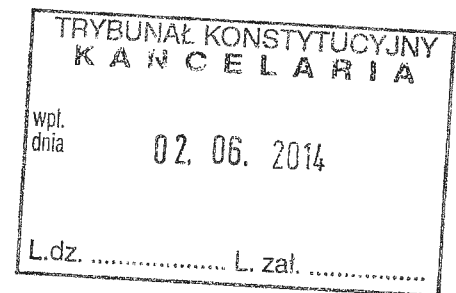




Warszawa, dnia 30 maja 2014 r.

PG VIII TK 14/14

P 5/14



## TRYBUNAŁ KONSTYTUCYJNY

W związku z pytaniem prawnym Naczelnego Sądu Administracyjnego:

- 1) czy art. 17 § 1 i 2 w związku z art. 420 § 1 ustawy z dnia 5 stycznia 2011 roku - Kodeks wyborczy (Dz. U. z 2011 r. Nr 21, poz. 112 ze zm.) - w zakresie, w jakim powierza właściwemu komisarzowi wyborczemu wydanie postanowienia o podziale gminy na okręgi wyborcze - jest zgodny z art. 94 i art. 87 ust. 2 w zw. z art. 169 ust. 2 oraz art. 171 ust. 2 i art. 184 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej;
- 2) czy art. 420 § 2 ustawy - Kodeks wyborczy - w zakresie, w jakim wyłącza przysługiwanie środka prawnego od orzeczenia Państwowej Komisji Wyborczej - jest zgodny z art. 45 ust. 1 w zw. z art. 77 ust. 2 oraz art. 184 w zw. z art. 169 ust. 2 Konstytucji

- na podstawie art. 27 pkt 5 w zw. z art. 33 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r.  
o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. Nr 102, poz. 643 ze zm.) -

**przedstawiam następujące stanowisko:**

- 1) art. 17 § 1 i 2 w związku z art. 420 § 1 ustawy z dnia 5 stycznia 2011 r. - Kodeks wyborczy (Dz. U. z 2011 r. Nr 21, poz. 112 ze zm.) – w zakresie, w jakim powierza właściwemu komisarzowi wyborczemu wydanie postanowienia o podziale gminy na okręgi wyborcze – nie jest niezgodny z art. 94 i art. 87 ust. 2 w zw. z art. 169 ust. 2, art. 171 ust. 2 i art. 184 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej;**
- 2) art. 420 § 2 ustawy - Kodeks wyborczy - w zakresie, w jakim wyłącza wniesienie przez jednostkę samorządu terytorialnego środka prawnego od orzeczenia Państwowej Komisji Wyborczej – jest zgodny z art. 184 w zw. z art. 169 ust. 2 Konstytucji oraz nie jest niezgodny z art. 45 ust. 1 w zw. z art. 77 ust. 2 Konstytucji;**
- 3) postępowanie w pozostałej części podlega umorzeniu na podstawie art. 39 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. Nr 102, poz. 643 ze zm.), wobec niedopuszczalności wyrokowania.**

## **UZASADNIENIE**

Postanowieniem z dnia 10 grudnia 2013 roku (sygn. akt II OSK 2421/13) Naczelny Sąd Administracyjny zwrócił się do Trybunału Konstytucyjnego z przedstawionym we wstępie pytaniem prawnym.

Pytanie powstało w związku z rozpoznawaniem skargi kasacyjnej Gminy Czernichów od postanowienia Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 10 lipca 2013 roku (sygn. akt II SA/Wa 428/13) odrzucającego skargę Gminy Czernichów na uchwałę Państwowej Komisji Wyborczej z dnia 7 stycznia 2013 roku nr ZPOW – 730 – 133/12, utrzymującą

w mocy postanowienie Komisarza Wyborczego w Krakowie, dotyczące podziału gminy na okręgi wyborcze.

Z treści uzasadnienia postanowienia Naczelnego Sądu Administracyjnego wynika, że Rada Gminy Czernichów w dniu 26 października 2012 roku podjęła uchwałę w sprawie podziału gminy na okręgi wyborcze, ustalenia ich granic i numerów oraz liczby radnych wybieranych w każdym okręgu. W dniu 7 listopada 2012 roku Komisarz Wyborczy w Krakowie, po rozpoznaniu skargi wyborców na tę uchwałę, stwierdził, że nie została ona podjęta w sposób zgodny z prawem i wezwał Radę Gminy do podjęcia nowej uchwały w terminie do dnia 30 listopada 2012 roku.

Z uwagi na niewypełnienie przez Radę Gminy nałożonego obowiązku, Komisarz Wyborczy w Krakowie, postanowieniem z dnia 19 grudnia 2012 roku, na podstawie art. 17 § 2 ustawy z dnia 5 stycznia 2011 r. - Kodeks wyborczy (Dz. U. z 2011 r. Nr 21, poz. 112 ze zm.; dalej: Kodeks wyborczy) sam dokonał podziału Gminy Czernichów na 15 okręgów, w których wybieranych będzie 15 radnych, i określił numery, granice oraz liczbę radnych wybieranych w poszczególnych okręgach wyborczych. Postanowienie to zostało utrzymane w mocy przez Państwową Komisję Wyborczą w dniu 7 stycznia 2013 roku, która rozpoznawała odwołanie Rady Gminy Czernichów oraz odwołanie 42 wyborców, wniesione na podstawie art. 420 § 2 Kodeksu wyborczego.

Na uchwałę Państwowej Komisji Wyborczej wniesiona została przez Radę Gminy Czernichów skarga do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie. Sąd ten w dniu 10 lipca 2013 roku, powołując się na art. 420 Kodeksu wyborczego, stwierdził, że sprawa nie podlega właściwości sądu administracyjnego, a zatem skargę - jako niedopuszczalną - na podstawie art. 58 § 1 pkt 1 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. - Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. z 2012 r. poz. 270 ze zm.) odrzucił. Od powyższego postanowienia wywiedziona została przez Gminę Czernichów skarga kasacyjna do Naczelnego Sądu Administracyjnego, który w związku z jej

rozpoznawaniem postawił pytanie odnoszące się do zgodności art. 17 § 1 i 2 i art. 420 § 1 i 2 Kodeksu wyborczego z przywołanymi wzorcami kontroli.

Naczelny Sąd Administracyjny wskazał, że niezgodność art. 17 § 1 i 2 w związku art. 420 § 1 Kodeksu wyborczego z przywołanymi wzorcami kontroli polega na tym, że zaskarżone przepisy wprowadzają możliwość stanowienia przez organ wyborczy przepisów powszechnie obowiązujących na terenie gminy, mimo że komisarz wyborczy nie jest ani organem jednostki samorządu terytorialnego ani terenowym organem administracji rządowej. Ponadto postanowienia komisarza wyborczego nie mieszczą się w konstytucyjnym katalogu źródeł prawa powszechnie obowiązującego na terenie gminy, a tym samym nie są to akty prawa miejscowego.

Niezgodność z kolei art. 420 § 2 Kodeksu wyborczego z przywołanymi wzorcami kontroli polega – zdaniem Naczelnego Sądu Administracyjnego – na tym, że zakwestionowany przepis wyłącza drogę sądową do oceny postanowienia wydanego przez Państwową Komisję Wyborczą.

Z uwagi na fakt, że przedstawione powyżej wątpliwości nie mogą zostać usunięte w drodze, znanych doktrynie reguł interpretacyjnych i kolizyjnych, w szczególności w drodze wykładni zgodnej z Konstytucją, Naczelny Sąd Administracyjny zwrócił się do Trybunału Konstytucyjnego z pytaniem prawnym i zawiesił z urzędu prowadzone postępowanie, zainicjowane wniesieniem skargi kasacyjnej.

Problem opisany w punkcie pierwszym pytania odnosi się do treści przepisów art. 17 § 1 i 2 oraz art. 420 § 1 Kodeksu wyborczego, które upoważniają komisarza wyborczego do wydania postanowienia zastępczego w określonych sytuacjach. Zgodnie z treścią art. 17 § 1 Kodeksu wyborczego, „[j]eżeli właściwe organy gminy nie wykonują w terminie lub w sposób zgodny z prawem, zadań dotyczących utworzenia obwodów głosowania lub ich zmiany, powołania lub zmian w składach komisji obwodowych, właściwy komisarz

wyborczy wzywa te organy do wykonania zadań w sposób zgodny z prawem w wyznaczonym terminie, a w razie bezskutecznego upływu terminu niezwłocznie wykonuje te zadania i powiadamia o tym Państwową Komisję Wyborczą”. Zgodnie z treścią art. 17 § 2 Kodeksu wyborczego, „[p]rzepis § 1 stosuje się odpowiednio, jeżeli właściwy organ nie dokonał podziału gminy, powiatu lub województwa na okręgi wyborcze w terminie lub w sposób zgodny z prawem”.

Z kolei art. 420 § 1 Kodeksu wyborczego, powołany jako przepis związkowy, przyznaje wyborcom prawo wniesienia skargi na ustalenia rady gminy w sprawach okręgów wyborczych do komisarza wyborczego, który po jej rozpoznaniu wydaje postanowienie, mające charakter prawodawczy. Zdaniem Sądu, przepisy te są niezgodne z art. 94 i art. 87 ust. 2 w zw. z art. 169 ust. 2 oraz art. 171 ust. 2 i art. 184 Konstytucji.

Odnosząc się do problemu zarysowanego przez Sąd w punkcie pierwszym pytania, należy przede wszystkim ustalić, czy uchwała w sprawie podziału gminy na okręgi wyborcze jest aktem prawa miejscowego i czy taki sam charakter ma postanowienie zastępcze wydane przez komisarza wyborczego. Zdaniem E. Ochendowskiego „jednym ze sposobów ustalenia, czy dany akt jest aktem prawa miejscowego, jest wystąpienie pewnych istotnych cech dla tego rodzaju aktów, a mianowicie: możliwość normowania postępowania wszelkich kategorii adresatów, niezbędność wyraźnego upoważnienia ustawowego do wydania aktu normatywnego, obowiązek przekazania wydanego aktu prawa miejscowego organowi nadzoru oraz obowiązek właściwego ogłoszenia aktu prawa miejscowego” (E. Ochendowski, *Prawotwórcza funkcja gminy*, RPEiS 1991, nr 2, s. 23). W doktrynie prawa administracyjnego występują różne definicje aktu prawa miejscowego. Mimo tych różnic, panuje jednak zgodna opinia, że jest to taki akt, który został wydany przez organ samorządu terytorialnego lub terenowy organ administracji rządowej na podstawie wyraźnej kompetencji ustawowej, akt o charakterze normatywnym, określający w sposób generalny i abstrakcyjny prawa i obowiązki adresatów (por. B.

Dolnicki, *Akty prawa miejscowego samorządu terytorialnego*, „*Samorząd terytorialny*” 2012/5; S. Dudziak, *Akty prawa miejscowego stanowione przez samorząd terytorialny – kryteria kwalifikacji, wymogi w zakresie prawidłowego stanowienia oraz konsekwencje prawne ich naruszenia*, „*Samorząd terytorialny*” 3/2012; M. Bator, *Skutki prawne uchylenia ustawy dla obowiązywania aktu wydanego na jej podstawie*, „*Nowe Zeszyty Samorządowe*” 2007/4, s. 59). W ten sam sposób wypowiadał się kilkakrotnie Naczelny Sąd Administracyjny (zob. wyroki: z 18 lipca 2006 r. sygn. I OSK 669/06; z 10 lipca 2001 r., sygn. II SA/Wr 2729/00 – <http://orzeczenia.nsa.gov.pl>). Pierwszym kryterium oceny tego, czy mamy do czynienia z aktem prawa miejscowego, jest więc stwierdzenie istnienia przepisu ustawowego upoważniającego organ stanowiący jednostki samorządu terytorialnego do wydania aktu prawnego w określonej materii. Organ ten nie podejmuje uchwał samoistnych, nieznajdujących oparcia w ustawie. Akty prawne gminy muszą mieć upoważnienie ustawowe, tzn. uchwała rady gminy powinna powoływać się na ustawową klauzulę wykonawczą. Uchwała podejmowana jest zatem nie tylko na podstawie ustawy, lecz także w celu jej wykonania. Drugim niezbędnym elementem ocenianego aktu jest jego normatywny charakter. Normatywność przepisów uchwały jest warunkiem niezbędnym, ale niewystarczającym do uznania uchwały za akt prawa miejscowego. Normy te muszą mieć charakter abstrakcyjno – generalny, znajdujący zastosowanie do adresatów znajdujących się na terytorium gminy lub zdarzeń zachodzących na terytorium gminy. Nie odnoszą się one zatem do konkretnego adresata i do jednej konkretnej sytuacji.

Biorąc pod uwagę wymienione powyżej kryteria, stwierdzić należy, że uchwała w sprawie podziału gminy na okręgi wyborcze jest aktem prawa miejscowego. Jest bowiem wydawana przez organ gminy z upoważnienia ustawowego, ma charakter normatywny i zawiera normy abstrakcyjno – generalne. Art. 419 § 2 Kodeksu wyborczego wyraźnie stanowi, że „[p]odział na okręgi wyborcze, ich granice i numery oraz liczbę radnych wybieranych w

każdym okręgu ustala, na wniosek wójta, rada gminy (...)”. Art. 419 § 4 Kodeksu wyborczego przewiduje ponadto obowiązek ogłoszenia uchwały rady gminy w sprawie okręgów wyborczych w wojewódzkim dzienniku urzędowym oraz obowiązek podania jej do publicznej wiadomości w sposób zwyczajowo przyjęty.

Naczelny Sąd Administracyjny zauważa, że zakwestionowane przepisy Kodeksu wyborczego są niezgodne z art. 94 Konstytucji, który stanowi wyraźnie, że to „[o]rgany samorządu terytorialnego oraz terenowe organy administracji rządowej, na podstawie i w granicach upoważnień zawartych w ustawie, ustanawiają akty prawa miejscowego obowiązujące na obszarze działania tych organów (...)”. Komisarz wyborczy nie jest ani organem samorządu terytorialnego, ani terenowym organem administracji rządowej. Jego postanowienia (nawet o charakterze prawodawczym) nie mieszczą się też w konstytucyjnym katalogu źródeł prawa powszechnie obowiązującego na terytorium gminy, co stanowi – zdaniem Sądu - również niezgodność z art. 87 ust. 2 Konstytucji.

Pogląd na temat niekonstytucyjności wymienionych przepisów Kodeksu wyborczego, wyrażony przez Naczelny Sąd Administracyjny, zasługiwałby na akceptację, ale tylko przy założeniu, że postanowienie zastępcze, wydane przez komisarza wyborczego w przedmiocie podziału gminy na okręgi wyborcze, jest aktem prawa miejscowego. O ile uchwała organu samorządu terytorialnego jest takim aktem prawnym, o tyle postanowienie zastępcze wydane przez komisarza wyborczego takim aktem już nie jest, mimo że wywołuje skutek podobny do uchwały. Przesądza o tym kryterium podmiotowe, zgodnie z którym warunkiem *sine qua non* dla uznania, że mamy do czynienia z aktem prawa miejscowego, jest wydanie go przez organ samorządu terytorialnego lub terenowy organ administracji rządowej.

Komisarz wyborczy – jak trafnie zauważa Sąd – nie jest ani organem samorządu terytorialnego ani organem administracji rządowej. Nie jest zatem

konstytucyjnie upoważniony do stanowienia aktów prawa miejscowego. Komisarz jest jednoosobowym organem wyborczym Państwowej Komisji Wyborczej, której jest pełnomocnikiem, funkcjonującym permanentnie na danym terenie. Nie łączy go żaden stosunek podległości, ani z organami samorządu terytorialnego ani terenowymi organami administracji rządowej.

Postanowienie zastępcze wydane przez komisarza wyborczego w przedmiocie podziału gminy na okręgi wyborcze jest instytucją prawną, umożliwiającą egzekwowanie realizacji zadań, nałożonych na organy samorządu terytorialnego. Nie mamy tu do czynienia z konkurencją uprawnień organów samorządowych do stanowienia prawa miejscowego i komisarza wyborczego wydającego postanowienie. Komisarz wyborczy wydaje postanowienie zastępcze, a więc dopiero wówczas, kiedy organy samorządu terytorialnego uchylają się od wykonywania swoich zadań bądź wykonują je niezgodnie z prawem. Jest to więc uprawnienie, które może być realizowane tylko w określonych warunkach. Tego rodzaju regulacja prawna jest niezbędna, gdyż w przeciwnym razie zrealizowanie prawa wyborczego byłoby niemożliwe, w przypadku obstrukcyjnych działań ze strony organów samorządu terytorialnego. Zgodnie z treścią art. 167 § 1 pkt 1 Kodeksu wyborczego „[d]o zadań komisarza wyborczego należy sprawowanie nadzoru nad przestrzeganiem prawa wyborczego”.

Trudno też zgodzić się z poglądem Naczelnego Sądu Administracyjnego, że komisarz wyborczy nie jest organem nadzoru, który mógłby kontrolować działania samorządu terytorialnego w opisywanej materii. Sąd opiera swój pogląd na treści art. 171 ust. 2 Konstytucji, według którego „[o]rganami nadzoru nad działalnością jednostek samorządu terytorialnego są Prezes Rady Ministrów i wojewodowie, a w zakresie spraw finansowych regionalne izby obrachunkowe”. Tymczasem komisarz wyborczy ma ograniczoną kompetencję w zakresie nadzoru nad zgodnością z prawem uchwał rady gminy w sprawie okręgów wyborczych. Stwierdzenie przez komisarza, że zadania wykonywane



są przez organ samorządu terytorialnego z naruszeniem prawa wyborczego, nie daje podstaw do stwierdzenia nieważności uchwały. Komisarz wyborczy może podjąć ingerencję tylko w razie wniesienia skargi na ustalenia rady gminy w sprawach okręgów wyborczych, jak i w sprawie zmian w podziale na okręgi wyborcze. To zróżnicowanie środków nadzorczych komisarza wyborczego i wojewody (organu nadzoru nad samorządem terytorialnym) nie daje podstaw do ograniczenia właściwości wojewody przez wyłączenie uchwał podejmowanych na podstawie przepisów prawa wyborczego przez radę gminy. Do zastosowania środka nadzoru, t.j. stwierdzenia nieważności uchwały rady gminy w sprawie zmian w podziale na okręgi wyborcze, właściwy jest wojewoda

Przywołany przez Naczelny Sąd Administracyjny – jako wzorzec kontroli - art. 169 ust. 2 Konstytucji określa zasady wyborcze. Podział na okręgi wyborcze ma związek z zasadą równych wyborów, gdyż ma stanowić jedną z gwarancji owej równości. Zasada równych wyborów wiąże się bezpośrednio z istotą demokracji. W odniesieniu do prawa wyborczego brak jest przesłanek merytorycznie uzasadniających nierówne traktowanie różnych osób. Zasada równości w nauce prawa konstytucyjnego w tym kontekście rozpatrywana jest w znaczeniu formalnym i materialnym. W znaczeniu formalnym zakłada, że każda osoba, której przysługuje prawo wyborcze (podmiotowe), uczestniczy w wyborach na takich samych zasadach, jak inni wyborcy, a w szczególności dysponuje taką samą liczbą głosów w przypadku czynnego prawa wyborczego oraz ma równe z innymi szanse w ubieganiu się o urząd wybieralny czy mandat przedstawicielski. W znaczeniu materialnym zasada równych wyborów ma zapewnić równą siłę głosu każdego wyborcy. Jak wypowiedział się Trybunał Konstytucyjny „podział na okręgi wyborcze, w ramach których dokonuje się podziału mandatów do ciała przedstawicielskiego, ma znaczenie podstawowe. Sposób wydzielenia okręgów wyborczych może bowiem deformować zasadę równości odnoszoną do rywalizujących kandydatów. Może prowadzić do tego, że poszczególni kandydaci uzyskują mandat dzięki poparciu różnej liczby

głosów. Niektórzy uzyskują w ten sposób mandat dzięki kilkakrotnie mniejszej liczbie głosów niż inni kandydaci, chociaż podział na okręgi winien być sprawiedliwy, tzn. uwzględniający równość materialną formalnie równoprawnych kandydatur oraz materialnie równą siłę głosu każdego wyborcy. Podział na okręgi wyborcze winien więc uwzględniać realia społeczne (np. ruchy migracyjne), ale nie powinien być dokonywany dla realizacji doraźnego celu politycznego, lecz funkcjonować możliwie długo (...), aby tworzyć przesłanki rzeczywiście równoprawnej konkurencji” (zob. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 3 listopada 2006 roku, sygn. K 31/06, OTK ZU nr 10/A/2006, poz. 147). Dlatego wyposażenie komisarza wyborczego w uprawnienia, pozwalające na reagowanie w przypadkach stwierdzenia naruszenia prawa w tym zakresie, wydaje się uzasadnione. Nie bez znaczenia w tym przypadku jest również i to, że komisarze wyborczy powoływani są spośród sędziów (art. 166 § 3 Kodeksu wyborczego), co ma stanowić jedną z gwarancji bezstronności i obiektywizmu.

Naczelny Sąd Administracyjny podniósł również, że opisane powyżej przepisy Kodeksu wyborczego są niezgodne z art. 184 Konstytucji, który stanowi, że to Naczelny Sąd Administracyjny oraz inne sądy administracyjne sprawują, w zakresie określonym w ustawie, kontrolę działalności administracji publicznej, a kontrola ta obejmuje również orzekanie o zgodności z ustawami uchwał organów samorządu terytorialnego i aktów normatywnych terenowych organów administracji rządowej. Zdaniem Sądu - powierzenie komisarzowi wyborczemu i Państwowej Komisji Wyborczej kompetencji w zakresie kontroli i stanowienia aktów prawa miejscowego, dotyczących ustaleń w sprawach okręgów wyborczych, sprawiło, że doszło do wyłączenia właściwości sądów administracyjnych w tego rodzaju sprawach.

Analiza porównawcza przepisów stanowiących przedmiot kontroli oraz art. 184 Konstytucji prowadzi do wniosku, że nie zachodzi pomiędzy nimi związek treściowy. Ani z art. 17 § 1 i 2 ani z art. 420 § 1 Kodeksu wyborczego

nie wynika, aby postanowienie komisarza mogło być traktowane jako akt prawa miejscowego, a zatem podlegające kontroli sądownictwa administracyjnego. Tym samym, stwierdzić należy, że art. 17 § 1 i 2 w związku z art. 420 § 1 Kodeksu wyborczego, w zakresie w jakim powierza właściwemu komisarzowi wyborczemu wydanie postanowienia o podziale gminy na okręgi wyborcze, nie jest niezgodny z art. 184 Konstytucji.

Reasumując, art. 17 § 1 i 2 w związku z art. 420 § 1 Kodeksu wyborczego nie jest niezgodny z art. 94 i art. 87 ust. 2 Konstytucji i pozostałymi wzorcami konstytucyjnymi, wskazanymi jako związkowe.

Naczelny Sąd Administracyjny przedstawił ponadto, w punkcie drugim pytania, problem odnoszący się do art. 420 § 2 Kodeksu wyborczego, który jego zdaniem – w zakresie, w jakim wyłącza przysługiwanie środka prawnego od orzeczenia Państwowej Komisji Wyborczej – jest niezgodny z art. 45 ust. 1 w zw. z art. 77 ust. 2 oraz art. 184 w zw. z art. 169 ust. 2 Konstytucji.

Zakwestionowany art. 420 § 2 Kodeksu wyborczego stanowi: „Od postanowienia komisarza wyborczego przysługuje odwołanie do Państwowej Komisji Wyborczej w terminie 5 dni od daty jego doręczenia. Od orzeczenia Państwowej Komisji Wyborczej nie przysługuje środek prawny”.

Warunkiem merytorycznego rozpatrzenia pytania prawnego jest spełnienie trzech przesłanek: podmiotowej, przedmiotowej i funkcjonalnej. Sąd w uzasadnieniu pytania prawnego stwierdza, że art. 420 § 2 Kodeksu wyborczego pozbawia wyborców oraz jednostkę samorządu terytorialnego prawa do sądowej ochrony w przypadku podejmowania aktu prawa miejscowego przez organ administracji wyborczej. W tym przypadku należy jednak wyraźnie rozróżnić prawo wyborcy (jako obywatela) do sądu oraz prawo jednostki samorządu terytorialnego do ochrony sądowej. Sprawa, która zawisła przed Naczelnym Sądem Administracyjnym, nie dotyczy prawa obywateli do sądu. Nie ma zależności pomiędzy pytaniem odnoszącym się do prawa

wyborców do sądu a rozstrzygnięciem toczącej się przed Naczelnym Sądem Administracyjnym sprawy. Oznacza to, że brak jest przesłanki funkcjonalnej pozwalającej na rozstrzygnięcie, czy zakwestionowany art. 420 § 2 Kodeksu wyborczego jest zgodny z przywołanymi wzorcami kontroli, w zakresie, w jakim pozbawia wyborców środka prawnego, umożliwiającego kontrolę sądową orzeczenia wydanego przez Państwową Komisję Wyborczą. Rozstrzygnięcie w tym zakresie nie miałoby bowiem wpływu na bieg prowadzonej przez Naczelną Sąd Administracyjny sprawy, gdyż odnosiłoby się do pytania o charakterze abstrakcyjnym, a nie konkretnym. Wobec brzmienia art. 32 ust. 3 ustawy o Trybunale Konstytucyjnym, który wymaga wskazania, w jakim zakresie odpowiedź na pytanie może mieć wpływ na rozstrzygnięcie sprawy, w związku z którą pytanie zostało postawione, stwierdzić należy, że brak wspomnianej przesłanki funkcjonalnej uniemożliwia merytoryczne rozpatrzenie pytania w części odnoszącej się do prawa wyborców do sądu. W związku z tym postępowanie w tym zakresie podlega umorzeniu na podstawie art. 39 ust. 1 pkt 1 ustawy o Trybunale Konstytucyjnym, z uwagi na niedopuszczalność wydania orzeczenia.

Kontroli poddany powinien zostać zatem art. 420 § 2 Kodeksu wyborczego wyłącznie w takim zakresie, w jakim pozbawia ochrony sądowej jednostkę samorządu terytorialnego. W pytaniu prawnym, jako wzorzec kontroli, przywołano między innymi art. 45 ust. 1 Konstytucji, który stanowi, że „[k]ażdy ma prawo do sprawiedliwego i jawnego rozpatrzenia sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki przez właściwy, niezależny, bezstronny i niezawisły sąd”. Artykuł ten deklaruje prawo każdego (osoby fizycznej i prawnej, obywatela polskiego i cudzoziemca) do sądu i do sprawiedliwego rozpoznania jego sprawy. Wymieniony przepis umiejscowiony został w rozdziale dotyczącym wolności i praw osobistych. W tej sytuacji kluczowym problemem jest rozstrzygnięcie, czy jednostka samorządu terytorialnego może być podmiotem prawa, zapisanego w art. 45 ust. 1 Konstytucji. Zgodnie z treścią art.

165 ust. 1 Konstytucji, „[j]ednostki samorządu terytorialnego mają osobowość prawną”. Dotyczy to jednak osobowości wyłącznie w rozumieniu prawa prywatnego (cywilnego). Jednostki samorządu terytorialnego mogą być podmiotem praw i obowiązków objętych regulacją cywilnoprawną. W szczególności mogą być podmiotem w stosunkach własnościowych i innych stosunkach prawnych o charakterze majątkowym (np. z zakresu zobowiązań, prawa bankowego, prawa pracy itp.). Jako osoby prawne są wtedy podmiotami odrębnymi od Skarbu Państwa i od innych osób prawnych i fizycznych, dysponujących mieniem prywatnym lub publicznym. Tylko w takim zakresie jednostka samorządu terytorialnego może być podmiotem prawa, zapisanego w art. 45 ust. 1 Konstytucji. Sprawa rozpoznawana przez Naczelny Sąd Administracyjny nie należy jednak do tego rodzaju kategorii spraw. Jest to bowiem sprawa, w której organ samorządu terytorialnego występuje jako organ władzy publicznej, podejmujący decyzje władcze w procesie stanowienia prawa.

W realiach niniejszej sprawy art. 45 ust. 1 Konstytucji nie jest więc adekwatnym wzorcem kontroli. Tym samym, adekwatnym wzorcem kontroli nie jest przywołany przez Sąd jako przepis związkowy, art. 77 ust. 2 Konstytucji, który stanowi, że „[u]stawa nie może nikomu zamykać drogi sądowej dochodzenia naruszonych wolności lub praw”.

Prawa jednostki samorządu terytorialnego do sądu w tym zakresie należy doszukiwać się w art. 165 ust. 2 Konstytucji, który daje jednostkom samorządu terytorialnego gwarancje sądowej ochrony samodzielności w dwojakim znaczeniu: po pierwsze, są one chronione – tak jak inne osoby prawne – na podstawie przepisów prawa cywilnego materialnego i procesowego, a zatem służy im zdolność sądowa i zdolność procesowa; po drugie, chodzi tu o ochronę samodzielności w dziedzinach, w których organy samorządu terytorialnego występują jako organy władzy publicznej, podejmując decyzje władcze w procesie stanowienia i stosowania prawa. Ochrona ta ma na celu przede wszystkim zapewnienie samodzielności jednostek samorządu wobec organów

administracji rządowej, które sprawują nadzór nad samorządem z punktu widzenia legalności (P. Winczorek, *Komentarz do Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 roku*, Liber, Warszawa 2008, s. 330).

Problem ten wyjaśniany był wielokrotnie w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego. Ustalając znaczenie art. 165 ust. 1 Konstytucji, Trybunał stwierdzał m.in., że „jednostka korzysta ze swych praw w dowolny sposób, w granicach wyznaczonych przez prawo, a podstawą tych praw jest godność i wolność, natomiast gmina korzysta ze swych praw w celu realizacji zadań publicznych. Ochrona samodzielności sądowej wyrażona w art. 165 ust. 2 nie jest tożsama z prawem do sądu, o którym mowa w art. 77 ust. 2 i art. 45 ust. 1 Konstytucji. Sądowa ochrona gminy ma zagwarantować prawidłowe wykonywanie przez nią zadań publicznych, natomiast prawo do sądu jest jednym ze środków ochrony konstytucyjnych wolności i praw jednostki” (postanowienie z 23 lutego 2005 r., sygn. Ts 35/04, OTK ZU nr 1/B/2005, poz. 26). W wyroku z dnia 29 października 2009 roku Trybunał Konstytucyjny, wypowiadając się na temat sądowej ochrony samodzielności jednostek samorządu terytorialnego stwierdził, że „należy zwrócić uwagę na dwa zagadnienia. Po pierwsze, ochrona sądowa obejmuje tę sferę działania jednostek samorządu terytorialnego, w której Konstytucja zapewnia im samodzielność działania. Ochrona sądowa ma na celu zapewnienie tej samodzielności w jej relacjach z innymi organami władzy publicznej przed działaniami tych organów. Z tego względu jednostki samorządu terytorialnego mają zdolność sądową w postępowaniu cywilnym, mogą również dochodzić swoich praw w postępowaniu administracyjnym w sytuacjach określonych w prawie o postępowaniu przed sądami administracyjnymi, a więc w sytuacjach, gdy są one adresatami decyzji administracyjnych lub innych aktów wymienionych w art. 3 § 2 pkt 2 – 4 tej ustawy, a także, gdy są adresatami rozstrzygnięć nadzorczych. Po drugie, pojęcie ochrony sądowej różni się od pojęcia prawa do sądu. Prawo do sądu jest konstytucyjnie chronionym prawem podmiotowym i zakłada w

szczególności prawo danego podmiotu do samodzielnego uruchomienia procedury sądowej, a także prawo do wysłuchania w tym postępowaniu. Pojęcie sądowej ochrony samodzielności akcentuje bardziej aspekt przedmiotowy mechanizmów ochrony, ukierunkowanych w założeniu na zapewnienie prawidłowego wykonywania zadań publicznych, i zakłada pozostawienie szerszej swobody ustawodawcy co do wyboru sposobów jej urzeczywistnienia” (wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 29 października 2009 r., sygn. K 32/08, OTK ZU nr 9/A/2009, poz. 139).

Reasumując, stwierdzić należy, że art. 420 § 2 Kodeksu wyborczego nie jest niezgodny z art. 45 ust. 1 w zw. z art. 77 ust. 2 Konstytucji.

Sąd pytający przywołał także, jako wzorzec kontroli, art. 184 w zw. z art. 169 ust. 2 Konstytucji, zarzucając, że brak środka prawnego od orzeczeń Państwowej Komisji Wyborczej w przedmiocie podziału gminy na okręgi wyborcze spowodował pozostawienie ich poza kontrolą sądów administracyjnych. Odnosząc się do tego zarzutu, należy jednak zauważyć, że art. 184 Konstytucji wyraźnie stanowi, że zakres kontroli działalności administracji publicznej, sprawowanej przez Naczelny Sąd Administracyjny i inne sądy administracyjne określa ustawa. Ustawodawcy zwykłego pozostawiono więc swobodę w określeniu granic kontroli sądowej. Prawo wyborcze charakteryzuje się pewnymi odrębnymi procedurami, wynikającymi z istoty samych wyborów, które muszą odbyć się w wyznaczonym terminie. Uzasadnionym więc jest wprowadzenie szczególnego reżimu prawnego, wyrażającego się w powołaniu specjalnych organów wyborczych, odpowiedzialnych za organizację wyborów oraz rozpoznawanie skarg i określonych w ustawie środków odwoławczych od wydanych orzeczeń w ściśle określonych terminach. Stałymi organami wyborczymi są Państwowa Komisja Wyborcza oraz komisarze wyborczy. Do podstawowych zadań tych organów należy sprawowanie nadzoru nad przestrzeganiem prawa wyborczego. O wysokiej randze Państwowej Komisji Wyborczej, która – w myśl art. 420 § 2

Kodeksu wyborczego – rozpoznaje odwołania od postanowień komisarza wyborczego, świadczy jej skład. Zgodnie bowiem z treścią art. 157 § 2 Kodeksu wyborczego „[w] skład Państwowej Komisji Wyborczej wchodzi: 3 sędziów Trybunału Konstytucyjnego, wskazanych przez Prezesa Trybunału Konstytucyjnego; 3 sędziów Sądu Najwyższego, wskazanych przez Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego; 3 sędziów Naczelnego Sądu Administracyjnego, wskazanych przez Prezesa Naczelnego Sądu Administracyjnego”.

Nie ulega wątpliwości, że powierzenie Państwowej Komisji Wyborczej tego rodzaju uprawnień kontrolnych w zakresie przeprowadzania wyborów jest gwarancją obiektywizmu i bezstronności, a także najwyższych kwalifikacji.

Problem braku środka prawnego od orzeczeń Państwowej Komisji Wyborczej był – w pewnym zakresie – przedmiotem rozważań Trybunału Konstytucyjnego, zawartych w wyroku z dnia 18 lipca 2012 r. (sygn. K 14/12, OTK ZU nr 7/A/2012, poz. 82). Normą poddaną kontroli nie był jednak art. 420 § 2 Kodeksu wyborczego, lecz art. 218 § 2 zdanie drugie tego Kodeksu, według którego, od postanowień Państwowej Komisji Wyborczej wydanych w wyniku odwołania od okręgowej komisji wyborczej, w sprawach, o których mowa w art. 218 § 1 Kodeksu wyborczego, również nie przysługuje środek prawny. Sprawa ta dotyczyła jednak nieco innego problemu, a mianowicie podstawowych praw i wolności jednostki związanych z realizacją czynnego i biernego prawa wyborczego w wyborach samorządowych. Trybunał stwierdził, że art. 218 § 2 zdanie drugie Kodeksu wyborczego – w zakresie postanowienia Państwowej Komisji Wyborczej w sprawach, o których mowa w art. 215 § 4 tej ustawy – jest niezgodny z art. 45 ust. 1 w związku z art. 77 ust. 2 oraz w związku z art. 99 ust. 1 i 2 Konstytucji. Zarówno z sentencji, jak i z uzasadnienia wyroku wynika, że Trybunał rozstrzygał problem konstytucyjny, którego centrum stanowi brak dostępu do sądu (art. 45 ust. 1) w zakresie dotyczącym konstytucyjnego prawa wybieralności (art. 99 ust. 1 i 2), tzn. w zakresie, w którym niedopuszczalne jest wyłączenie drogi sądowej (art. 77 ust. 2 Konstytucji). Trybunał uznał za



niekonstytucyjny przepis art. 218 § 2 zdanie drugie Kodeksu wyborczego, który zamyka drogę sądową dochodzenia naruszonego prawa wybieralności do Sejmu i Senatu określonego przepisami art. 99 ust. 1 i 2 Konstytucji. Natomiast w pozostałym zakresie spraw rozstrzyganych postanowieniami okręgowych komisji wyborczych, a następnie, w wyniku odwołania, postanowieniami Państwowej Komisji Wyborczej, Trybunał, nie stwierdził naruszenia wskazanych wzorców kontroli konstytucyjnej, bowiem sprawy te nie dotyczą bezpośrednio prawa wybieralności określonego w art. 99 Konstytucji. Z orzeczenia tego jednoznacznie wynika, że na gruncie badanej sprawy, zainicjowanej skierowaniem pytania prawnego przez Naczelny Sąd Administracyjny, nieuprawniony jest zarzut naruszenia wskazanych wzorców konstytucyjnych z art. 184 w zw. z art. 169 ust. 2 Konstytucji.

Z powyższych względów, przedstawiam stanowisko jak na wstępie.

z upoważnienia  
Prokuratora Generalnego  
*Robert Hernand*  
Zastępca Prokuratora Generalnego