego 1984 roku, Dz. U. z 1984 roku, Nr 7, poz. 55 z późn. zm.
30. Ustawa z dnia 14 marca 1985 roku o Państwowej Inspekcji Sanitarnej, Dz. U. z 1985 roku, Nr 12, poz. 49 z późn. zm.

31. Ustawa z dnia 29 maja 1985 roku - Ordynacja wyborcza do Sejmu Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej, Dz. U. z 1985 roku, Nr 26, poz. 112.
32. Ustawa o prokuraturze z dnia 20 czerwca 1985 roku, Dz. U. z 2011 roku, Nr 270, poz. 1599 z późn. zm.
33. Ustawa Prawo o aktach stanu cywilnego z dnia 29 września 1986 roku, Dz. U. z 2011 roku, Nr 212, poz. 1264 z późn. zm.
34. Ustawa z dnia 15 lipca 1987 roku o Rzeczniku Praw Obywatelskich, Dz. U. z 2001 roku, Nr 14, poz. 147 z późn. zm.
35. Ustawa z dnia 8 marca 1990 roku - Ordynacja wyborcza do rad gmin, Dz. U. z 1990 roku, Nr 16, poz. 96.
36. Ustawa z dnia 8 marca 1990 roku o samorządzie terytorialnym, Dz. U. z 1990 roku, Nr 16, poz. 95 z późn. zm..
37. Ustawa z dnia 6 kwietnia 1990 roku o Policji, tekst jedn., Dz. U. z 2011 roku, Nr 287, poz. 4687 z późn. zm.
38. Ustawa z dnia 10 maja 1991 roku o zmianie ustawy – Ordynacja wyborcza do rad gmin, Dz. U. z 1991 roku, Nr 53, poz. 227.
39. Ustawa z dnia 28 czerwca 1991 roku - Ordynacja wyborcza do Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej, Dz. U. z 1991 roku, Nr 59, poz. 252.
40. Ustawa z dnia 7 września 1991 roku o systemie oświaty, tekst jedn., Dz. U. z 2004 roku, Nr 256, poz. 2572 z późn. zm.
41. Ustawa z dnia 7 października 1992 roku o regionalnych izbach obrachunkowych, Dz. U. z 1992 roku, Nr 85, poz. 428 z późn. zm.
42. Ustawa z dnia 16 kwietnia 1993 roku o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, Dz. U. z 2003 roku, Nr 153, poz. 1593 z późn. zm.
43. Ustawa z dnia 28 maja 1993 roku o zmianie ustawy - Ordynacja wyborcza do Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej, Dz. U. z 1993 roku, Nr 45, poz. 205.
44. Ustawa z dnia 12 października 1994 roku o samorządowych kolegiach odwoławczych, Dz. U. z 1994 roku, Nr 122, poz. 593 z późn. zm.
45. Ustawa z dnia 29 września 1995 roku o zmianie ustawy o samorządzie terytorialnym oraz niektórych innych ustaw, Dz. U. z 1995 roku, Nr 124, poz. 601.
46. Ustawa z dnia 9 maja 1996 roku o wykonywaniu mandatu posła i senatora, Dz. U. z 1996 roku, Nr 73, poz. 350 z późn. zm.

47. Ustawa Kodeks karny z dnia 6 czerwca 1997 roku (Dz. U. z 1997 roku, Nr 88, poz. 553 z późn. zm.
48. Ustawa z dnia 27 sierpnia 1997 roku o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych, tekst jedn. Dz. U. z 2011 roku, Nr 127, poz. 721.
49. Ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 roku o ochronie danych osobowych, Dz. U. z 1997 roku, Nr 133, poz. 883 z późn. zm.
50. Ustawa z dnia 5 czerwca 1998 roku o samorządzie gminnym, Dz. U. z 1998 roku, Nr 91, poz. 577 z późn. zm.
51. Ustawa z dnia 5 czerwca 1998 roku o samorządzie powiatowym, Dz. U. z 1998 roku, Nr 91, poz. 578 z późn. zm.
52. Ustawa z dnia 5 czerwca 1998 roku o samorządzie województwa, Dz. U. z 1998 roku, Nr 91, poz. 576z późn. zm.
53. Ustawa z dnia 16 lipca 1998 roku – Ordynacja wyborcza do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw, Dz. U. z 2003 roku, Nr 159, poz. 1547.
54. Ustawa z dnia 29 grudnia 1998 roku o zmianie niektórych ustaw w związku z wdrożeniem reformy ustrojowej państwa, Dz. U. z 1998 roku, Nr 162, poz. 1126.
55. Ustawa z dnia 7 maja 1999 roku o odpowiedzialności majątkowej funkcjonariuszy Policji, Straży Granicznej, Służby Celnej, Biura Ochrony Rządu, Państwowej Straży Pożarnej, Służby Więziennej, Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Agencji Wywiadu, Służby Kontrwywiadu Wojskowego i Centralnego Biura Antykorupcyjnego, Dz. U. z 1999 roku, Nr 53, poz. 548 z późn. zm.
56. Ustawa Kodeks karny skarbowy z dnia 10 września 1999 roku, Dz. U. z 1999 roku, Nr 88, poz. 930 z późn. zm.
57. Ustawa z dnia 23 grudnia 1999 roku o kształtowaniu wynagrodzeń w państwowej sferze budżetowej oraz o zmianie niektórych ustaw, Dz. U. z 2011 roku, Nr 79, poz. 431.
58. Ustawa z dnia 15 września 2000 roku Kodeks spółek handlowych, Dz. U. z 2000 roku, Nr 94, poz. 1047 z późn. zm.
59. Ustawa z dnia 15 grudnia 2000 roku o Inspekcji Handlowej, Dz. U. z 2001 roku, Nr 4, poz. 25 z późn. zm.
60. Ustawa z dnia 11 kwietnia 2001 roku o zmianie ustaw: o samorządzie gminnym, o samorządzie powiatowym, o samorządzie województwa, o administracji rządowej w

- województwie oraz o zmianie niektórych innych ustaw, Dz. U. z 2001 roku, Nr 45, poz. 497.
61. Ustawa z dnia 15 lutego 2002 roku o zmianie ustawy o samorządzie gminnym, ustawy o samorządzie powiatowym, ustawy o samorządzie województwa, ustawy – Ordynacja wyborcza do rad gmin, do rad powiatów i sejmików województw oraz ustawy o referendum lokalnym, Dz. U. z 2002 roku, Nr 23, poz. 220.
 62. Ustawa z dnia 15 marca 2002 roku o ustroju miasta stołecznego Warszawy, Dz. U. z 2002 roku, Nr 41, poz. 361 z późn. zm.
 63. Ustawa z dnia 26 lipca 2002 roku o zmianie ustawy - Ordynacja wyborcza do rad gmin, do rad powiatów i sejmików województw oraz o zmianie niektórych innych ustaw, Dz. U. z 2002 roku, Nr 127, poz. 1089.
 64. Ustawa Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi z dnia 30 sierpnia 2002 roku, Dz. U. z 2002 roku, Nr 153, poz. 1270 z późn. zm.
 65. Ustawa z dnia 23 listopada 2002 roku o zmianie ustawy o samorządzie gminnym oraz o zmianie niektórych innych ustaw, Dz. U. z 2002 roku, Nr 214, poz. 1806.
 66. Ustawa z dnia 13 marca 2003 roku o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy z przyczyn niedotyczących pracowników, Dz. U. z 2003 roku, Nr 90, poz. 844 z późn. zm.
 67. Ustawa z dnia 29 stycznia 2004 roku – Prawo zamówień publicznych, Dz. U. z 2007 roku, Nr 223, poz. 1655 z późn. zm.
 68. Ustawa z dnia 2 lipca 2004 roku o swobodzie działalności gospodarczej, Dz. U. z 2004 roku, Nr 173, poz. 1807 z późn. zm.
 69. Ustawa z dnia 12 marca 2004 roku o pomocy społecznej, Dz. U. z 2004 roku, Nr 64, poz. 593 z późn. zm.
 70. Ustawa z dnia 20 kwietnia 2004 roku o zmianie ustawy - Ordynacja wyborcza do rad gmin, do rad powiatów i sejmików województw oraz o zmianie niektórych innych ustaw, Dz. U. z 2004 roku, Nr 102, poz. 1055.
 71. Ustawa z dnia 7 lipca 2005 roku o działalności lobbingowej w procesie stanowienia prawa, Dz. U. z 2005 roku, Nr 169, poz. 1414, z późn. zm.
 72. Ustawa z dnia 18 października 2006 roku o ujawnianiu informacji o dokumentach organów bezpieczeństwa państwa z lat 1944-1990 oraz treści tych dokumentów, Dz. U. z 2006 roku, nr 218, poz. 1592 z późn. zm.

73. Ustawa z dnia 6 września 2006 roku o zmianie ustawy – Ordynacja wyborcza do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw, Dz. U. z 2006 roku, Nr 159, poz. 1127.
74. Ustawa z dnia 11 kwietnia 2008 roku o zmianie ustawy - Ordynacja wyborcza do rad gmin, do rad powiatów i sejmików województw, Dz. U. z 2008 roku, Nr 96, poz. 607.
75. Ustawa z dnia 5 września 2008 roku o zmianie ustawy o samorządzie gminnym oraz o zmianie niektórych innych ustaw, Dz. U. z 2008 roku, Nr 180, poz. 1111.
76. Ustawa o obywatelstwie polskim z dnia 2 kwietnia 2009 roku, Dz. U. z 2012 roku, poz. 161.
77. Ustawa z dnia 27 sierpnia 2009 roku o finansach publicznych, Dz. U. z 2009 roku, Nr 157, poz. 1240 i 1241 z późn. zm.
78. Ustawa Kodeks wyborczy z dnia 5 stycznia 2011 roku, Dz. U. z 2011 roku, Nr 21, poz. 112 z późn. zm.
79. Ustawa z dnia 20 stycznia 2011 roku o odpowiedzialności majątkowej funkcjonariuszy publicznych, Dz. U. z 2011 roku, Nr 34, poz. 173 z późn. zm.
80. Rozporządzenie Ministra Pracy i Polityki Społecznej z dnia 15 maja 1996 roku w sprawie sposobu usprawiedliwiania nieobecności w pracy oraz udzielania pracownikom zwolnień od pracy, Dz. U. z 1996 roku, Nr 60, poz. 281 z późn. zm.
81. Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 26 lipca 2000 roku w sprawie maksymalnej wysokości diet przysługujących radnemu powiatu, Dz. U. z 2000 roku, Nr 61, poz. 709.
82. Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 26 lipca 2000 roku w sprawie maksymalnej wysokości diet przysługujących radnemu gminy, Dz. U. z 2000 roku, Nr 61, poz. 710.
83. Rozporządzenie Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z 31 lipca 2000 roku w sprawie sposobu ustalania należności z tytułu zwrotu kosztów podróży służbowych radnych województwa, Dz. U. z 2000 roku, Nr 66, poz. 798 z późn. zm.
84. Rozporządzenie Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z 31 lipca 2000 roku w sprawie sposobu ustalania należności z tytułu zwrotu kosztów podróży służbowych radnych powiatu, Dz. U. z 2000 roku, Nr 66, poz. 799 z późn. zm.
85. Rozporządzenie Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z 31 lipca 2000 roku w sprawie sposobu ustalania należności z tytułu zwrotu kosztów podróży służbowych radnych gminy, Dz. U. z 2000 roku, Nr 66, poz. 800 z późn. zm.
86. Rozporządzenie Krajowej Rady Radiofonii i Telewizji z dnia 12 lipca 2011 roku w sprawie czasu oraz ramowego podziału czasu przeznaczanego nieodpłatnie na

rozpowszechnianie audycji wyborczych, trybu postępowania dotyczącego podziału czasu, zakresu rejestracji oraz sposobu przygotowania i emisji audycji wyborczych w programach publicznej radiofonii i telewizji, Dz. U. z 2011 roku, Nr 154, poz. 915.

87. Rozporządzenie Krajowej Rady Radiofonii i Telewizji z dnia 12 lipca 2011 roku w sprawie trybu postępowania w sprawach nieodpłatnego przedstawiania w programach publicznych nadawców radiowych i telewizyjnych informacji, wyjaśnień i komunikatów Państwowej Komisji Wyborczej oraz komisarzy wyborczych związanych z zarządzonymi wyborami oraz obowiązującymi w danych wyborach przepisami prawnymi, Dz. U. z 2011 roku, Nr 154, poz. 916.
88. Uchwała Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 30 lipca 1992 roku – Regulamin Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej, tekst jedn. M.P. z 2009 roku, Nr 5, poz. 47.
89. Uchwała Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej Zasady etyki poselskiej z 17 lipca 1998 roku, M. P. z 1998 roku, Nr 24, poz. 338.

Akty normatywne innych państw

1. Konstytucja Rosyjskiej Federacyjnej Socjalistycznej Republiki Radzieckiej z dnia 10 lipca 1918 roku.
2. Konstytucja Związku Socjalistycznych Republik Radzieckich z 1924 roku.
3. Konstytucja Związku Socjalistycznych Republik Radzieckich z dnia 5 grudnia 1936 roku.
4. Konstytucja Związku Socjalistycznych Republik Radzieckich z dnia 7 października 1977 roku.
5. Konstytucja Republiki Kolumbii z lipca 1991 roku.
6. Konstytucja Republiki Peru z dnia 31 grudnia 1993 roku.
7. Konstytucja Republiki Wenezueli z dnia 30 grudnia 1999 roku.
8. Konstytucja Republiki Ekwadoru z dnia 28 września 2008 roku.
9. Konstytucja Boliwii z dnia 25 stycznia 2009 roku.
10. Dekret o prawie odwołania autorstwa Lenina, uchwalony na posiedzeniu Wszechrosyjskiego Centralnego Komitetu Wykonawczego dnia 4 grudnia 1917 roku.
11. Ustawa Prawo o radach wiejskich z dnia 16 października 1924 roku (ZSRR).
12. Ustawa o radach miejskich z dnia 25 października 1925 roku. (ZSRR).

13. Ustawa o trybie odwołania deputowanego do Rady Najwyższej ZSRR z dnia 30 października 1959 roku.
14. Ustawa o statusie deputowanych rad ludu pracującego w ZSRR z dnia 20 maja 1972 roku.
15. Ustawa federalna o ogólnych zasadach organizacji samorządu lokalnego w Federacji Rosyjskiej z dnia 28 sierpnia 1995 roku.
16. Uchwała III Zjazdu ZSRR z dnia 20 maja 1925 roku „W kwestii budownictwa radzieckiego”.
17. Uchwała Wszechrosyjskiego Centralnego Komitetu Wykonawczego „O odwoływaniu deputowanych” z dnia 28 lipca 1928 roku (ZSRR).
18. Uchwała Komitetu Centralnego Komunistycznej Partii Związku Radzieckiego z dnia 22 stycznia 1957 roku „O polepszeniu działalności rad delegatów ludu pracującego i umocnieniu ich więzi z masami”.
19. Rekomendacja Nr 4 Komitetu Ministrów Rady Europy z dnia 18 września 1984 roku.

Akty Państwowej Komisji Wyborczej

1. Wyjaśnienie Państwowej Komisji wyborczej z dnia 14 sierpnia 2001 roku, <http://pkw.gov.pl/wyjasnienia-komunikaty-i-informacje-pkw-81/>.
2. Informacja Państwowej Komisji Wyborczej z dnia 9 maja 2005 roku o sposobie, miejscu i czasie prowadzenia kampanii wyborczej, ZPOW-654-5/05.
3. Stanowisko Państwowej Komisji Wyborczej z dnia 1 sierpnia 2005 roku w sprawie prowadzenia kampanii wyborczej.
4. Wyjaśnienia Państwowej Komisji Wyborczej z dnia 27 września 2007 roku w sprawie prowadzenia w mediach społecznej kampanii na rzecz frekwencji wyborczej w wyborach, <http://pkw.gov.pl/wyjasnienia-informacje-i-pisma-okolne-pkw-21607/>.
5. Wyjaśnienia Państwowej Komisji Wyborczej z dnia 18 czerwca 2010 roku w sprawie „ciszy wyborczej”, <http://pkw.gov.pl/wyjasnienia-informacje-i-pisma-okolne-pkw-22827/>.
6. Komunikat Państwowej Komisji Wyborczej z dnia 2 lipca 2010 roku w sprawie „ciszy wyborczej”, ZPOW-653-4/10.

7. Stanowisko Państwowej Komisji Wyborczej z dnia 18 lipca 2011 roku w sprawie tzw. kampanii informacyjnej prowadzonej przez partie polityczne i osoby pełniące funkcje publiczne, ZPOW-557-1/11.

Statuty jednostek samorządu terytorialnego

1. Statut Miasta Białegostoku, stanowiący załącznik do uchwały Nr XXXII/221/96 Rady Miejskiej Białegostoku z dnia 5 lutego 1996 roku.
2. Statut Gminy Gródek uchwalony uchwałą Nr IV/28/03 Rady Gminy Gródek z dnia 11 lutego 2003 roku.
3. Uchwała Nr V/39/03 Rady Miejskiej w Zabłudowie z dnia 2 kwietnia 2003 roku w sprawie uchwalenia Statutu Gminy Zabłudów – Statut Gminy Zabłudów.
4. Statut Gminy Poświętne, stanowiący załącznik do uchwały Nr X/48/03 Rady Gminy Poświętne z dnia 19 sierpnia 2003 roku.
5. Statut Gminy Juchnowiec Kościelny, stanowiący załącznik do uchwały Nr IX/85/03 Rady Gminy Juchnowiec Kościelny z dnia 29 października 2003 roku.
6. Statut Gminy Czarna Białostocka, stanowiący załącznik do uchwały Nr XI/81/07 Rady Miejskiej w Czarnej Białostockiej z dnia 9 października 2007 roku.
7. Statut Gminy Michałowo, stanowiący załącznik do uchwały Nr XXIII/217/08 Rady Gminy Michałowo z dnia 27 listopada 2008 roku.

Rozstrzygnięcia organów administracyjnych

1. Rozstrzygnięcie nadzorcze wojewody wrocławskiego z dnia 24 lutego 1995 roku, ON.II.0914/5/95, Lex 42973.
2. Rozstrzygnięcie nadzorcze wojewody podlaskiego z dnia 12 grudnia 2006 roku, NK.II.A.Ch.0911-189/06, Lex 205048.
3. Rozstrzygnięcie nadzorcze wojewody podlaskiego z dnia 29 grudnia 2006 roku, NK.II.J.S/0911-193/06, „Wspólnota” 2007, nr 3.
4. Rozstrzygnięcie nadzorcze wojewody wielkopolskiego z dnia 24 maja 2007 roku, NK.I.-0911-105/07, Lex 329925.
5. Rozstrzygnięcie nadzorcze wojewody Warmińsko-Mazurskiego z dnia 24 listopada 2010 roku, PN.0911-245/10, „Nowe Zeszyty Samorządowe” 2011, nr 1, poz. 10.

Wykaz orzecznictwa

Trybunał Konstytucyjny

1. Orzeczenie TK z dnia 26 stycznia 1993 roku, U 10/92, OTK 1993, cz. I, poz. 2.
2. Wyrok TK z dnia 23 kwietnia 1996 roku, K 29/95, OTK ZU 1996, nr 2, poz. 10.
3. Wyrok TK z dnia 23 października 1996 roku, K 1/96, OTK ZU 1996, nr 5, poz. 38.
4. Wyrok TK z dnia 24 marca 1998 roku, K 40/97, OTK ZU 1998, nr 2, poz. 12.
5. Wyrok TK z dnia 31 marca 1998 roku, K 24/97, OTK ZU 1998, nr 2, poz. 13.
6. Wyrok TK z dnia 4 maja 1998 roku, K 38/97, OTK ZU 1998, nr 3, poz. 31.
7. Wyrok TK z dnia 26 maja 1998 roku, K 17/98, OTK 1998, nr 4, poz. 48.
8. Wyrok TK z dnia 21 października 1998 roku, K 24/98, OTK 1998, nr 6, poz. 97.
9. Wyrok TK z dnia 10 listopada 1998 roku, K 39/97, OTK ZU 1998, nr 6, poz. 99.
10. Wyrok TK z dnia 4 grudnia 2001 roku, SK 18/00, OTK 2001, Nr 8, poz. 256.
11. Wyrok TK z dnia 24 czerwca 2002 roku, K 14/02, OTK ZU 2002, seria A, nr 4, poz. 45.
12. Wyrok TK z dnia 18 lutego 2003 roku, K 24/02, OTK ZU 2003, seria A, nr 2, poz. 11.
13. Wyrok TK z dnia 27 maja 2003 roku, K11/03, OTK ZU 2003, nr 5, poz. 43.
14. Wyrok TK z dnia 28 maja 2003 roku, K 44/02, OTK ZU 2003, seria A, nr 5, poz. 44.
15. Wyrok TK z dnia 31 maja 2004 roku, K 15/04, OTK-A 2004, seria A, nr 5, poz. 47.
16. Wyrok TK z dnia 13 lipca 2004 roku, K 20/03, OTK ZU 2004, seria A, nr 7, poz. 63.
17. Wyrok TK z dnia 11 maja 2005 roku, K 18/04, OTK ZU 2005, seria A, nr 5, poz. 49.
18. Wyrok TK z dnia 20 lutego 2006 roku, K 9/05, OTK ZU 2006, seria A, nr 2, poz. 17.
19. Wyrok TK z dnia 3 listopada 2006 roku, K 31/06, OTK ZU 2006, seria A, nr 10, poz. 147.
20. Wyrok TK z dnia 13 marca 2007 roku, K 8/07, OTK ZU 2007, Nr 3, poz. 26, seria A.
21. Wyrok TK z dnia 24 listopada 2008 roku, K 66/07, OTK ZU2008, seria A, nr 9, poz. 158.
22. Wyrok TK z dnia 20 lipca 2011 roku, K 9/11, OTK ZU 2011, seria A, nr 6, poz. 61.
23. Uchwała TK z dnia 27 września 1994 roku, W 10/93, OTK 1994, cz. II, poz. 46.
24. Uchwała TK z dnia 5 października 1994 roku, W 1/94, OTK 1994, nr 2, poz. 47.
25. Uchwała TK z dnia 6 lutego 1996 roku, W 11/95, OTK 1996, Nr 1, poz. 95, s. 168.

26. Postanowienie TK z dnia 24 listopada 2010 roku, Pp 1/08, OTK-A 2010, seria A, nr 9, poz. 115.

Sąd Najwyższy

1. Wyrok SN z dnia 21 stycznia 1966 roku, II RP 612/66, PiZS 1966, nr 1.
2. Wyrok SN z dnia 13 lutego 1976 roku, I CR 930/75, OSNCP 1977, nr 1, poz. 5.
3. Wyrok SN z dnia 12 czerwca 1980 roku, I KR 99/80, OSNKW 1980, Nr 12, poz. 93.
4. Wyrok SN z dnia 8 kwietnia 1982 roku, II KR 53/82, OSNKW 1982, Nr 8, poz. 118.
5. Wyrok SN z dnia 7 czerwca 1983 roku, II UR 4/84, OSP 1984, nr 12, poz. 265 z glosą T. Żylińskiego.
6. Wyrok SN z dnia 15 stycznia 1993 roku, III ARN 87/92, Lex 197755.
7. Wyrok SN z dnia 4 lutego 1993 roku, III KRN 254/92, OSP 1993, nr 10, poz. 198 z glosą R.A. Stefańskiego, OSP 1993, nr 10.
8. Wyrok SN z dnia 13 grudnia 1994 roku, WR 207/94, OSNKW 1995, Nr 5-6, poz. 32, z glosą L. Gardockiego, „Państwo i Prawo” 1996, nr 1.
9. Wyrok SN z dnia 26 listopada 1998 roku, I CKU 95/8, „Prokuratura i Prawo” 1999, nr 4, poz. 29.
10. Wyrok SN z dnia 14 lutego 2001 roku, I PKN 250/00, OSNP 2002, nr 21, poz. 524.
11. Wyrok SN z dnia 10 stycznia 2002 roku, I PKN 802/00, OSNP 2002, Nr 12, poz. 8.
12. Wyrok SN z dnia 2 grudnia 2002 roku, IV KKN 273/01, niepubl.
13. Wyrok SN z dnia 3 grudnia 2002 roku, II KKN 208/01, OSNKW 2003, Nr 4, poz. 37.
14. Wyrok SN z dnia 25 lutego 2003 roku, WK 3/03, OSNKW 2003, Nr 5-6, poz. 53.
15. Wyrok SN z dnia 2 września 2003 roku, I PK 338/02, OSNP, nr 17, poz. 301.
16. Wyrok SN z dnia 19 listopada 2004 roku, III KK 81/04, OSNwSW 2004, Nr 1, poz. 2127.
17. Wyrok SN z dnia 20 października 2005 roku, II KR 185/05, OSNSK 2005, poz. 1889.
18. Wyrok SN z dnia 17 września 2007 roku, III PK 36/07, Lex 375679.
19. Wyrok SN z dnia 11 grudnia 2007 roku, I PK 152/07, Lex 375789.
20. Wyrok SN z dnia 11 grudnia 2007 roku, I PK 160/07, Lex 478452.
21. Wyrok SN z dnia 11 grudnia 2007 roku, I PK 160/07, OSNCP 2009, Nr 3-4, poz. 34.
22. Wyrok SN z dnia 4 listopada 2010 roku, II PK 111/10, Lex 1112993.
23. Wyrok SN z dnia 7 lutego 2013 roku, WA 1/13, Lex 1277838.

24. Uchwała SN z dnia 24 września 1980 roku, III CZP 31/80, OSN 1981, nr 5, poz. 71 z glosą Z. Kołodzieja, OSP 1981, nr 7-8, poz. 132.
25. Uchwała SN z dnia 10 maja 1994 roku, PZP 22/94, OSNCP 1994, nr 4, poz. 60.
26. Uchwała SN z dnia 29 stycznia 2004 roku, I KZP 38/03, OSNKW 2004, nr 2, poz. 14.

Naczelny Sąd Administracyjny i wojewódzkie sądy administracyjne

1. Wyrok NSA z dnia 8 listopada 1988 roku, III SA 428/88, ONSA 1988, nr 2, poz. 88.
2. Wyrok NSA z dnia 16 września 1990 roku, SA/Ka 1351/93, niepubl.
3. Wyrok NSA z dnia 12 października 1990 roku, SA/Lu 663/90, OSP 1991, Nr 5, poz. 131.
4. Wyrok NSA z dnia 27 marca 1991 roku, I SA 138/91, Lex 10211.
5. Wyrok NSA z dnia 5 września 1991 roku, II SA 395/91, „Wspólnota” 1991, nr 47.
6. Wyrok NSA z dnia 27 września 1991 roku, SA/Wr 785/91, OSP 1992, z. 5, poz. 122.
7. Wyrok NSA z dnia 11 września 1992 roku, IV SA 404/92, Lex 10353.
8. Wyrok NSA z dnia 24 maja 1993 roku, III SA 2017/92, ONSA 1993, Nr 4, poz. 113.
9. Wyrok NSA z dnia 5 stycznia 1995 roku, SA/Wr 2460/94, ONSA 1995, Nr 1, poz. 26.
10. Wyrok NSA z dnia 17 lutego 1995 roku, SA/Wr 49/95, Lex 24462.
11. Wyrok NSA z dnia 17 listopada 1995 roku, SA/Wr 2515/95, OSS 1996, Nr 1, poz. 13.
12. Wyrok NSA z dnia 4 kwietnia 1996 roku, II SA 3174/95, Lex 29215.
13. Wyrok NSA z dnia 7 listopada 1996 roku, I SA 1091/96, „Finanse Komunalne” 1997, nr 2.
14. Wyrok NSA z dnia 28 listopada 1996 roku, II SA 910/96, ONSA 1997, Nr 4, poz. 167.
15. Wyrok NSA z dnia 26 lutego 1997 roku, II SA 44/96, Lex 43208.
16. Wyrok NSA z dnia 5 marca 1997 roku, SA 1260/96, ONSA 1998, Nr 1, poz. 18.
17. Wyrok NSA z dnia 17 kwietnia 1998 roku, II SA/Wr 1185/98, niepubl.
18. Wyrok NSA z dnia 17 czerwca 1998 roku, II SA 1764/92, niepubl.
19. Wyrok NSA z dnia 12 czerwca 2000 roku II SA 634/00, niepubl.
20. Wyrok NSA z dnia 17 stycznia 2001 roku, II SA 1525/00, Lex 54148.
21. Wyrok NSA z dnia 15 listopada 2001 roku, II SA/Wr 171/01, OSS 2002, Nr 2, poz. 44.
22. Wyrok NSA z dnia 5 grudnia 2001 roku, II SA 2091/01, niepubl.
23. Wyrok NSA z dnia 6 maja 2003 roku, II SA/Kr 363/03, „Samorząd Terytorialny” 2003, Nr 12.
24. Wyrok NSA z dnia 14 października 2003 roku, II SA 2197/03, niepubl.

25. Wyrok NSA z dnia 9 marca 2004 roku, II SA/Kr 3167/03, OSS 2006, Nr 4, poz. 107.
26. Wyrok NSA z dnia 10 października 2004 roku, OSK 882/04, ONSAiWSA 2005, nr 4, poz. 85, z glosą A. Kisielewicz, „Samorząd Terytorialny” 2005, nr 7-8.
27. Wyrok NSA z dnia 10 listopada 2004 roku, OSK 882/04, ONSAiWSA 2004, Nr 4, poz. 85.
28. Wyrok NSA z dnia 10 lutego 2005 roku, OSK 1083/04, Lex 171176.
29. Wyrok NSA z dnia 8 lutego 2005 roku, OSK 1122/04, OSS 2006, Nr 1, poz. 9.
30. Wyrok NSA z dnia 15 grudnia 2005 roku, II OSK 1124/05, Lex 190991.
31. Wyrok NSA z dnia 29 grudnia 2005 roku, II OSK 377/05, Lex 188993.
32. Wyrok NSA z dnia 29 grudnia 2005 roku, II OSK 507/05, Lex 188979.
33. Wyrok NSA z dnia 12 stycznia 2006 roku, II OSK 787/05, ONSAiWSA 2006, nr 3, poz. 86.
34. Wyrok NSA z dnia 9 maja 2006 roku, II OSK 194/06, Lex 236607.
35. Wyrok NSA z dnia 25 maja 2006 roku, II GSK 39/06, Lex 236397.
36. Wyrok NSA z dnia 8 czerwca 2006 roku, II OSK 410/06, Lex 247924.
37. Wyrok NSA z dnia 2 kwietnia 2008 roku, II OSK 16/08, Lex 470948.
38. Wyrok NSA z dnia 2 lipca 2008 roku, II GSK 225/08, Lex 490091.
39. Wyrok NSA z dnia 15 grudnia 2008 roku, II OSK 1226/08, Lex 565806.
40. Wyrok NSA z dnia 18 lutego 2009 roku, II OSK 1747/08, Lex 653690.
41. Wyrok NSA z dnia 8 lipca 2009 roku, III SA/Wr 35/09, Lex 569898.
42. Wyrok NSA z dnia 22 grudnia 2009 roku, II OSK 1019/09, niepubl.
43. Wyrok NSA z dnia 2 lutego 2010 roku, II OSK 1940/09, Lex 597449.
44. Wyrok NSA z dnia 18 maja 2010 roku, II OSK 396/10, Lex 597571.
45. Wyrok NSA z dnia 28 maja 2010 roku, II OSK 527/10, Lex 597669.
46. Wyrok NSA z dnia 1 lipca 2010 roku, II OSK 921/10, „Wspólnota” 2010, nr 30.
47. Wyrok NSA z dnia 27 sierpnia 2010 roku, II OSK 1074/10, Lex 784269.
48. Wyrok NSA z dnia 21 września 2010 roku, II OSK 723/10, Lex 746909.
49. Wyrok NSA z dnia 5 listopada 2010 roku, II OSK 1714/10, Lex 746748.
50. Wyrok NSA z dnia 4 listopada 2011 roku, II OSK 1631/11, Lex 1132108.
51. Wyrok NSA z dnia 14 grudnia 2011 roku, II OSK 2069/11, Lex 1108400.
52. Wyrok NSA z dnia 10 stycznia 2012 roku, II OSK 2351/11, Lex 1113780.
53. Wyrok NSA z dnia 26 stycznia 2012 roku, II OSK 2354/11, NZS 2012, Nr 3, poz. 42.
54. Wyrok NSA z dnia 17 października 2012 roku, OSK 2328/12, Lex 1234185.

55. Wyrok NSA z dnia 25 października 2012 roku, OSK 2357/12, Lex 1234249.
56. Wyrok NSA z dnia 10 stycznia 2013 roku, II OSK 2896/13, Lex 1254207.
57. Wyrok WSA we Wrocławiu z dnia 4 stycznia 1991 roku, SA/Wr 1055/90, Lex 10195.
58. Wyrok WSA w Poznaniu z dnia 10 czerwca 1998 roku, I SA/Po 624/98, „Finanse Komunalne” 1999, nr 1.
59. Wyrok WSA w Warszawie z dnia 6 października 2004 roku, OSK 481/04, Lex 160765.
60. Wyrok WSA w Poznaniu z dnia 20 stycznia 2005 roku, I SA/Po 856/04, OwSS 2005, nr 3.
61. Wyrok WSA w Białymstoku z dnia 12 stycznia 2006 roku, II SA/Bk 662/05, Lex 890564.
62. Wyrok WSA w Warszawie z dnia 6 czerwca 2006 roku, III SA/Wa 2504/06, Lex 276789.
63. Wyrok WSA w Olsztynie z dnia 25 lipca 2006 roku, II SA/Ol 365/06, Lex 934318.
64. Wyrok WSA w Białymstoku z dnia 12 kwietnia 2007 roku, II SA/Bk 164/07, ONSAiWSA 2008, Nr 6, poz. 103.
65. Wyrok WSA w Poznaniu z dnia 27 września 2007 roku, III SA/Po 605/07, Lex 438725.
66. Wyrok WSA w Krakowie z dnia 24 listopada 2007 roku, III SA/Kr 625/07, Lex 344933.
67. Wyrok WSA we Wrocławiu z dnia 8 stycznia 2008 roku, III SA/Wr 510/07, Lex 463675.
68. Wyrok WSA w Olsztynie z dnia 15 stycznia 2008 roku, II SA/Ol 1027/07, Lex 462655.
69. Wyrok WSA w Krakowie z dnia 27 lutego 2008 roku, III SA/Kr 992/07, Lex 463685.
70. Wyrok WSA w Warszawie z dnia 2 kwietnia 2008 roku, II SA 183/07, Lex 507814.
71. Wyrok WSA w Lublinie z dnia 10 czerwca 2008 roku, III SA/Lu 74/08, Lex 511452.
72. Wyrok WSA we Wrocławiu z dnia 12 czerwca 2008 roku, III SA/Wr 55/08, Lex 519076.
73. Wyrok WSA w Bydgoszczy z dnia 2 lipca 2008 roku, II SA/Bd 345/08, Lex 519133.
74. Wyrok WSA w Białymstoku z dnia 10 lipca 2008 roku, II SA/Bk 405/08, ONSAiWSA 2010, nr 4, poz. 63.
75. Wyrok WSA we Wrocławiu z dnia 22 sierpnia 2008 roku, III SA/Wr 249/08, Lex 519077.

76. Wyrok WSA w Lublinie z dnia 7 października 2008 roku, III SA/Lu 247/08, Lex 511513.
77. Wyrok WSA w Lublinie z dnia 7 października 2008 roku, III SA/Lu 246/08, Lex 511514.
78. Wyrok WSA we Wrocławiu z dnia 15 października 2008 roku, III SA/Wr 337/08, Lex 519151.
79. Wyrok WSA we Wrocławiu z dnia 2 lipca 2009 roku, III SA/Wr 140/09, Lex 553403.
80. Wyrok WSA we Wrocławiu z dnia 7 października 2009 roku, III SA/Wr 369/09, Lex 569964.
81. Wyrok WSA w Olsztynie z dnia 28 stycznia 2010 roku, II SA/Ol 1079/09, „Wspólnota” 2010, Nr 13, s. 45.
82. Wyrok WSA w Olsztynie z dnia 9 lutego 2010 roku, II SA/Ol 6/10, Lex 666109.
83. Wyrok WSA we Wrocławiu z dnia 15 czerwca 2010 roku, III SA/Wr 149/10, Lex 643927.
84. Wyrok WSA w Poznaniu z dnia 22 lipca 2010 roku, IV SA/Po 276/10.
85. Wyrok WSA w Kielcach z dnia 26 sierpnia 2010 roku, II SA/Ke 371/10, Lex 737769.
86. Wyrok WSA w Lublinie z dnia 2 grudnia 2010 roku, III SA/Lu 397/10, Lex 757140.
87. Wyrok WSA w Poznaniu z dnia 17 lutego 2011 roku, I SA/Po 921/10, Lex 842917.
88. Wyrok WSA w Gorzowie Wielkopolskim z dnia 22 września 2011 roku, II SAB/Go 34/11, Lex 966531.
89. Wyrok WSA w Warszawie z dnia 11 stycznia 2012 roku, II SA/Wa, Lex 1107670.
90. Wyrok WSA w Olsztynie z dnia 14 lutego 2012 roku, II SA/Ol 17/12, Lex 1116427.
91. Wyrok WSA w Lublinie z dnia 19 lipca 2012 roku, III SA/Lu 259/12, Lex 1217256.
92. Wyrok WSA w Białymstoku z dnia 13 września 2012 roku, II SA/Bk 445/12, Lex 1223313.
93. Uchwała składu 7 sędziów NSA z dnia 16 grudnia 1996 roku, OPS 6/96, ONSA 1997, nr 2, poz. 48.
94. Uchwała NSA z dnia 2 kwietnia 2007 roku, II OPS 1/07, ONSAiWSA 2007, nr 3, poz. 62.
95. Postanowienie NSA z dnia 28 lutego 1992 roku, SA/Po 306/92, ONSA 1993, nr 1, poz. 17.
96. Postanowienie NSA z dnia 13 października 1992 roku, SA/Lu 691/92, ONSA 1994, nr 2, poz. 43, z glosą aprobującą B. Zawadzkiej, „Glosa” 1993, nr 3, poz. 110.

97. Postanowienie NSA z dnia 8 maja 2009 roku, II OSK 689/09, Lex 574240.

Glosy

1. Chmielnicki P., *Glosa aprobowująca do wyroku NSA z dnia 6 czerwca 2003 roku*, II SA/Kr 363/03, „Samorząd Terytorialny” 2003, Nr 12.
2. Zawadzka B., glosa do wyroku NSA z dnia 12 października 1990 roku, OSP 1992, z. 1, poz. 23.
3. Masewicz W., glosa do wyroku NSA z dnia 12 października 1990 roku, OSP 1992, z. 1, poz. 23.
4. Kręcisz W., Taras W., glosa do postanowienia NSA z dnia 18 września 1998 roku, II SA/Ka 1240/98, „Przegląd Sejmowy” 2000, nr 5.
5. Wengler L., glosa do wyroku WSA z dnia 9 września 2004 roku, II SA/Bk 37/04, ONSAiWSA 2005, Nr 6, poz. 131.
6. Jaworska-Dębska B., glosa do wyroku NSA z dnia 24 listopada 2009 r., II OSK 1786/09, „Zeszyty Naczelnego Sądu Administracyjnego” 2011, nr 2.
7. Kołacz J., *Glosa do wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 16 września 2009 roku*, II OSK/09, „Samorząd Terytorialny” 2010, nr 6.