

26/3/A/2007

WYROK

z dnia 13 marca 2007 r.

Sygn. akt K 8/07*

W imieniu Rzeczypospolitej Polskiej

Trybunał Konstytucyjny w składzie:

Teresa Liszcz – przewodniczący

Jerzy Ciemniowski

Zbigniew Cieślak

Ewa Łętowska – sprawozdawca

Bohdan Zdziennicki,

protokolant: Grażyna Szałygo,

po rozpoznaniu, z udziałem wnioskodawcy oraz Sejmu i Prokuratora Generalnego, na rozprawie w dniu 13 marca 2007 r., wniosku grupy posłów o zbadanie zgodności:

1. a) art. 2 ustawy z dnia 8 lipca 2005 r. o zmianie ustawy o samorządzie gminnym oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 175, poz. 1457), wprowadzającego art. 190 ust. 1 pkt 1a do ustawy z dnia 16 lipca 1998 r. – Ordynacja wyborcza do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw (Dz. U. z 2003 r. Nr 159, poz. 1547, ze zm.),
- b) art. 4 pkt 2 ustawy z 8 lipca 2005 r. powołanej w punkcie 1 lit. a, wprowadzającego art. 26 ust. 1 pkt 1a do ustawy z dnia 20 czerwca 2002 r. o bezpośrednim wyborze wójta, burmistrza i prezydenta miasta (Dz. U. Nr 113, poz. 984, ze zm.),
- c) art. 1 pkt 2 i 3 ustawy z dnia 23 listopada 2002 r. o zmianie ustawy o samorządzie gminnym oraz o zmianie niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 214, poz. 1806, ze zm.), wprowadzających art. 24h ust. 4 oraz art. 24j ust. 3 do ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz. U. z 2001 r. Nr 142, poz. 1591, ze zm.), w części dotyczącej terminów składania oświadczeń, o których mowa w tych przepisach, z art. 2 Konstytucji,
2. a) art. 2 ustawy z 8 lipca 2005 r. powołanej w punkcie 1 lit. a, wprowadzającego art. 190 ust. 1 pkt 1a do ustawy z 16 lipca 1998 r. powołanej w punkcie 1 lit. a,
- b) art. 4 pkt 2 ustawy z 8 lipca 2005 r. powołanej w punkcie 1 lit. a, wprowadzającego art. 26 ust. 1 pkt 1a do ustawy z 20 czerwca 2002 r. powołanej w punkcie 1 lit. b,
- z art. 31 ust. 3 Konstytucji,

o r z e k a:

1. Art. 190 ust. 1 pkt 1a ustawy z dnia 16 lipca 1998 r. – Ordynacja wyborcza do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw (Dz. U. z 2003 r. Nr 159, poz. 1547, z 2004 r. Nr 25, poz. 219, Nr 102, poz. 1055 i Nr 167, poz. 1760, z 2005 r. Nr 175,

* Sentencja została ogłoszona dnia 19 marca 2007 r. w Dz. U. Nr 48, poz. 327.

poz. 1457 oraz z 2006 r. Nr 17, poz. 128, Nr 34, poz. 242, Nr 146, poz. 1055 i Nr 159, poz. 1127), **dodany przez art. 2 ustawy z dnia 8 lipca 2005 r. o zmianie ustawy o samorządzie gminnym oraz niektórych innych ustaw** (Dz. U. Nr 175, poz. 1457 oraz z 2006 r. Nr 146, poz. 1055), **jest niezgodny z art. 31 ust. 3 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej oraz z art. 2 Konstytucji.**

2. Art. 26 ust. 1 pkt 1a ustawy z dnia 20 czerwca 2002 r. o bezpośrednim wyborze wójta, burmistrza i prezydenta miasta (Dz. U. Nr 113, poz. 984, Nr 127, poz. 1089 i Nr 214, poz. 1806, z 2004 r. Nr 102, poz. 1055 oraz z 2005 r. Nr 175, poz. 1457), **dodany przez art. 4 pkt 2 ustawy z 8 lipca 2005 r. powołanej w punkcie 1, jest niezgodny z art. 31 ust. 3 Konstytucji oraz z art. 2 Konstytucji.**

3. Art. 24h ust. 4 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz. U. z 2001 r. Nr 142, poz. 1591, z 2002 r. Nr 23, poz. 220, Nr 62, poz. 558, Nr 113, poz. 984, Nr 153, poz. 1271 i Nr 214, poz. 1806, z 2003 r. Nr 80, poz. 717 i Nr 162, poz. 1568, z 2004 r. Nr 102, poz. 1055 i Nr 116, poz. 1203, z 2005 r. Nr 172, poz. 1441 i Nr 175, poz. 1457 oraz z 2006 r. Nr 17, poz. 128 i Nr 181, poz. 1337), **w brzmieniu nadanym przez art. 1 pkt 2 ustawy z dnia 23 listopada 2002 r. o zmianie ustawy o samorządzie gminnym oraz o zmianie niektórych innych ustaw** (Dz. U. Nr 214, poz. 1806 oraz z 2004 r. Nr 167, poz. 1759), **w zakresie, w jakim określa termin składania oświadczeń majątkowych, jest zgodny z art. 2 Konstytucji.**

4. Art. 24j ust. 3 ustawy z 8 marca 1990 r. powołanej w punkcie 3, dodany przez art. 1 pkt 3 ustawy z 23 listopada 2002 r. powołanej w punkcie 3, jest niezgodny z art. 2 Konstytucji.

UZASADNIENIE

I

1. Wnioskiem z 24 stycznia 2007 r., zmodyfikowanym 26 stycznia 2007 r., grupa posłów na Sejm zakwestionowała zgodność:

1) w ustawie z dnia 8 lipca 2005 r. o zmianie ustawy o samorządzie gminnym oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 175, poz. 1457, ze zm.; dalej: ustawa zmieniająca z 2005 r.):

a) art. 2, wprowadzającego art. 190 ust. 1 pkt 1a do ustawy z dnia 16 lipca 1998 r. – Ordynacja wyborcza do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw (Dz. U. z 2003 r. Nr 159, poz. 1547, ze zm.; dalej: ordynacja wyborcza do rad gmin),

b) art. 4 pkt 2, wprowadzającego art. 26 ust. 1 pkt 1a do ustawy z dnia 20 czerwca 2002 r. o bezpośrednim wyborze wójta, burmistrza i prezydenta miasta (Dz. U. Nr 113, poz. 984, ze zm.; dalej: ustawa o bezpośrednim wyborze wójta)

– z art. 2 i art. 31 ust. 3 Konstytucji;

2) w ustawie z dnia 23 listopada 2002 r. o zmianie ustawy o samorządzie gminnym oraz o zmianie niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 214, poz. 1806, ze zm.; dalej: ustawa zmieniająca z 2002 r.): – art. 1 pkt 2 i 3, wprowadzających art. 24h ust. 4 i art. 24j ust. 3 do ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz. U. z 2001 r. Nr 142, poz. 1591, ze zm.; dalej: ustawa o samorządzie gminnym), w części dotyczącej terminów składania oświadczeń, o których mowa w tych przepisach – z art. 2 Konstytucji.

Ujmując kwestię zaskarżenia od strony treści ustaw zmienionych przez zaskarżone przepisy zmieniające (z 2005 r. i 2002 r.) we wniosku zakwestionowano:

1) art. 190 ust. 1 pkt 1a ordynacji wyborczej do rad gmin, przewidujący wygaśnięcie mandatu radnego na skutek (m.in.) „niezłożenia w terminach, określonych w odrębnych przepisach, oświadczenia o swoim stanie majątkowym, oświadczenia o działalności gospodarczej prowadzonej przez małżonka...” oraz identyczną regulację, dotyczącą wójta, przewidzianą w art. 26 ust. 1 pkt 1a ustawy o bezpośrednim wyborze wójta – zarzucając w obu wypadkach naruszenie art. 2 i art. 31 ust. 3 Konstytucji;

2) art. 24h ust. 4 ustawy o samorządzie gminnym przewidujący, że radny i wójt składają pierwsze oświadczenie majątkowe w terminie 30 dni od daty złożenia ślubowania; art. 24j ust. 3 tejże ustawy – przewidujący dla (m.in.) radnego i wójta 30-dniowy termin złożenia oświadczenia o działalności gospodarczej prowadzonej przez małżonka, liczony od „dnia wyboru”. Wniosek w tym zakresie zarzuca naruszenie art. 2 Konstytucji.

Wnioskodawca podkreślił, że nie kwestionuje konstytucyjności samego obowiązku składania oświadczeń majątkowych, o których mowa w zaskarżonych przepisach, zarówno jeśli chodzi o ich zakres podmiotowy, jak i przedmiotowy. Kwestionuje natomiast: po pierwsze, jeśli chodzi o ordynację wyborczą do rad gmin i ustawę o bezpośrednim wyborze wójta – rygoryzm nieproporcjonalnie surowej sankcji (wygaśnięcie mandatu) za niezłożenie oświadczenia, po drugie, jeśli chodzi o ustawę o samorządzie gminnym – uregulowania, które wyznaczają różne terminy złożenia oświadczeń majątkowych osób wybranych do organów samorządu terytorialnego i oświadczeń o działalności prowadzonej przez małżonków i osoby bliskie tych osób.

Wedle wnioskodawcy nie jest jasne, dlaczego oświadczenie majątkowe dotyczące samego funkcjonariusza samorządowego może być złożone przez niego później (z uwagi na określenie późniejszej daty początkowej terminu), niż podobne oświadczenie dotyczące jego bliskich, ograniczone tylko do wykonywania działalności gospodarczej na terenie gminy i umów zawartych przez nich z organami gminy, jednostkami organizacyjnymi gminy lub gminnymi osobami prawnymi. Zróznicowanie terminów wprowadza niejasność i zamieszanie. Staje się to przyczyną opóźnień w składaniu wymaganych oświadczeń, niezamierzonych przez osoby zobowiązane, lecz będących skutkiem pomyłki. Wskazane zróznicowanie terminów składania oświadczeń majątkowych narusza zasadę prawidłowej legislacji, wyrażoną w art. 2 Konstytucji;

Nieprawidłowe jest także z punktu widzenia art. 2 i art. 31 ust. 3 Konstytucji – według wnioskodawcy – współistnienie odmiennych reguł niezłożenia w wyznaczonym terminie oświadczeń majątkowych. Ordynacja wyborcza do rad gmin i ustawa o bezpośrednim wyborze wójta przewiduje w tym względzie dla oświadczeń dotyczących radnego (wójta) oraz jego małżonka sankcję utraty mandatu (art. 190 ust. 1 pkt 1a). Natomiast ustawa o samorządzie gminnym (art. 24k ust. 1) – przewiduje za niezłożenie oświadczenia dotyczącego członków rodziny – sankcję utraty diety (jeśli chodzi o radnego) i wynagrodzenia (jeśli chodzi o wójta i pozostałe osoby zarządzające organami gminy). Zdaniem wnioskodawcy, współistnienie tych regulacji może być źródłem rozbieżności interpretacyjnych i trudności aplikacyjnych, co oznacza naruszenie zasad prawidłowej legislacji (art. 2 Konstytucji).

W porównaniu z uregulowaniem zawartym w ustawie o samorządzie gminnym, które za niezłożenie w terminie oświadczenia majątkowego dotyczącego rodziny funkcjonariusza samorządu terytorialnego przewiduje sankcję ekonomiczną w postaci utraty diety/wynagrodzenia przez radnego/wójta i pozostałe osoby zarządzające organami gminy, rzuca się w oczy bezwzględność i surowość sankcji przewidzianej w ordynacji wyborczej do rad gmin i ustawie o bezpośrednim wyborze wójta. Ustawa nie różnicuje sytuacji osoby, która jedynie spóźniła się ze złożeniem oświadczenia majątkowego, lecz je ostatecznie, i to w krótkim czasie po upływie terminu, złożyła, oraz sytuacji osoby, która uporczywie (a zwłaszcza ze złą wolą) uchyla się od obowiązku złożenia oświadczenia,

pozostaje w zwłoce lub w ogóle nie wywiązuje się z nałożonego obowiązku. Zdaniem wnioskodawcy być może sankcje ekonomiczne (utrata diety/wynagrodzenia) przewidziane w ustawie o samorządzie gminnym były zbyt łagodne i wymagałyby rewizji. Jednakże tak drastyczne ich zaostrożenie, jak tego dokonano w ustawie zmieniającej z 2005 r., narusza zasadę proporcjonalności, o której mówi art. 31 ust. 3 Konstytucji.

Z zasadą proporcjonalności ściśle związane jest pojęcie konieczności, uzasadniającej ograniczenie wolności i praw. Kryterium „konieczności” zastosowania ograniczenia oznacza obowiązek ustawodawcy wyboru najmniej uciążliwego środka prowadzącego do założonego celu. Jeżeli więc ten sam cel możliwy jest do osiągnięcia przy zastosowaniu innego środka, nakładającego mniejsze ograniczenia praw i wolności jednostki, to zastosowanie przez ustawodawcę środka bardziej uciążliwego, wykracza poza to, co konieczne, narusza więc Konstytucję.

Utrata mandatu lub stanowiska jest środkiem bezpośrednio uderzającym w radnego, wójta, burmistrza, prezydenta miasta i innych funkcjonariuszy samorządowych i tym samym ogranicza możliwość korzystania przez nich z biernego prawa wyborczego. Jednakże, jeśli chodzi o tych spośród samorządowców, którzy swoje stanowisko uzyskali w drodze wyborów bezpośrednich, utrata mandatu refleksowo uderza także w wyborców. Tracą oni bowiem w ten sposób swojego mandatariusza, osobę, której zaufali i której powierzyli sprawowanie w swoim imieniu i z korzyścią dla dobra powszechnego funkcji władczych w danej wspólnotcie samorządowej, korzystając ze swego konstytucyjnego prawa wyborczego. W niektórych wypadkach, np. popełnienia przez osobę wybraną przestępstwa i skazania jej prawomocnym wyrokiem sądowym, pozbawienie jej mandatu jest działaniem odpowiadającym powadze sytuacji i chroni wyborców przed przedsięwzięciami jednostki niegodnej publicznego zaufania. Ustanowienie takiej sankcji w takim wypadku nie narusza zasady proporcjonalności. Jednakże niezłożenie w terminie oświadczenia majątkowego nie może być traktowane jako wypadek porównywalny. Reakcja ustawodawcy na tego rodzaju uchybienie jest zdecydowanie zbyt gwałtowna. Nie jest ona też rozumiana przez wyborców, skoro niejednokrotnie mające miejsce opóźnienia w dokonywaniu podobnego rodzaju czynności (np. składanie deklaracji PIT) nie spotykają się z aż taką surowością. Inne sposoby reagowania ustawodawcy na opóźnienia w składaniu oświadczeń majątkowych przez zobowiązanych do tego samorządowców można uznać za bardziej odpowiadające celowi, jakim jest uzyskanie przejrzystości w majątkowej sytuacji mandatariuszy, a tym samym za bardziej adekwatne. Wskazać można przykładowo upomnienie i wezwanie do spełnienia obowiązku w krótkim, wyznaczonym ustawowo terminie. Dopiero po upływie tego terminu mandat mógłby podlegać wygaśnięciu. Tym bardziej mogłoby się tak stać, gdyby zobowiązany w ogóle odmówił złożenia wymaganych dokumentów, chcąc przez to ukryć przed opinią publiczną i organami nadzoru finansowego majątek swój lub swoich bliskich i źródła jego pochodzenia.

2. Sejm, w piśmie swego Marszałka z 5 marca 2007 r., wniosł: 1) o umorzenie postępowania 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.; dalej: ustawa o TK). Sejm uznał, że przywołane we wniosku zaskarżone przepisy ustaw zmieniających z 2002 r. i 2005 r. nie mogą podlegać badaniu przez Trybunał Konstytucyjny. Badanie takie byłoby bowiem bezprzedmiotowe, gdyż przepisy te są zawarte w ustawach nowelizujących, które weszły w życie, a treść skarżonych norm wywołująca skutki prawne w postaci utraty mandatu zawarta jest obecnie w przepisach ustaw nowelizowanych (tzn. ordynacji wyborczej do rad gmin oraz w ustawie o bezpośrednim wyborze wójta), a nie we wskazanych we wniosku

ustawach zmieniających z 2002 r. i 2005 r.; 2) gdyby Trybunał Konstytucyjny nie podzielił tej tezy, przedstawiciel Sejmu wnosił o stwierdzenie, że:

- a) art. 24h ust. 4 ustawy o samorządzie gminnym w części dotyczącej terminów składania oświadczeń majątkowych jest zgodny z art. 2 Konstytucji,
- b) art. 24j ust. 3 ustawy o samorządzie gminnym w części dotyczącej terminów składania oświadczeń majątkowych jest zgodny z art. 2 Konstytucji,
- c) art. 190 ust. 1 pkt 1a ordynacji wyborczej do rad gmin jest zgodny z art. 2 Konstytucji i nie jest niezgodny z art. 31 ust. 3 Konstytucji oraz
- d) art. 26 ust. 1 pkt 1a ustawy o bezpośrednim wyborze wójta jest zgodny z art. 2 Konstytucji i nie jest niezgodny z art. 31 ust. 3 Konstytucji.

2.1. Odnosząc się do zarzutów związanych z naruszeniem przez zaskarżone przepisy zasady przyzwoitej legislacji zawartej w art. 2 Konstytucji, Sejm uznał, iż konstrukcja zaskarżonych przepisów nie może prowadzić do ich różnorodnej interpretacji i nie powoduje tym samym kłopotów związanych z terminowym złożeniem oświadczeń majątkowych.

Zdaniem Sejmu trudno uznać za argument, który można brać pod uwagę badając konstytucyjność zaskarżonych przepisów, jakoby zróżnicowanie terminów złożenia oświadczeń majątkowych w kwestii własnej oraz w kwestii działalności gospodarczej małżonka powodowało niejasność i zamieszanie u odbiorców normy, co miało być przyczyną niezamierzonych opóźnień w składaniu wymaganych oświadczeń majątkowych. Wnioskodawcy w żaden sposób nie uzasadniają takiego stanowiska i nie przytaczają żadnych argumentów na poparcie tej tezy. Dla przytłaczającej większości osób zobowiązanych do złożenia oświadczenia majątkowego zróżnicowanie terminów nie stanowiło żadnej przeszkody. To zróżnicowanie znane było na długo przed wyborami samorządowymi i każdy z adresatów zaskarżonych norm mógł się z nimi zapoznać i przygotować do ich realizacji. Takie zróżnicowanie terminów złożenia oświadczeń w żaden sposób nie może wpływać na odczytanie znaczenia każdego z przepisów je określających z osobna, albowiem nie istnieje żadna konieczność prawna, by terminy te były identyczne, ani nie ma żadnej logicznej niezbędności tożsamości tych terminów.

2.2. Odnosząc się do zarzutu braku usunięcia sankcji finansowych przy wprowadzeniu normy dotyczącej utraty mandatu, Marszałek Sejmu stwierdził, że był to świadomy zabieg Izby. Zaznaczył, że starsze, łagodniejsze sankcje o charakterze finansowym, dotyczące osób, które nie złożyły oświadczeń majątkowych, związane są z takim etapem sprawy, gdy nowa sankcja (utrata mandatu) jeszcze nie znalazła zastosowania.

Zdaniem Marszałka Sejmu wątpliwości wnioskodawców budzi, jak zdaje się o tym świadczyć argumentacja zawarta w uzasadnieniu wniosku, raczej kwestia stosowania sankcji wynikających z przepisów art. 24k ustawy o samorządzie gminnym, które to przepisy nie zostały zakwestionowane we wniosku pod względem ich zgodności z Konstytucją.

2.3. W ocenie Marszałka Sejmu wątpliwe jest przywołanie art. 31 ust. 3 Konstytucji jako wzorca kontroli konstytucyjności zaskarżonych przepisów. Przepis ten zawarty jest w rozdziale Konstytucji zatytułowanym „Wolności, prawa i obowiązki człowieka i obywatela”. Marszałek Sejmu, powołując się na orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego, stwierdził, że ograniczeń nakładanych na osoby sprawujące funkcje publiczne nie można rozpatrywać w kategoriach ograniczeń wolności i praw tych osób, lecz należy je traktować jako środek zapewnienia prawidłowego funkcjonowania instytucji

publicznych. Zasada proporcjonalności powinna odnosić się nie do statusu radnego jako obywatela, lecz do potrzeb związanych z prawidłowym funkcjonowaniem instytucji samorządu terytorialnego. Marszałkowi Sejmowi wydaje się, że w kwestii proporcjonalności działań władzy publicznej prawidłowym wzorcem kontroli jest art. 2 Konstytucji.

2.4. Odnosząc się do zarzutu naruszenia przez zaskarżone przepisy zasady proporcjonalności, Marszałek Sejmowi wyjaśnił, że aby uznać za spełnione przesłanki umożliwiające zastosowanie ograniczeń konstytucyjnych praw i wolności, należy rozważyć, czy określone rozwiązanie: 1) służy realizacji założonego celu, 2) czy jest niezbędne dla jego osiągnięcia, 3) nie stanowi zbyt wysokiego kosztu realizacji założonego celu, a zatem czy poświęcone dobro pozostaje we właściwej proporcji do osiągniętego efektu.

Marszałek Sejmowi stwierdził, że zaskarżone przepisy spełniają wszystkie wymienione wyżej przesłanki, i wyjaśnił, iż niewątpliwie ostre sankcje przewidziane w zaskarżonych przepisach za niezłożenie wymaganych prawem oświadczeń majątkowych służą realizacji niekwestionowanego ani w orzecznictwie, ani przez wnioskodawców celu, jakim jest transparentność życia publicznego, jego jawność oraz przeciwdziałanie patologiom, które mogą wynikać z działań poszczególnych funkcjonariuszy publicznych.

Wprowadzenie tego rodzaju ostrych w swoich skutkach przepisów okazało się konieczne w związku z praktyką w uprzednim stanie prawnym. Mimo istnienia mniej surowych sankcji za naruszenie przepisów dotyczących obowiązku składania oświadczeń majątkowych przez funkcjonariuszy samorządowych, obowiązek ten był często lekceważony. Stosowane wtedy sankcje polegające na dolegliwościach finansowych nie odnosiły skutku i w wielu wypadkach osoby zobowiązane wolały ponieść konsekwencje finansowe, niż ujawnić dane dotyczące swojego majątku. Dlatego też konieczne stało się zaostrzenie sankcji i wprowadzenie rozwiązań radykalnych polegających na utracie mandatu za naruszenie odpowiednich obowiązków nałożonych ustawą.

Marszałek Sejmowi wyjaśnił, że sankcją objęte jest nie „spóźnienie się”, ponieważ taka instytucja nie istnieje, lecz niezłożenie oświadczenia majątkowego. Każde niedotrzymanie terminu złożenia oświadczenia powinno być traktowane jako niezłożenie. Takie stanowisko zajął Sejm, przyjmując kwestionowane rozwiązanie.

Sejm uznaje za wystarczający przewidziany przez przepisy czas dzielący moment powstania wzmiankowego obowiązku od terminu jego spełnienia. Każdy zobowiązany podmiot może bez szczególnych trudności zapoznać się w tym czasie z dotyczącymi go przepisami oraz złożyć oświadczenie.

Marszałek Sejmowi zwrócił uwagę na to, że obowiązek, który ustanawiają zaskarżone przepisy, dotyczy nie osób prywatnych, ale funkcjonariuszy publicznych. Bycie zaś funkcjonariuszem publicznym uzasadnia fakt podlegania ostrzejszym wymogom prawnym.

2.5. Marszałek Sejmowi nie podziela tezy wnioskodawców, że zaskarżone rozwiązania uderzyły w wyborców, którzy wybrali daną osobę na określone stanowisko, a która to osoba traci mandat w rezultacie przyjętych rozwiązań. Wydaje się bowiem, że wyborcy głosują na osobę, oczekując od niej znajomości praw i obowiązków, jakie nabędzie uzyskawszy mandat.

Marszałek Sejmowi przyjął założenie, że głosując w wyborach, wyborcy akceptują takie, a nie inne konsekwencje przewidziane prawem, które poniesie dana osoba, nie przestrzegając określonych przepisów. Nie podziela również tezy wnioskodawców, iż zaskarżone przepisy ograniczały bierne prawo wyborcze. Zdaniem Marszałka Sejmowi nie przytoczono żadnych argumentów przemawiających za jej przyjęciem.

3. Prokurator Generalny w piśmie z 3 marca 2007 r. przedstawił stanowisko, że:

1) art. 26 ust. 1 pkt 1a ustawy o bezpośrednim wyborze wójta, dodany przez art. 4 pkt 2 ustawy zmieniającej z 2005 r., oraz art. 190 ust. 1 pkt 1a ordynacji wyborczej do rad gmin, dodany przez art. 2 ustawy zmieniającej z 2005 r., są zgodne z art. 2 oraz art. 31 ust. 3 Konstytucji,

2) art. 24h ust. 4 zdanie pierwsze oraz art. 24j ust. 3 zdanie pierwsze ustawy o samorządzie gminnym, w brzmieniu nadanym odpowiednio przez art. 1 pkt 2 i 3 ustawy zmieniającej z 2002 r. – w zakresie, w jakim określają początek biegu terminów składania oświadczeń, których dotyczą – są zgodne z art. 2 Konstytucji.

3.1. Odnosząc się do zarzutu naruszenia przez art. 26 ust. 1 pkt 1a ustawy o bezpośrednim wyborze wójta oraz art. 190 ust. 1 pkt 1a ordynacji wyborczej do rad gmin zasady proporcjonalności, Prokurator Generalny, powoławszy się na orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego, wyjaśnił, że stwierdzenie naruszenia zasady proporcjonalności nie może polegać na opowiedzeniu się po jednej ze stron w sporze o zasadność konkretnej regulacji. Tego rodzaju ocena może zostać sformułowana w sytuacji, w której zasady racjonalności i standardy kultury prawnej pozwalają na jednoznaczne uznanie ingerencji prawodawczej za nadmierną.

Sankcja, jaką jest wygaśnięcie mandatu radnego albo wójta w wypadku niezłożenia stosownego oświadczenia majątkowego lub informacji w terminie, wprowadzona do porządku prawnego ustawą zmieniającą z 2005 r., wpisuje się w ciąg przedsięwzięć legislacyjnych służących zaostrzeniu walki z korupcją i zwiększeniu przejrzystości (transparentności) zasad funkcjonowania władzy publicznej, w tym samorządu terytorialnego na wszystkich jego stopniach. Obowiązek składania oświadczeń majątkowych wprowadzony został ustawą z dnia 5 czerwca 1992 r. o ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej przez osoby pełniące funkcje publiczne (Dz. U. Nr 56, poz. 274, ze zm.) i obejmował także radnych (art. 6). Kolejna ustawa antykorupcyjna z dnia 21 sierpnia 1997 r. o ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej przez osoby pełniące funkcje publiczne (Dz. U. Nr 106, poz. 679, ze zm.) utrzymała obowiązek corocznego złożenia oświadczenia o stanie majątkowym, przenosząc regulację dotyczącą radnych do ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie terytorialnym (Dz. U. Nr 16, poz. 95, ze zm. – obecnie o samorządzie gminnym).

W następstwie wejścia w życie ustawy zmieniającej z 2002 r. ukształtował się system sankcji za niezłożenie w terminie oświadczenia o stanie majątkowym lub informacji dotyczącej małżonka, który obejmował czasową utratę, odpowiednio, diety lub wynagrodzenia (sankcja ta miała zastosowanie do wszystkich osób obowiązanych do składania oświadczeń i informacji na podstawie przepisów dotyczących samorządu terytorialnego), a także odwołanie z zajmowanego stanowiska (lub rozwiązanie umowy o pracę), przy czym ta druga sankcja nie dotyczyła radnych (wszystkich szczebli samorządu terytorialnego) ani wójtów (burmistrzów, prezydentów miast). Prokurator Generalny podkreślił, że już od 1 stycznia 2003 r., to jest od daty wejścia w życie ustawy zmieniającej z 2002 r., odwołanie z zajmowanego stanowiska w wypadku niezłożenia w terminie oświadczenia majątkowego lub informacji dotyczącej małżonka było obligatoryjną sankcją dla wszystkich członków zarządu powiatu i zarządu województwa.

Sankcja w postaci wygaśnięcia mandatu radnego albo wójta w wypadku niezłożenia w terminie oświadczenia majątkowego lub informacji dotyczącej małżonka, wprowadzona ustawą zmieniającą z 2005 r., jest – w odniesieniu do tych osób – sankcją zdecydowanie bardziej surową niż czasowa utrata diety czy wynagrodzenia. Ale jej wprowadzenie także podyktowane było potrzebą zapewnienia przestrzegania, istotnego dla

walki z korupcją, obowiązku składania owych oświadczeń. Cel wprowadzenia kwestionowanej regulacji jest zatem usprawiedliwiony konstytucyjnie – chodzi tu bowiem o zapewnienie zgodnego ze standardami demokratycznego państwa prawnego funkcjonowania organów stanowiących i wykonawczych jednostek samorządu terytorialnego.

Rozwiązania, wprowadzone ustawą zmieniającą z 2005 r., wynikają z dokonanej przez ustawodawcę oceny funkcjonowania rozwiązań dotychczasowych, a wyrazem owej oceny jest, zdaniem Prokuratora Generalnego, powszechność poparcia w Sejmie dla nowych rozwiązań – w głosowaniu nad ustawą zmieniającą z 2005 r. wzięło udział 383 posłów, z których 382 oddało głos za ustawą. Nowe unormowania przyjęte więc zostały w powszechnym wśród posłów przekonaniu o potrzebie ich wprowadzenia, przekonaniu „ponad podziałami” politycznymi.

Obecnie obowiązuje systemowa zasada, że niedopełnienie obowiązku złożenia w określonym ustawowo terminie oświadczenia majątkowego lub informacji dotyczącej małżonka powoduje utratę, odpowiednio, członkostwa, funkcji lub stanowiska w organach władzy publicznej jednostek samorządowych lub w innych jednostkach organizacyjnych samorządu terytorialnego bądź w samorządowych osobach prawnych, niezależnie od sankcji finansowej w postaci utraty odpowiednio diety lub wynagrodzenia. Regulacja poprzednia, która wyłączyła radnych oraz wójtów (burmistrzów, prezydentów miast) z kręgu osób podlegających sankcji ostrzejszej, a więc polegającej na utracie mandatu, stawiała osoby, które uzyskały funkcję publiczną w samorządzie terytorialnym w wyniku wyborów, w pozycji uprzywilejowanej w porównaniu ze wszystkimi pozostałymi osobami funkcjonującymi w strukturach tegoż samorządu, co do których ustawodawca uznał za konieczne, aby objąć je takim samym obowiązkiem składania oświadczeń majątkowych. Najwyraźniej jednak takie rozwiązanie się nie sprawdziło. Aby osiągnąć pożądany stan, że funkcje publiczne w samorządzie terytorialnym mogą pełnić tylko osoby rzetelnie wypełniające swoje ustawowe obowiązki o charakterze antykorupcyjnym, należało wspomnianą surową sankcją objąć także radnych oraz wójtów.

3.2. Odnosząc się do zarzutów naruszenia zasady prawidłowej legislacji przez zróżnicowanie terminów złożenia oświadczenia majątkowego dotyczącego radnego/wójta i oświadczenia dotyczącego ich współmałżonków oraz użycie pojęć niedookreślonych przy określeniu początku biegu terminu złożenia oświadczenia majątkowego, Prokurator Generalny podkreślił, że zróżnicowanie to obowiązuje od chwili wprowadzenia do ustawy o samorządzie gminnym instytucji oświadczeń, tj. od 1 stycznia 2003 r.

Owo zróżnicowanie – polegające na tym, że termin określony w art. 24h ust. 4 zdaniu pierwszym tej ustawy liczony jest od dnia złożenia ślubowania, zaś termin, o którym mowa w początkowej części zdania pierwszego w art. 24j ust. 3 tejże ustawy, biegnie od dnia wyboru – dotyczy dwóch różnych oświadczeń – dwóch odrębnych dokumentów. Każdy z nich składany jest na podstawie innego przepisu materialnoprawnego i zawiera inną treść. W grę wchodzi zatem dwa odrębne obowiązki, unormowane innymi przepisami. Początek biegu terminów, w których obowiązki te należy wypełnić, uregulowany został odmiennie, ale zarazem precyzyjnie – w sposób niebudzący wątpliwości interpretacyjnych. Pojęcia: „dzień złożenia ślubowania” i „dzień wyboru” są zdaniem Prokuratora Generalnego, jednoznaczne. Takie uregulowanie przez ustawodawcę kwestii terminów realizacji odrębnych obowiązków nie może być uznane za naruszające wymogi przyzwoitej legislacji, i to w stopniu godzącym w zaufanie obywateli do państwa i stanowionego przez nie prawa. Tego rodzaju odmiennie unormowanie nie stanowi żadnej „pułapki” dla obywateli. Wystarczy, by osoby zaufania publicznego, które uzyskały mandat wyborców, dokładnie zapoznały się ze swoimi obowiązkami, uregulowanymi – co

Prokurator Generalny podkreślił – aktem rangi ustawowej w stopniu wyczerpującym, a więc z poszanowaniem zasady zupełności ustawowej w stopniu wyczerpującym, a więc z poszanowaniem zasady zupełności ustawowej regulacji praw i obowiązków obywateli. Ponadto, zdaniem Prokuratora Generalnego, istotne znaczenie dla oceny czytelności kwestionowanej regulacji dla obywateli ma fakt, że owe obowiązki zostały unormowane w jednym akcie normatywnym, i to o podstawowym znaczeniu dla samorządu gminnego.

3.3. Prokurator Generalny, odnosząc się do zarzutu poziomej niespójności przepisów dotyczących sankcji za niezłożenie oświadczeń majątkowych, wyjaśnił, że możliwa jest interpretacja aktualnego stanu prawnego zakładającego współistnienie obu sankcji. Skoro bowiem ustawodawca nie derogował sankcji finansowych (w postaci utraty odpowiednio diety lub wynagrodzenia), to najwyraźniej jego zamiarem było pozostawienie tej sankcji w obowiązującym porządku prawnym. Prokurator Generalny podkreślił, że ramy czasowe, w jakich obowiązuje sankcja finansowa, określona w art. 24k ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym, i przesłanki jej zastosowania są tak sprecyzowane, iż nic nie stoi na przeszkodzie uruchomieniu – niezależnie od owej sankcji finansowej – procedury mającej na celu stwierdzenie wygaśnięcia mandatu radnego czy wójta (burmistrza, prezydenta miasta), i to nawet jeżeli ustana już przyczyna stosowania wspomnianej sankcji finansowej. Prokurator Generalny stwierdził ponadto, że przepisy ust. 2 i 3 w art. 24k ustawy o samorządzie gminnym przewidują analogiczną kumulację sankcji. Niezależnie bowiem od utraty wynagrodzenia, o której przesądza art. 24k ust. 1 pkt 2 tejże ustawy, osoby wymienione w ust. 2 i 3 tegoż artykułu są odwoływane (bądź rozwiązywana jest z nimi umowa o pracę), jeżeli nie złożą stosownych oświadczeń lub informacji w terminie. Identyczna kumulacja sankcji wynika z treści art. 25f ustawy z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym (Dz. U. z 2001 r. Nr 142, poz. 1592, ze zm.), a także z brzmienia art. 27f ustawy z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie województwa (Dz. U. z 2001 r. Nr 142, poz. 1590, ze zm.) – które zostały wprowadzone do systemu prawnego przez ustawę zmieniającą z 2002 r.

3.4. Odnosząc się do zarzutu wkroczenia zaskarżonych przepisów w materię czynnego i biernego prawa wyborczego, która jest chroniona konstytucyjnie, Prokurator Generalny stwierdził, że nie jest zasadne twierdzenie, iż sankcja w postaci utraty mandatu stanowi ograniczenie biernego prawa wyborczego radnego czy wójta, gdyż nie oznacza unieważnienia wyniku wyborów. Jest to jedynie następstwo późniejszego, w stosunku do aktu wyborczego, zachowania (zaniechania) osoby, która mandat w wyniku owego aktu uzyskała. Ponadto zastosowanie tej sankcji nie powoduje, iż dotknięta nią osoba traci bierne prawo wyborcze na przyszłość, choćby w ponownych wyborach uzupełniających do danej rady. Nie można też mówić o przekreśleniu wyniku wyboru dokonanego przez wyborców. Utrata mandatu jest bowiem konsekwencją niedopełnienia ustawowego obowiązku przez osobę wybraną, a wybór przez obywateli (do rady czy na stanowisko wójta) nie może być traktowany jako mandat do nieprzestrzegania prawa.

II

Podczas rozprawy uczestnicy postępowania podtrzymali wyjaśnienia złożone na piśmie. Przedstawiciel wnioskodawcy złożył do akt sprawy pismo wojewody zachodniopomorskiego z 15 grudnia 2006 r., skierowane do wójtów, burmistrzów, prezydentów miast i przewodniczących rad, w którym przypominając o obowiązku złożenia oświadczeń majątkowych (własnych i członków rodziny), błędnie (bo w niepełny

sposób) poinformowano o konsekwencjach uchybienia temu obowiązкови. Miało to stanowić dowód wprowadzania w błąd osób zagrożonych sankcją utraty mandatu.

III

Trybunał Konstytucyjny zważył, co następuje:

1. Problem konstytucyjny.

Pierwszy zarzut sprowadza się do zakwestionowania zgodności z konstytucyjną zasadą proporcjonalności wprowadzenia (do ustawy z dnia 16 lipca 1998 r. – Ordynacja wyborcza do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw; Dz. U. z 2003 r. Nr 159, poz. 1547, ze zm.; dalej: ordynacja wyborcza do rad gmin i ustawy z dnia 20 czerwca 2002 r. o bezpośrednim wyborze wójta, burmistrza i prezydenta miasta; Dz. U. Nr 113, poz. 984, ze zm.; dalej: ustawa o bezpośrednim wyborze wójta) sankcji wygaśnięcia mandatu za uchybienie przez radnego/wójta obowiązkowi terminowego złożenia wymaganego oświadczenia majątkowego. Poza tą regulacją, w innej ustawie (z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym; Dz. U. z 2001 r. Nr 142, poz. 1591, ze zm.; dalej: ustawa o samorządzie gminnym) przewiduje się utratę diety/wynagrodzenia na wypadek identycznego uchybienia.

Drugi zarzut dotyczy niezgodności z zasadą rzetelnej legislacji przepisów, w których niemalże identyczne stany faktyczne, o regulacji inspirowanej tą samą *ratio legis* (zapewnienie przejrzystości stosunków majątkowych funkcjonariuszy) i przy identycznym jej ujęciu konstrukcyjnym (obowiązek składania oświadczeń), w różny sposób określają początek biegu terminu złożenia oświadczeń majątkowych radnego/wójta i oświadczeń majątkowych dotyczących członków ich rodzin, posługując się przy tym – w drugim wypadku – pojęciem niejasnym („dzień wyboru”).

2. Przedmiot wniosku i analiza treści kwestionowanej regulacji.

2.1. W *petitum* wniosku grupy posłów zakwestionowano zgodność z Konstytucją przepisów ustawy z dnia 8 lipca 2005 r. o zmianie ustawy o samorządzie gminnym oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 175, poz. 1457, ze zm.; dalej: ustawa zmieniająca z 2005 r.), a także przepisów ustawy z dnia 23 listopada 2002 r. o zmianie ustawy o samorządzie gminnym oraz o zmianie niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 214, poz. 1806, ze zm.; dalej: ustawa zmieniająca z 2002 r.). Jako przedmiot wniosku – formalnie – wskazano zatem przepisy zmieniające (dodające nowe przepisy lub nadające nowe brzmienie przepisom zmienianym). We wniosku nie kwestionuje się jednak ani trybu uchwalenia tych przepisów, ani sposobu wprowadzenia ich w życie. Tylko takie określenie zarzutów powodowałoby, że kontrola Trybunału odnosiłaby się do przepisów (norm) zmieniających. We wniosku grupy posłów nie sformułowano jednak żadnego zarzutu wobec uchwalenia czy sposobu wprowadzenia w życie przepisów zmieniających, natomiast podniesiono zarzuty tylko wobec treści przepisów zmienionych. Sposób sformułowania zarzutów w uzasadnieniu wniosku i argumentacja przytaczana na ich obronę wskazują, że we wniosku w rzeczywistości zakwestionowano więc treść przepisów (norm) zmienionych w wyniku uchwalenia przepisów zmieniających. To, czy przepisy zmieniające czy zmieniane stanowią przedmiot kontroli, ma istotne znaczenie z punktu widzenia skutków ewentualnego stwierdzenia ich niezgodności z Konstytucją (por. A. Mączyński, *Kontrola konstytucyjności przepisów uchylających i zmieniających* [w]: *Trybunał Konstytucyjny. Księga XV-lecia*, Warszawa 2001, s. 157 i nast., wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 12 grudnia 2005 r., sygn. SK 20/04, OTK ZU nr 11/A/2005, poz. 133,

pkt III. 1.1 i 1.2). Ponadto inne względy oraz argumenty są znaczące przy badaniu zasadności zarzutu dotyczącego przepisu zmieniającego, zaś inne przy badaniu zasadności zarzutu dotyczącego przepisu zmienianego (merytorycznego).

Na marginesie dodać należy, że Trybunał Konstytucyjny z urzędu (por. art. 42 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym; Dz. U. Nr 102, poz. 643, ze zm.; dalej: ustawa o TK) prześledził tok prac legislacyjnych dotyczących wskazanych we wniosku przepisów zmieniających i nie stwierdził w tym zakresie uchybień, nie zgłoszonych we wniosku, a które mogłyby być podniesione z urzędu i które mogłyby powodować uznanie ich niekonstytucyjności ze względów formalnych (proceduralnych).

2.2. Sejm, pismem swojego Marszałka z 5 marca 2007 r. uznał, że zakwestionowane we wniosku przepisy zmieniające (dodające nowe przepisy lub nadające nowe brzmienie przepisom zmienianym) nie mogą podlegać badaniu przez Trybunał Konstytucyjny, gdyż treść skarżonych norm, wywołująca skutki prawne w postaci utraty mandatów, zawarta jest obecnie w przepisach ustaw nowelizowanych, a nie we wskazanych we wniosku ustawach zmieniających. W związku z powyższym Sejm wniósł o umorzenie postępowania w sprawie na podstawie art. 39 ust. 1 pkt 1 ustawy o TK.

Zaistniały problem Trybunał Konstytucyjny rozstrzygnął w powyższym punkcie 2.1. Jednocześnie Trybunał Konstytucyjny pragnie zauważyć, że dotychczas w wypadku, gdy wnioskodawca jako przedmiot wniosku wskazał przepisy zmieniające, a ze sposobu sformułowania zarzutów w uzasadnieniu wniosku i argumentacji przytaczanej na ich obronę przez uczestników postępowania wynikało, że we wniosku zakwestionowano treść norm dodanych lub zmienionych w wyniku uchwalenia przepisów zmieniających – Sejm, zajmując stanowisko w sprawie, nie wniósł o umorzenie postępowania (por.: wyrok TK z 9 czerwca 1998 r., sygn. K. 28/97, OTK ZU nr 4/1998, poz. 50 i wskazany w pkt 2.1 wyrok TK o sygn. SK 20/04).

Wydaje się ponadto, że Sejm, zgłaszając wniosek o umorzenie postępowania, nie uwzględnił, iż Trybunał Konstytucyjny na tle art. 66 ustawy o TK wielokrotnie zwracał uwagę, że w europejskiej kulturze prawnej ugruntowana jest zasada *falsa demonstratio non nocet*, w myśl której decydujące znaczenie ma istota sprawy, a nie jej mylne oznaczenie. Trybunał Konstytucyjny niejednokrotnie stawał na stanowisku, że na wniosek składa się cała wyrażająca go treść, a w *petitum* następuje jedynie usystematyzowanie wątpliwości oraz wskazanie głównych w tym względzie wzorców kontroli. Na istotę wniosku składają się bowiem zarówno treści wyrażone w *petitum*, jak i te, które znajdują się w uzasadnieniu wniosku.

2.3. Kierując się treścią wniosku i sposobem przyjętej w nim argumentacji, Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że przedmiotem jego kontroli są normy prawne, wynikające odpowiednio ze wskazanych we wniosku przepisów zmienionych, w brzmieniu nadanym przez wskazane przepisy zmieniające. Konstatacja ta wpłynęła także na sposób sformułowania sentencji wyroku (przedmiot stwierdzonej niekonstytucyjności).

2.4. Wnioskodawca kwestionuje regulację wynikającą z art. 26 ust. 1 pkt 1a ustawy o bezpośrednim wyborze wójta i art. 190 ust. 1 pkt 1a ordynacji wyborczej do rad gmin oraz z art. 24h ust. 4 i art. 24j ust. 3 ustawy o samorządzie gminnym.

Artykuł 26 ust. 1 pkt 1a ustawy o bezpośrednim wyborze wójta i art. 190 ust. 1 pkt 1a ordynacji wyborczej do rad gmin mają analogiczne brzmienie i stanowią, że wygaśnięcie mandatu wójta/radnego następuje wskutek niezłożenia w terminach, określonych „w odrębnych przepisach”, oświadczenia o stanie majątkowym wójta/radnego, oświadczenia o działalności gospodarczej prowadzonej przez małżonka,

oświadczenia o umowach cywilnoprawnych zawartych przez małżonka lub informacji o zatrudnieniu, rozpoczęciu świadczenia pracy lub wykonywania czynności zarobkowych albo zmianie stanowiska małżonka. Przepisy te zostały wprowadzone przez ustawę zmieniającą z 2005 r. i weszły w życie 1 września 2006 r. Użyta przez ustawodawcę formuła określająca wejście w życie ustawy zmieniającej z 2005 r. odbiega od standardu; oprócz daty wejścia w życie (umieszczenie w systemie prawa) wskazuje się zakres czasowy stosowania nowelizacji, a mianowicie użyto tu (art. 5 ustawy zmieniającej z 2005 r.) sformułowania, iż nowelizowane przepisy mają zastosowanie do kadencji następujących po kadencji, w czasie której weszły w życie; zostały po raz pierwszy zastosowane w wyborach z 2006 r. Artykuł 5 ustawy zmieniającej z 2005 r., określający datę jej wejścia w życie, wskazane brzmienie uzyskał w wyniku zmiany dokonanej przez art. 2 ustawy z dnia 22 lipca 2006 r. o zmianie ustawy – Ordynacja wyborcza do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw oraz ustawy o zmianie ustawy o samorządzie gminnym oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 146, poz. 1055) z dniem 16 sierpnia 2006 r. Ustawodawca, używszy tego rodzaju formuły, obejmującej zarazem kwestie obowiązywania i stosowalności przepisów zmieniających, uregulował więc nie tylko sprawę wejścia aktu do systemu (obowiązywanie), ale także wyraźnie wypowiedział się w kwestii czasowego zakresu stosowania tego aktu, przewidując, że według reżimu określonego w ustawie zmieniającej z 2005 r. mają być po raz pierwszy przeprowadzone wybory w 2006 r. Ta konstatacja pozostaje nie bez znaczenia dla określenia czasowych skutków wywieranych przez niniejsze orzeczenie Trybunału (pkt 6.6. uzasadnienia).

2.5. Artykuł 26 ust. 1 pkt 1a ustawy o bezpośrednim wyborze wójta i art. 190 ust. 1 pkt 1a ordynacji wyborczej do rad gmin zawierają odesłanie do „odrębnych przepisów”, jeżeli chodzi o terminy złożenia stosownych oświadczeń. Przepisami, do których odesłano, są art. 24h ust. 4 i art. 24j ust. 3 ustawy o samorządzie gminnym, zgodnie z którymi:

– Radny i wójt składają pierwsze oświadczenie majątkowe w terminie 30 dni od dnia złożenia ślubowania. Do pierwszego oświadczenia majątkowego radny jest obowiązany dołączyć informację o sposobie i terminie zaprzestania prowadzenia działalności gospodarczej z wykorzystaniem mienia gminy, w której uzyskał mandat, a wójt informację o zaprzestaniu prowadzenia działalności gospodarczej, jeżeli taką działalność prowadzili przed dniem wyboru. Kolejne oświadczenia majątkowe są składane przez radnego i wójta co roku do 30 kwietnia, według stanu na dzień 31 grudnia roku poprzedniego, oraz na 2 miesiące przed upływem kadencji.

– Oświadczenia o działalności gospodarczej prowadzonej przez ich małżonka (wstępnych, zstępnych oraz rodzeństwo), jeżeli działalność ta wykonywana jest na terenie gminy, w której osoba obowiązana do złożenia oświadczenia pełni funkcję lub jest zatrudniona, oraz oświadczenia o umowach cywilnoprawnych zawartych przez ich małżonków (wstępnych, zstępnych oraz rodzeństwo), jeśli umowy te zostały zawarte z organami gminy, jednostkami organizacyjnymi gminy lub gminnymi osobami prawnymi i nie dotyczą stosunków prawnych wynikających z korzystania z powszechnie dostępnych usług lub ze stosunków prawnych powstałych na warunkach powszechnie obowiązujących – składane są w ciągu 30 dni od dnia wyboru, powołania lub zatrudnienia, a w przypadku podjęcia działalności gospodarczej albo zawarcia wskazanej wyżej umowy, w trakcie pełnienia funkcji lub w czasie zatrudnienia – w terminie 30 dni od dnia zaistnienia przyczyny złożenia oświadczenia.

Wskazane brzmienie zostało nadane tym przepisom przez ustawę zmieniającą z 2002 r. i weszło w życie z dniem 1 stycznia 2003 r. Przepisy te były już zatem stosowane w wyborach samorządowych poprzedniej kadencji.

3. Konstytucyjność regulacji przewidującej wygaśnięcie mandatu wskutek nieterminowego złożenia oświadczenia majątkowego z punktu widzenia zasady proporcjonalności.

3.1. Zarzut naruszenia zasady proporcjonalności (art. 31 ust. 3 Konstytucji).

Zarzut naruszenia zasady proporcjonalności, wyrażonej w art. 31 ust. 3 Konstytucji, wnioskodawca postawił wobec art. 26 ust. 1 pkt 1a ustawy o bezpośrednim wyborze wójta i art. 190 ust. 1 pkt 1a ordynacji wyborczej do rad gmin, w brzmieniu nadanym przez ustawę zmieniającą z 2005 r. Zarzut ten dotyczy dotkliwości sankcji w postaci wygaśnięcia mandatu za naruszenie obowiązku złożenia oświadczeń majątkowych w określonym ustawowo terminie.

Ocena tego zarzutu musi być przeprowadzona na kilku płaszczyznach, dotyczących relacji między tym, jakiego uszczerbku na skutek dotkliwości sankcji doznaje naruszone dobro – chronione konstytucyjnie, a tym jakie są przesłanki zastosowania sankcji. Wymaga to analizy charakteru ochrony dobra o charakterze konstytucyjnym oraz oceny ciężaru wkroczenia.

Jak wynika z uzasadnienia wniosku, zarzut naruszenia zasady proporcjonalności sformułowano nie tyle wobec regulacji przewidującej sam skutek (fakt) wygaśnięcia mandatu w wypadku niezłożenia w ustawowo określonym terminie oświadczenia majątkowego, ile wobec regulacji przewidującej taki skutek przy braku możliwości indywidualizacji oceny przesłanek niezłożenia oświadczenia i automatyzmie tego skutku oraz braku odpowiedniej procedury prowadzącej do stwierdzenia wygaśnięcia mandatu, umożliwiającej sanację. Z uzasadnienia wniosku wynika, że sferą, do której wnioskodawca odnosi zarzut wkroczenia w konstytucyjnie chronione dobra, jest prawo wyborcze, rozumiane jako podmiotowe prawo konstytucyjne. To powoduje, że aktualne jest przede wszystkim rozpatrywanie sprawy w płaszczyźnie ewentualnego naruszenia art. 31 ust. 3 Konstytucji. Zarzut braku proporcjonalności może bowiem opierać się także na naruszeniu tylko art. 2 Konstytucji (zarzut nierzetelnego, niezrozumiale intensywnego działania ustawodawcy, korzystającego ze swej swobody regulacyjnej), jednak wtedy będzie oceniany bez nawiązania do wkroczenia w podmiotowe prawo konstytucyjne. W przekonaniu Trybunału Konstytucyjnego sytuacja istniejąca na tle rozpatrywanej sprawy daje podstawy do zakwestionowania proporcjonalności działania legislatora w oparciu o oba wzorce konstytucyjnej kontroli, co znalazło wyraz w sentencji wyroku.

3.2. Wkroczenie w prawa wyborcze jako skutek wprowadzenia kwestionowanej sankcji wygaśnięcia mandatu.

Wygaśnięcie mandatu jako sankcja uchybienia powinności złożenia oświadczenia jest wkroczeniem ustawodawcy w materię chronioną konstytucyjnie, jaką jest czynne i bierne prawo wyborcze.

Polska Konstytucja normuje czynne prawo wyborcze jako „prawo wybierania” w art. 62, odnosząc je w tym normatywnym kształcie do wszystkich postaci wyborów niezależnie od szczebla (parlamentarne, referendum, samorządowe) czy charakteru oraz struktury wyłonionych w ten sposób reprezentantów/organów. Przynależność uregulowanej tak sytuacji do podmiotowych praw konstytucyjnych nie może budzić wątpliwości (por. W. Sokolewicz, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej, Komentarz*, uw. 4 do art. 62 Konstytucji, Warszawa 1999). Wynika to ze sposobu wysłowienia, umiejscowienia regulacji oraz tradycji historycznej, a także z tego, że art. 62 Konstytucji zawiera operacjonalizację zasady ludowładztwa, wyrażonej w art. 4 Konstytucji.

Bierne prawo wyborcze ma konstytucyjną genezę w ustrojowej zasadzie ludowładztwa, zgodnie z którą Naród sprawuje władzę przez swych przedstawicieli lub

bezpośrednio (art. 4 ust. 2 Konstytucji). Bierne prawo wyborcze jest więc – na poziomie konstytucyjnym – genetycznie umocowane w tej właśnie zasadzie. Dalsza instytucjonalizacja prawa wyborczego jest rozwinięta i uzupełniona zarówno w samej Konstytucji, jak i w ustawodawstwie zwykłym. W Konstytucji uregulowano więc reżim prawny wyborów do organów przedstawicielskich oraz wyboru Prezydenta (por. art. 99, art. 127 ust. 3), a w zakresie wyborów lokalnych, zgodnie z art. 169 Konstytucji, konstytucjonalizacji poddano zasady wyborów do ciał stanowiących. Mimo umiejscowienia tych przepisów poza rozdziałem o wolnościach i prawach jednostki, nie sposób biernemu prawu wyborczemu odmówić charakteru konstytucyjnego prawa podmiotowego. Tak też kwestię ujmuje dotychczasowe orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego (por. wyrok z 10 listopada 1998 r., sygn. K. 39/97, OTK ZU nr 6/1998, poz. 99, pkt IV. 10 i 11).

Argumentu dodatkowego, przemawiającego za podmiotowym charakterem biernego prawa wyborczego, niezależnie od sposobu wysłowienia tego prawa jako powinności organizacji wyborów, dostarcza także europejska Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, sporządzoną w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r. zmienioną następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełnioną Protokołem nr 2 (Dz. U. Nr 61, poz. 284, ze zm.; dalej: Konwencja). Akt ten w art. 3 pierwszego protokołu dodatkowego (Protokołu nr 1 sporządzonego w Paryżu dnia 20 marca 1952 r. oraz sporządzonego w Strasburgu dnia 16 września 1963 r.; Dz. U. z 1995 r. Nr 36, poz. 175, ze zm.), mówi o obowiązku państw-członków Konwencji periodycznego organizowania wolnych wyborów (parlamentarnych). Sformułowanie, czyniące adresatem tej powinności państwa członkowskie, stało się podstawą kontrowersji, czy w przepisie tym chodzi o podmiotowe prawa jednostek (czynne i bierne prawo wyborcze). W orzeczeniu Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sprawie Mathieu-Mohin i Clerfayt przeciw Belgii (pełny skład) z 2 marca 1987 r. (sygn. 9267/81) sprzeciwiono się restryktywnemu ujęciu tego przepisu, wyprowadzonemu z jego dosłownego brzmienia, jako rzekomo regulującemu tylko obowiązki państw, a nie prawa indywidualne (w zakresie zarówno czynnego, jak i biernego prawa wyborczego). Ten kierunek argumentacji podtrzymano ostatnio w orzeczeniu wielkiej izby Trybunału, Hirst przeciw Zjednoczonemu Królestwu (nr 2) z 6 października 2005 r. (sygn. 74025/01) oraz orzeczeniu Yumak i Sadak przeciw Turcji z 30 stycznia 2007 r. sygn. 10226/03). W orzeczeniu tym wyraźnie podkreślono (pkt 57-58), że wysłowienie i umiejscowienie regulacji jako regulacji dotyczącej instytucji wyborów, nie może być argumentem za odmówieniem istnienia na tym tle prawa wyborczego jako prawa podmiotowego służącego jednostkom.

Wygaśnięcie mandatu, będące zgodnie z zakwestionowanymi w niniejszej sprawie przepisami skutkiem niezłożenia oświadczenia majątkowego w terminie, dotyka zarówno czynnego, jak i biernego prawa wyborczego. Dzieje się tak dlatego, że wyniki przeprowadzonych wyborów, a więc praktycznej realizacji zasady ludowładztwa, przewidzianej w art. 4 Konstytucji, ulegają tu przekreśleniu, w ich aspekcie czynnym i biernym. Tym samym ulega przekreśleniu zasada trwałości mandatu pochodzącego z wyborów bezpośrednich. Ani czynne, ani bierne prawo wyborcze nie wyczerpuje się w samym akcie głosowania. Prawo bierne obejmuje sobą uprawnienie do bycia wybranym, a także do sprawowania mandatu uzyskanego w wyniku niewadliwie przeprowadzonych wyborów. Jest – co oczywiste – możliwe pozbawienie mandatu na zasadach przewidzianych w ustawie i z przyczyn koniecznych w demokratycznym państwie prawa. Przyczyny te podlegają jednak kontroli konstytucyjności, właśnie m. in. z punktu widzenia proporcjonalności przyczyn decydujących o przekreśleniu wyniku wyborów.

Należy tu podkreślić, że samorząd terytorialny jest demokratyczną formą sprawowania (w terenie) „istotnej części władzy publicznej, której podmiotem jest ogół

mieszkańców jednostki terytorialnej” (art. 16 Konstytucji). Oczywiście wyniki wyborów mogą zostać podważone (w tym znaczeniu czynne prawo wyborcze nie może być traktowane jako prawo o absolutnym charakterze), jednakże ranga wspomnianej zasady wymaga zawsze istnienia dostatecznie ważnej przyczyny decydującej o jej przełamaniu. Nakaz zachowania proporcjonalności normowania powoduje, że przyczyna decydująca o wygaśnięciu mandatu musi być na tyle poważna, aby zniweczenie wyników wyborów (akt demokracji bezpośredniej) było usprawiedliwione w świetle tego właśnie standardu konstytucyjnego.

Naruszenie biernego prawa wyborczego nie wyczerpuje się w akcie pozbawienia zdolności bycia wybieranym (tak sprawę ujęto w stanowisku Prokuratora Generalnego). Wygaśnięcie mandatu może wszak dotyczyć osoby mającej skądinąd pełnię praw wyborczych. Naruszenie podmiotowego prawa konstytucyjnego może polegać zarówno na jego pozbawieniu, jak i jego ograniczeniu – w warunkach nieprawidłowości tego pozbawienia lub ograniczenia. Ten ostatni wypadek zachodzi w sytuacji nieprawidłowego konstytucyjnie pozbawienia mandatu. Gdy tak się stanie i gdy dochodzi do zerwania związku między regulacją przesłanek wygaśnięcia mandatu a biernym prawem wyborczym, może to prowadzić do faktycznego ograniczenia tego prawa bądź nawet pozbawienia go realnej treści (por. L. Garlicki, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej, Komentarz*, uw. 8 do art. 99, Warszawa 1999). Tak więc kwestia przesłanek wygaśnięcia mandatu w perspektywie konstytucyjnej rysuje się jako problem oceny w kategoriach proporcjonalności wobec chronionego konstytucyjnie prawa (wyborczego). Regulacje prawne, które prowadzą do tego, że prawa konstytucyjne stają się teoretyczne i iluzoryczne, a przestają być konkretne i skuteczne, naruszają konstytucyjny standard proporcjonalności.

3.3. Ogólne zasady naruszającej Konstytucję nieproporcjonalności normowania.

Oceniając proporcjonalność zaskarżonej regulacji, trzeba wziąć pod uwagę ogólne zasady decydujące o niekonstytucyjności regulacji ustawowej z uwagi na brak proporcjonalności w działaniu ustawodawcy. Zgodnie z ustalonym na tle art. 31 ust. 3 Konstytucji orzecznictwem Trybunału Konstytucyjnego, zarzut braku proporcjonalności wymaga przeprowadzenia testu, polegającego na udzieleniu odpowiedzi na trzy pytania dotyczące analizowanej normy: 1) czy jest ona w stanie doprowadzić do zamierzonych przez ustawodawcę skutków (przydatność normy); 2) czy jest ona niezbędna (konieczna) dla ochrony interesu publicznego, z którym jest powiązana (konieczność podjęcia przez ustawodawcę działania); 3) czy jej efekty pozostają w proporcji do nałożonych przez nią na obywatela ciężarów lub ograniczeń (proporcjonalność *sensu stricto*). Wskazane postulaty przydatności, niezbędności i proporcjonalności *sensu stricto* składają się na treść wyrażonej w art. 31 ust. 3 Konstytucji „konieczności”. W dotychczasowym orzecznictwie dotyczącym zasady proporcjonalności Trybunał Konstytucyjny konsekwentnie wskazywał, że jeżeli dany cel jest możliwy do osiągnięcia przy zastosowaniu innego środka, nakładającego mniejsze ograniczenia na prawa i wolności, to zastosowanie przez ustawodawcę środka bardziej uciążliwego wykracza poza to, co jest konieczne, a zatem narusza Konstytucję (zob. w szczególności wyrok z 12 stycznia 2000 r., sygn. P. 11/98, OTK ZU nr 1/2000, poz. 3 i wyrok z 10 kwietnia 2002 r., sygn. K 26/00, OTK ZU nr 2/A/2002, poz. 18).

Zaznaczyć należy, że brak proporcjonalności, wyrażający się w zrównaniu sankcji wobec osoby, która świadomie, w sposób trwały uchyla się od realizacji obowiązku nałożonego przez ustawę, a tym samym uniemożliwia osiągnięcie jej celu, i wobec osoby dopuszczającej się nieznacznego uchybienia w zakresie formalnych przesłanek realizacji tego obowiązku – stanowi europejski standard krytycznej oceny takiego rozwiązania

legislacyjnego (por. ETS, C-193/94, Skanavi i Chryssanthakopoulos, wyrok z 29 lutego 1996 r., pkt 37-38).

3.4. *Ratio legis* ustawy zmieniającej z 2005 r. wprowadzającej sankcję wygaśnięcia mandatu na wypadek niezłożenia oświadczenia majątkowego.

Celem analizowanej nowelizacji z 2005 r. było wzmocnienie instrumentów antykorupcyjnych, a także uczynienie stosunków majątkowych osób sprawujących swe funkcje z wyboru – bardziej przejrzystymi dla wyborców oraz organów kontrolnych. Wprowadzenie sankcji w postaci wygaśnięcia mandatu zostało uzasadnione koniecznością zdyscyplinowania radnych, którzy sabotowali obowiązek składania oświadczeń majątkowych albo czynili to ze znaczną opieszałością (zob. sprawozdanie z posiedzenia Komisji Samorządu Terytorialnego i Polityki Regionalnej w dniu 29 czerwca 2005 r., Biuletyn nr 4822/IV). Fakt ten potwierdza praktyka znana Trybunałowi z własnego orzecznictwa, w którym kontroli poddawano różne aspekty obowiązku składania oświadczeń majątkowych (zob. wyroki: z 13 lipca 2004 r., sygn. K 20/03, OTK ZU nr 7/A/2004, poz. 63; z 28 czerwca 2005 r., sygn. K 41/04, OTK ZU nr 6/A/2005, poz. 68; z 6 grudnia 2005 r., sygn. SK 7/05, OTK ZU nr 11/A/2005, poz. 129).

Nie może w tej sytuacji dziwić, że ustawodawca uznał, iż obowiązujące regulacje nie zapewniają realizacji wskazanego celu w sposób wystarczający, gdyż nie dyscyplinują we właściwy sposób radnych. Taką regulacją dyscyplinującą był art. 24k ustawy o samorządzie gminnym (dodany przez ustawę zmieniającą z 2002 r.), zgodnie z którym niezłożenie oświadczeń majątkowych przez radnego – powoduje utratę diety do czasu złożenia oświadczenia lub informacji, a przez wójta, zastępcę wójta, sekretarza gminy, skarbnika gminy, kierownika jednostki organizacyjnej gminy, osobę zarządzającą i członka organu zarządzającego gminą osobą prawną oraz osobę wydającą decyzje administracyjne w imieniu wójta – powoduje utratę ich wynagrodzenia za okres od dnia, w którym powinny być złożone oświadczenie lub informacja, do dnia złożenia oświadczenia lub informacji. Sankcja ta okazała się nieskuteczna. Tym motywowano potrzebę jej zaostrożenia. Artykuł 24k ustawy o samorządzie gminnym nadal obowiązuje, jednak na jego istnienie „nałożyła się” zmiana wprowadzona ustawą zmieniającą z 2005 r. do ordynacji wyborczej do rad gmin i ustawy o bezpośrednim wyborze wójta, przewidująca sankcję wygaśnięcia mandatu na wypadek niezłożenia oświadczenia majątkowego przez radnego/wójta. W czasie prac nad ustawą zmieniającą z 2005 r. w Senacie (Opinia do zmiany ustawy o samorządzie gminnym i innych ustaw z 11 lipca 2005 r., autorstwa R. Bronowskiej; wykorzystywana w czasie posiedzenia Komisji Samorządu Terytorialnego i Administracji Państwowej z 12 lipca 2005 r.) wielokrotnie wracano do sprawy nadmiernego rygoryzmu sankcji utraty mandatu, „nakładania się” sankcji i ich niekorzystnego wpływu na świadomość osób zobowiązanych do składania oświadczeń, a także wyrażono opinię co do niepołączalności ich działania. Wskazywano, że węższy zakres noweli i szerszy koniecznych zmian uniemożliwia doprowadzenie do spójności normowania. Rozważano kwestię związania sankcji ostrzejszej z uporczywością uchylania się od złożenia oświadczenia i łagodniejszej – z uchybieniem porządkowym, niegodzącym w cel składania oświadczeń. Ostatecznie zdecydowano o skreśleniu poprawki, o którą chodziło. Dopiero w czasie prac Komisji Samorządu Terytorialnego i Polityki Regionalnej Sejmu (z 26 lipca 2005 r.) powrócono do zaskarżonej regulacji, odrzucając zgłaszane wątpliwości co do jej konstytucyjności i niejednoznaczności (wypowiedź posła Gintowt-Dziewałtowskiego negująca możliwość powstania jakichkolwiek wątpliwości w praktycznym stosowaniu norm, o które chodzi).

3.5. Kryteria konstytucyjnej kontroli proporcjonalności (przydatność, konieczność, proporcjonalność *sensu stricto*).

Trybunał Konstytucyjny nie bada użyteczności regulacji, jej pragmatycznej sprawności w zakresie realizacji celu założonego przez ustawodawcę. Inaczej mówiąc – przedmiotem kontroli Trybunału nie jest to, czy jakiś problem dałoby się uregulować „lepiej” albo „inaczej”. Trybunał natomiast bada, czy przyjęte konkretne regulacje prawne nie naruszają Konstytucji. Takim naruszeniem jest sprzeniewierzenie się zasadzie proporcjonalności (art. 31 ust. 3 Konstytucji). Zakres kontroli Trybunału Konstytucyjnego obejmuje tu między innymi badanie adekwatności dolegliwości regulacji („odczuwalnej” w zakresie chronionych konstytucyjnie dóbr i wartości) i znajdującego konstytucyjną legitymizację celu regulacji.

Wprowadzenie sankcji wygaśnięcia mandatu w wypadku niezłożenia w ustawowo określonym terminie oświadczenia majątkowego samo w sobie mogłoby być uznane za proporcjonalne, ale tylko przy spełnieniu wskazanych wcześniej warunków przydatności, konieczności i proporcjonalności *sensu stricto*.

3.6. Kryterium przydatności jako decydujące o proporcjonalności normowania.

Z pewnością drastyczne nawet zaostrenie sankcji za uchybienie obowiązkowi terminowego składania oświadczeń majątkowych przez radnych/wójtów musi zostać uznane za sprzyjające założonej *ratio legis*. Surowa sankcja sprzyja bowiem zdyscyplinowaniu radnych/wójtów, skłaniając ich do podporządkowania się obowiązkowi, co tym samym prowadzi do zwiększenia przejrzystości stosunków majątkowych, ułatwiając kontrolę i stwarzając niesprzyjające warunki dla korupcji. Zakwestionowana regulacja odpowiada zatem pierwszej z przesłanek testu prawidłowego posługiwania się zasadą proporcjonalności, a mianowicie może być uznana za przydatną do osiągnięcia *ratio legis* normy.

3.7. Kryterium konieczności jako decydujące o proporcjonalności normowania.

Kolejnym kryterium, któremu musi odpowiadać regulacja proporcjonalna, jest nieodzowność wkroczenia przez ustawodawcę za pomocą ocenianej normy, tj. uznanie, że osiągnięcie zamierzonego celu nie jest możliwe w inny sposób. W tym zakresie ocena jest już jednak odmienna.

Jeżeli *ratio legis* ustawy zmieniającej z 2005 r. był zamiar wzmocnienia instrumentów przejrzystości stosunków majątkowych funkcjonariuszy samorządowych, aby w ten sposób zapobiegać sytuacjom korupcyjnym, to niezbędne w tym celu było stworzenie instrumentu mającego sprzyjać realnemu złożeniu oświadczeń bez zbędnej zwłoki.

3.7.1. Niewątpliwie wygaśnięcie mandatu jest najdalej idącą sankcją oddziałująca na sferę biernego prawa wyborczego (oczywiście pomijając utratę tego prawa). Mamy tu zatem do czynienia z wkroczeniem przez ustawodawcę w materię podmiotowego prawa konstytucyjnego.

Zasadą jest, że im bardziej drastyczne (co do przedmiotu, zakresu, sposobu czy skutków) jest wkroczenie władzy w materię konstytucyjnie chronionych praw podstawowych, tym bardziej rygorystycznym przesłankom powinna podlegać procedura, stanowiąca gwarancję tego wkroczenia (por. L. Garlicki, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 1999, [kom. do art. 31 ust. 3 Konstytucji], K. Wojtyczek, *Granice ingerencji ustawodawczej w sferę praw człowieka w Konstytucji RP*, Kraków 1999, s. 136 i n., tenże, *Zasada proporcjonalności [w:] Prawa i wolności obywatelskie w Konstytucji RP*, Warszawa 2002, s. 667 i n.; zob. także ustalone orzecznictwo Trybunału

Konstytucyjnego, np. wyroki z: 12 stycznia 1999 r., sygn. P. 2/98, OTK ZU nr 1/1999, poz. 2, z 22 września 2005 r., sygn. Kp 1/05, OTK ZU nr 8/A/2005, poz. 93, z 12 grudnia 2005 r., sygn. K 32/04, OTK ZU nr 11/A/2005, poz. 132, z 18 stycznia 2006 r., sygn. K 21/05, OTK ZU nr 1/A/2006, poz. 4).

3.7.2. Wedle kontrolowanej regulacji prawnej, sam fakt niezłożenia oświadczenia w ustawowo określonym terminie skutkuje utratą mandatu. Brak tu wskazania innych przesłanek. Wygaśnięcie mandatu radnego stwierdza rada w drodze uchwały, najpóźniej w 3 miesiące od wystąpienia przyczyny wygaśnięcia mandatu (art. 190 ust. 2 ordynacji wyborczej do rad gmin). Wygaśnięcie mandatu wójta stwierdza rada gminy, w drodze uchwały, najpóźniej po upływie miesiąca od dnia wystąpienia przesłanek wygaśnięcia mandatu (art. 26 ust. 2 ustawy o bezpośrednim wyborze wójta). Wobec tego, że mandat radnego (wójta), w wypadkach określonych w art. 190 ust. 1 ordynacji wyborczej do rad gmin (art. 26 ust. 1 ustawy o bezpośrednim wyborze wójta), wygasa z mocy prawa, uchwale rady stwierdzającej wygaśnięcie mandatu przypisuje się charakter aktu deklaratoryjnego. Nie jest to jednak akt czysto deklaratoryjny. Po pierwsze, należy zauważyć, że między ustawodawstwem wyborczym „samorządowym” i „parlamentarnym” (ustawa z dnia 12 kwietnia 2001 r. – Ordynacja wyborcza do Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej i do Senatu Rzeczypospolitej Polskiej, Dz. U. Nr 46, poz. 499, ze zm.; dalej: ordynacja wyborcza do Sejmu) istnieje znacząca różnica w kwestii stwierdzania wygaśnięcia mandatu. W ordynacji wyborczej do Sejmu stwierdzenie wygaśnięcia mandatu rzeczywiście ma charakter czysto deklaratoryjny, ponieważ procedura nie przewiduje tu żadnego środka prawnego; jest to zresztą oczywiste, ponieważ chodzi tu o wygaśnięcie z przyczyn, na tle których nie zachodzą wątpliwości (np. śmierć czy utrata prawa wybieralności). Dlatego też wygaśnięcie (a zatem także jego skutki) następuje tu w momencie zaistnienia ustawowej przyczyny wygaśnięcia. W wypadkach zaś bardziej skomplikowanych (np. art. 177 ust. 3 ordynacji wyborczej do Sejmu) – ustawa sama wskazuje moment wygaśnięcia. Natomiast w zaskarżonych przepisach ordynacji wyborczej do rad gmin i ustawy o bezpośrednim wyborze wójta przy wyliczeniu przesłanek wygaśnięcia mandatu brak jest wyraźnej wypowiedzi (a nawet sugestii) co do daty, z jaką wygaśnięcie występuje, choć czasem może to wynikać z istoty rzeczy (np. śmierć lub odmowa złożenia ślubowania).

Po drugie, należy zauważyć, że w ramach ordynacji wyborczej do rad gmin i ustawy o bezpośrednim wyborze wójta także występuje pewna niekonsekwencja, i to na dwóch płaszczyznach. Chodzi tu o treść art. 191 ordynacji wyborczej do rad gmin i art. 27 ustawy o bezpośrednim wyborze wójta. Zgodnie z art. 191 ust. 1 ordynacji wyborczej do rad gmin od uchwały rady o wygaśnięciu mandatu radnego z powodu utraty prawa wybieralności lub braku tego prawa w dniu wyborów, zainteresowanemu przysługuje odwołanie do właściwego sądu okręgowego w terminie 7 dni od dnia jej doręczenia. Ust. 2 tego przepisu stanowi, że wygaśnięcie mandatu radnego następuje z dniem wydania przez sąd orzeczenia oddalającego odwołanie. Z kolei zgodnie z art. 27 ust. 1 ustawy o bezpośrednim wyborze wójta od uchwały rady gminy o wygaśnięciu mandatu wójta z powodu utraty prawa wybieralności lub braku tego prawa w dniu wyborów lub z powodu naruszenia ustawowych zakazów łączenia funkcji wójta z wykonywaniem funkcji lub prowadzenia działalności gospodarczej, określonych w odrębnych przepisach, wójtowi, którego uchwała dotyczy, przysługuje odwołanie do właściwego sądu okręgowego w terminie 7 dni od dnia jej doręczenia. Ust. 2 tego przepisu stanowi, że wygaśnięcie mandatu wójta następuje z dniem wydania przez sąd orzeczenia oddalającego odwołanie. Nie do końca jasna jest tu po pierwsze *ratio* zróżnicowania przyczyn aktualizujących możliwość odwołania się do sądu w wypadku radnego i wójta. Po drugie – co bardziej

istotne z punktu widzenia problemów pojawiających się na tle stosowania regulacji zakwestionowanej w niniejszej sprawie – *ratio* wyraźnego oznaczenia terminu wygaśnięcia mandatu według przyjętej systematyki przepisów.

Akty, mocą których stwierdza się wygaśnięcie mandatu, same w sobie nie kreują nowej sytuacji prawnej adresata. Potwierdzają (deklarują) natomiast prawa i obowiązki wynikające dla ich adresatów z ustawy. Nie są to jednak wyłącznie akty potwierdzające (poświadczenia), ponieważ nie są całkowicie zdeterminowane przez prawo. Tkwi w nich również element kształtujący. Organ orzekający autorytatywnie wiąże treść normy generalnej z sytuacją prawną indywidualnego adresata. Tworzy zatem w ten sposób nową sytuację prawną. To, co było do tej pory normowane tylko w sferze generalnej, odnosi się z mocy tego aktu do konkretnego podmiotu. Dlatego dopiero od chwili wydania takiego aktu indywidualnego jego adresata wiąże skutecznie ukształtowana indywidualna sytuacja prawna. Rada ocenia i rozstrzyga więc o tym, że zachodzi ustawowa przesłanka wygaśnięcia mandatu. Ustalenie konsekwencji tego stwierdzenia nie jest objęte tym rozstrzygnięciem, ponieważ następuje z woli ustawodawcy (zob. K.W. Czaplicki, B. Dauter, A. Kisielewicz, F. Rymarz, *Samorządowe prawo wyborcze, Komentarz*, Warszawa 2006).

3.7.3. Analogiczne uwagi można odnieść do sytuacji, w której rada nie podejmuje uchwały. W tym ostatnim wypadku, po bezskutecznym wezwaniu do podjęcia uchwały, wojewoda wydaje zarządzenie zastępcze, które może z kolei zostać zaskarżone do sądu administracyjnego. Jak widać, ustawodawca przewidział tu – rozciągnięte w czasie – postępowanie zmierzające do wygaszenia mandatu.

Opisana wyżej konstrukcja charakteryzuje się zatem automatyzmem materialnoprawnego skutku (wygaśnięcie mandatu) i jednoczesnym uregulowaniem stosunkowo rozciągniętej w czasie procedury prowadzącej do wygaśnięcia mandatu. Na tym tle powstaje istotny z punktu widzenia praktyki problem prawnej doniosłości czynności podejmowanych przez radnego/wójta w okresie poprzedzającym wyczerpanie procedury wygaszającej mandat. W tym zakresie brak jest wyraźnego stanowiska ustawodawcy, jak również ukształtowanej praktyki orzeczniczej sądów administracyjnych.

3.7.4. Procedura wygaszania mandatu nie jest konsekwentna i pełna także w innych kwestiach. Dodatkowo należy zwrócić uwagę na różnicę między sformułowaniem art. 190 ust. 3 ordynacji wyborczej do rad gmin i art. 26 ust. 2 zdanie 2 ustawy o bezpośrednim wyborze wójta. Z punktu widzenia unormowań proceduralnych radny jest w gorszej sytuacji niż wójt. Pierwszy z tych przepisów stanowi, że przed podjęciem uchwały o wygaśnięciu mandatu należy umożliwić radnemu złożenie wyjaśnień, ale tylko gdy wygaśnięcie następuje z powodu odmowy złożenia ślubowania lub utraty prawa wybieralności lub braku tego prawa w dniu wyborów. Na podstawie art. 26 ust. 2 zdania 2 ustawy o bezpośrednim wyborze wójta taka możliwość złożenia wyjaśnień istnieje wtedy, gdy wygaśnięcie mandatu następuje z powodu odmowy złożenia ślubowania, niezłożenia w terminach oświadczenia majątkowego, pisemnego zrzeczenia się mandatu, utraty prawa wybieralności lub braku takiego prawa w dniu wyborów, naruszenia ustawowych zakazów łączenia funkcji wójta z wykonywaniem funkcji lub prowadzenia działalności gospodarczej, określonych w odrębnych przepisach.

To zróżnicowanie postępowania jest nierozumiałe tak co do samego faktu jego występowania, jak i co do sensu wysłuchania wójta, skoro utrata mandatu miałaby następować automatycznie, jako następstwo czystego uchybienia terminowi złożenia wymaganych oświadczeń majątkowych. I ta jednak kwestia pozostaje poza zakresem oceny Trybunału w niniejszej sprawie, wyznaczonej ramami wniosku; jej wyjaśnieniu

może sprzyjać praktyka orzecznicza właściwego sądu administracyjnego w kwestiach wyborczych.

3.7.5. W odniesieniu do art. 190 ust. 1 pkt 1a ordynacji wyborczej do rad gmin i art. 26 ust. 1 pkt 1a ustawy o bezpośrednim wyborze wójta wnioskodawca trafnie wskazuje, że przepisy te 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 (jak wynika z powoływanych już dyskusji w czasie obrad Senatu kwestia ta była podnoszona przez senatorów S. Huskowskiego, Z. Zychowicza, A. Koszadę, przedstawiciela MSWiA). W przeciwieństwie do pozostałych przesłanek wygaśnięcia mandatu, wskazanych w kwestionowanych przepisach, brak indywidualizacji oceny (brak uwzględnienia okoliczności i przyczyn zaistnienia okoliczności powodującej wygaśnięcie mandatu) nie znajduje racjonalnego uzasadnienia. Wydarzenia, jakie mają miejsce po wyborach samorządowych przeprowadzonych w 2006 r., dowodzą, jak bardzo różne są przyczyny opóźnienia w składaniu oświadczeń i jak różnie są kwalifikowane przez różne organy samorządowe i administracji rządowej. Z dużą ostrością pojawia się tu np. problem oceny skutków terminowego złożenia oświadczenia majątkowego do organu innego niż wyznaczony przez ustawę lub nieprzekazania takiego oświadczenia w terminie do właściwego organu przez pracowników zatrudnionych we właściwych wydziałach urzędów samorządowych i związana z nim kwestia kształtowania się zróżnicowanej praktyki (na co m. in. zwrócono uwagę w skierowanym do Trybunału Konstytucyjnego piśmie Związku Miast Polskich).

3.7.6. Należy przy tym wskazać na dyferencje między charakterem przesłanki niezłożenia oświadczenia majątkowego w terminie i charakterem pozostałych przesłanek wygaśnięcia mandatu, przewidzianych w art. 190 ust. 1 ordynacji wyborczej do rad gmin i art. 26 ust. 1 ustawy o bezpośrednim wyborze wójta. W obu przepisach – poza przesłanką niezłożenia w terminie oświadczenia majątkowego – wymienia się: odmowę złożenia ślubowania, pisemne zrzeczenie się mandatu, utratę prawa wybieralności lub brak tego prawa w dniu wyborów i śmierć. Artykuł 26 ust. 1 jako przesłankę wygaśnięcia mandatu wymienia także orzeczenie o trwałej niezdolności do pracy. Można ogólnie powiedzieć, że przesłanki te mają wspólną cechę w postaci trwałej (na okres danej kadencji, oczywiście poza przesłanką utraty biernego prawa wyborczego) utraty zdolności do wykonywania mandatu. Tymczasem niezłożenie oświadczenia majątkowego w ustawowo określonym terminie może wynikać z przejściowych, a także usuwalnych, przeszkód sprawowania mandatu. Oznacza to, że wiązanie sankcji właściwej ze względu na sytuacje nieodwracalne z istnieniem przeszkody o charakterze usuwalnym – jest wadliwe i potwierdza nieproporcjonalność zastosowanej sankcji, w tym wypadku – z uwagi na brak elementu jej konieczności. Osiągnięcie celu, jaki ustawodawca założył (złożenie oświadczeń) – w takim bowiem wypadku – co do zasady – następuje.

Artykuł 26 ust. 1 pkt 8 ustawy o bezpośrednim wyborze wójta przewiduje wygaśnięcie mandatu wójta wskutek odwołania w drodze referendum. Tutaj istotną cechą jest utrata mandatu z woli wyborców (zasada ludowładztwa), wyrażonej w formie i procedurze określonej przez prawo (zob. ustawa z dnia 15 września 2000 r. o referendum lokalnym, Dz. U. Nr 88, poz. 985, ze zm.), woli takiej nie można domniemywać w wypadku nieterminowego złożenia oświadczenia majątkowego.

Artykuł 26 ust. 1 pkt 9 przewiduje ponadto wygaśnięcie mandatu wójta wskutek odwołania go w trybie art. 96 ust. 2 ustawy o samorządzie gminnym. Jest to odwołanie przez Prezesa Rady Ministrów w wypadku powtarzającego się naruszenia Konstytucji lub

ustaw. Odwołanie to jest uwarunkowane „powtarzającym się” naruszeniem Konstytucji lub ustaw, a także nieskutecznością wezwania do zaprzestania naruszeń. Odwołanie z powodu niezłożenia oświadczenia majątkowego w ustawowo określonym terminie charakteryzuje automatyzm i brak procedury oceny rzeczywistych przesłanek nieterminowego wykonania obowiązku ustawowego.

Najbardziej zbliżoną do niezłożenia oświadczenia majątkowego w ustawowo określonym terminie jest przesłanka naruszenia ustawowego zakazu łączenia mandatu z wykonywaniem określonych w przepisach ustawowych funkcji lub działalności (art. 190 ust. 1 pkt 2a i 2b ordynacji wyborczej do rad gmin i art. 26 ust. 1 pkt 4 ustawy o bezpośrednim wyborze wójta). *Ratio* tej regulacji wynika z zasady *incompatibilitas*. Różnica tej przesłanki w stosunku do kwestionowanej w niniejszej sprawie przejawia się w bezpośredniości związku między *ratio* a wybranym przez ustawodawcę sposobem jej realizacji. Tak jak w wypadku naruszenia ustawowego zakazu łączenia mandatu z określoną funkcją lub działalnością, wygaśnięcie mandatu powoduje dopiero sytuacja rzeczywistego naruszenia zakazu (połączalności), tak w wypadku niezłożenia w terminie oświadczenia majątkowego naruszenie nakazu (składania oświadczeń) jest domniemywane przez sam fakt nieterminowości, co nie musi być jednoznaczne z rzeczywistym uchyleniem się od obowiązku.

3.7.7. Regulując w przepisach ordynacji wyborczej do rad gmin i w ustawie o bezpośrednim wyborze wójta skutki niezłożenia oświadczeń majątkowych, ustawodawca posłużył się konstrukcją skutku następującego automatycznie, bez wyznaczenia terminu uzupełnienia braku, bez możliwości sanacji uchybienia, co łatwo mogłoby być dokonane bez uszczerbku dla celów, jakim miało służyć wprowadzenie obowiązku złożenia oświadczenia majątkowego, bez możliwości przedstawienia i oceny stanowiska zainteresowanego radnego (inaczej jednak w wypadku wójta – por. niżej 3.7.4), a więc bez właściwej procedury gwarancyjnej albo/i sanującej. Jednocześnie rozciągnął w czasie procedurę wygaszania mandatu, co przedłuża stan niepewności, niekorzystny dla zasady trwałości mandatu i zagrażający legitymowanym interesom obywateli – adresatów decyzji podejmowanych przez wójtów i innych reprezentantów, i zarazem stawia pod znakiem zapytania sens istniejącego systemu odwołań w zakresie wygaszania mandatu. Kontrolowana regulacja charakteryzuje się zatem z jednej strony niezrozumiałym rygoryzmem co do charakteru sankcji, a z drugiej strony – mimo tego rygoryzmu – nie gwarantuje procedury weryfikacyjnej: ustalenia przyczyn naruszenia i sanacji ewentualnego błędu. Tymczasem zwiększonemu rygoryzmowi w zakresie sankcji powinno odpowiadać lepsze „oprzyrządowanie proceduralne”. Ten właśnie niezrozumiały kontrast celów i środków jest jednym z aspektów braku proporcjonalności kontrolowanej normy.

3.7.8. Nie bez znaczenia dla całościowej oceny konstytucyjności art. 190 ust. 1 pkt 1a ordynacji wyborczej do rad gmin i art. 26 ust. 1 pkt 1a ustawy o bezpośrednim wyborze wójta jest sam charakter procedury postępowania w wypadku stwierdzenia wygaśnięcia mandatu z powodu niezłożenia w ustawowo określonym terminie oświadczenia majątkowego. Otóż powstaje pytanie, czy przewidziana w obecnie obowiązujących przepisach procedura – z uwagi na swój charakter – nie powoduje, że wskazana regulacja także na tym polu staje się ingerencją nieproporcjonalną. Uchwała o stwierdzeniu wygaśnięcia mandatu radnego (wójta) powinna być podjęta w terminie trzech miesięcy (miesiąca) od wystąpienia przyczyny wygaśnięcia mandatu. Termin ten ma charakter instrukcyjny. Upływ trzech miesięcy nie pozbawia zatem rady prawa do podjęcia takiej uchwały (tak uchwała Naczelnego Sądu Administracyjnego z 23 października 2000 r., OPS 13/00, ONSA 2001, nr 2, poz. 50). Trzeba podkreślić, że w razie zaistnienia jednej z

określonych w art. 190 ust. 1 (art. 26 ust. 1) okoliczności uzasadniających stwierdzenie wygaśnięcia mandatu radnego (wójta) właściwa rada ma obowiązek podjęcia uchwały o wygaśnięciu mandatu. Stąd właśnie przepisy ustaw samorządowych (np. art. 98a ust. 1-3 ustawy o samorządzie gminnym) przewidują, że jeżeli właściwa rada nie podejmie uchwały o stwierdzeniu wygaśnięcia mandatu radnego (wójta), to wojewoda wzywa ten organ do podjęcia uchwały w terminie 30 dni, a w razie bezskutecznego upływu tego terminu wojewoda, po powiadomieniu ministra właściwego do spraw administracji publicznej, wydaje zarządzenie zastępcze. W razie bezczynności wojewody polegającej na niepodjęciu prawem nakazanych mu działań – w tym niewydania zarządzenia zastępczego – osoba trzecia może zwrócić się jedynie do prokuratora o wniesienie skargi do sądu administracyjnego na podstawie art. 44 ust. 1 w związku z art. 45 ust. 1 ustawy z dnia 5 czerwca 1998 r. o administracji rządowej w województwie (Dz. U. z 2001 r. Nr 80, poz. 872, ze zm.).

3.7.9. Opisana procedura jest typową procedurą nadzoru nad działalnością samorządu terytorialnego, na wypadek braku realizacji jego kompetencji we właściwy sposób. Nie ma natomiast – jak już wspomniano – procedury weryfikacyjno-gwarancyjnej, przewidzianej na wypadek sporu dotyczącego formalnej weryfikacji dokonanego wyboru, w związku z wystąpieniem przesłanki utraty mandatu na skutek uchybienia obowiązkowi złożenia oświadczenia.

Przeprowadzenie wyborów nie jest czynnością jednorazową, nie jest tylko aktem złożenia głosu, lecz obejmuje następstwo zdarzeń i procedur, rozpoczynające się od ogłoszenia wyborów) i kończące się w momencie zakończenia wszelkich postępowań weryfikujących wynik wyborów w danej kadencji (w tym także postępowań administracyjnych i administracyjnosądowych mających swe źródło w zdarzeniach związanych ze składaniem oświadczeń majątkowych). W wypadku „sporu o mandat” uzyskany w wyniku wyborów bezpośrednich, procedura interpolowana z obecnie istniejących procedur mających inne cele, charakteryzuje się nadmiernym (a więc nieproporcjonalnym) wkroczeniem władzy administracyjnej (wojewoda) w kwestie decydujące o samym bycie demokracji samorządowej. Problemy, jakie kreuje treść art. 190 ust. 1 pkt 1, 2-5 ordynacji wyborczej do rad gmin i art. 26 ust. 1 pkt 1, 2-10 ustawy o bezpośrednim wyborze wójta, obejmują zatem kwestię dodatkowego aspektu zasady proporcjonalności. Powstaje tu bowiem pytanie, czy można uznać za rozwiązanie proporcjonalne (adekwatne) użycie procedury nadzorczej do spraw pozostających w sferze szeroko rozumianego prawa wyborczego. Przedstawiona bowiem procedura nadzorcza ma regulować konflikty powstające w ramach władzy wykonawczej – samorządowej i rządowej. Tymczasem w braku instrumentu adekwatnego, ta właśnie procedura jest używana do decydowania o *ius vitae ac necis* organu samorządowego. O ile przy niewłaściwym wykonywaniu przez organy samorządowe ich kompetencji w ramach sprawowanej przez nie władzy wykonawczej użycie instrumentów przewidujących dominację organów rządowych jest zrozumiałe, o tyle procedura ta budzi wątpliwości w sytuacji będącej przedmiotem oceny w niniejszej sprawie.

3.7.10. Kwestionowana regulacja dotyczy konstytucyjnie chronionych praw podmiotowych. Jest to z jednej strony czynne prawo wyborcze, które wyraża się nie tylko w akcie głosowania, lecz także w skuteczności dokonanego wyboru. Także bierne prawo wyborcze radnego/wójta jest przedmiotem ingerencji. Mandat bowiem, który jest – jak już wspomniano – korelatem tego prawa, zostaje wygaszony przez ustawodawcę na skutek czysto formalnie ujętego uchybienia, nieprowadzącego – w wypadku opóźnienia – do zniweczenia celu, który przyświecał wprowadzeniu obowiązku składania oświadczeń

majątkowych. Jest to użycie środka nieproporcjonalnego, a tym samym w niekonstytucyjny sposób wkraczającego w prawo wyborcze (zniweczenie wyniku przeprowadzonego głosowania). Jak trafnie wskazuje wnioskodawca, w niektórych wypadkach, np. popełnienia przez osobę wybraną przestępstwa i skazania jej prawomocnym wyrokiem sądowym, pozbawienie jej mandatu jest działaniem odpowiadającym powadze sytuacji i chroni wyborców przed przedsięwzięciami jednostki niegodnej zaufania publicznego (por. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 8 kwietnia 2002 r., sygn. SK 18/01, OTK ZU nr 2/A/2002, poz. 16). Tymczasem kwestionowana regulacja podważa równowagę między prawami wybieranych oraz wyborców a koniecznością osiągnięcia celu założonego przez ustawodawcę. Automatyzm i rygoryzm decyzji dotyczy także czynnego prawa wyborczego wyborców, których decyzja wyborcza jest automatycznie unicestwiona, przez stosunkowo błahą, przejściową okoliczność, którą można byłoby poddać sanacji, gdyby istniała po temu odpowiednia procedura. Tak więc automatyzm sankcji wygaśnięcia mandatu nie jest konieczny po to, aby uzyskać samo złożenie oświadczenia (zakośnienie terminu, wezwanie do złożenia) i tym samym aby zostały zrealizowane zamierzenia ustawodawcy związane z obowiązkiem składania oświadczeń majątkowych (*ratio legis* obowiązku składania oświadczeń). Oznacza to naruszenie proporcjonalności ze względu na brak konieczności tak drastycznej ingerencji ustawodawcy.

3.8. Jak już wskazano, kontrolowane normy oddziałują na sferę konstytucyjnych praw podmiotowych obywateli, a więc dóbr bardzo wysoko umiejscowionych w hierarchii interesów, których realizacji ma sprzyjać system prawny. Na tej płaszczyźnie tym bardziej widoczny jest brak zachowania proporcjonalności *sensu stricto* między wartością poświęcaną (rezultat wyborów) i chronioną (środki dyscyplinowania mandatariuszy w celu złożenia przez nich dokumentów umożliwiających przejrzystość i kontrolę ich stosunków majątkowych).

3.8.1. Preambuła Europejskiej Karty Samorządu Lokalnego, sporządzonej w Strasburgu dnia 15 października 1985 r. (Dz. U. z 1994 r. Nr 124, poz. 607, ze zm.; dalej: Karta) uznaje prawo obywateli do uczestnictwa w kierowaniu sprawami publicznymi za jedną z zasad demokratycznych, wspólnych dla wszystkich państw członkowskich Rady Europy, zaś art. 8 Karty nakazuje sprawować kontrolę wkraczającą w sprawy rozstrzygane przez same społeczności lokalne z zachowaniem proporcji między zakresem interwencji organu kontroli a znaczeniem interesów, które on ma chronić. Z kolei art. 11 nakazuje zapewnić sądową ochronę w interesie zapewnienia swobodnego wykonywania uprawnień oraz poszanowania zasad samorządności lokalnej. Te aksjologiczne zasady są konsekwencją zasady subsydiarności (znaną także polskiej Konstytucji, por. preambuła), rozumianej jako wyznacznik swobody regulacyjnej ustawodawcy, decydującego się na wkroczenie w zakresy zastrzeżone dla samorządności lokalnej. To znaczy, że: po pierwsze – przekreślenie wyniku wyborów bezpośrednich przez rygoryzm sankcji dotyczącej usuwalnego uchybienia złożeniu oświadczenia majątkowego pozostaje w sprzeczności z aksjologią Karty, wyrażoną w cytowanych jej postanowieniach; po drugie – istniejąca sytuacja w zakresie procedury stosowanej na wypadek niezłożenia oświadczenia (automatyzm działania, pomocnicze stosowanie procedury nadzorczej niedostosowanej do decyzji o bycie organów samorządowych) nie odpowiada gwarancyjnym cechom procedury zalecanym w Karcie.

3.8.2. Wskazać zarazem należy, że zgodnie z Rezolucją Zgromadzenia Parlamentarnego Rady Europy nr 1320 z 30 stycznia 2003 r. wybory, odpowiadające

wymaganemu standardowi legislacyjnemu i zgodnie z takim standardem realizowane, stanowią *conditio sine qua non* kwalifikacji danego porządku jako porządku demokratycznego. Wskazuje to na rangę aksjologiczną właściwej regulacji i właściwego postępowania w kwestiach wyborczych. Kodeks dobrych praktyk wyborczych (Wytyczne Komisji Weneckiej z 2002 r.) wymaga zaś, aby regulacje i praktyki dotyczące wyborów w maksymalny sposób respektowały wolną wolę wyborców. Niezgodna z takim postulatem jest regulacja przewidująca, że stosunkowo drobne uchybienie co do terminu złożenia oświadczenia (bynajmniej nie niweczące celu składania takich oświadczeń) prowadzi do automatycznego przekreślenia wyniku wyborów (woli wyborców) i – przy braku istnienia adekwatnych procedur odwoławczych i sanacyjnych – umożliwia zastąpienie woli wyborców działaniem administracji rządowej, a działania wybranych organów samorządowych – działaniami administracji (zarządzenia tymczasowe, komisarze).

3.9. W tej sytuacji należy stwierdzić, że norma umożliwiająca takie skutki nie odpowiada testowi proporcjonalności. Dysproporcja między chronionymi konstytucyjnie dobrami (prawo wyborcze, zarówno bierne i czynne, samorządność lokalna) i zastosowanymi środkami (wygaśnięcie mandatu jako sankcja także za nieistotne uchybienie obowiązowi składania oświadczeń majątkowych) decyduje o niespełnieniu dwóch (konieczność, proporcjonalność w ścisłym znaczeniu) spośród trzech przesłanek oceny zgodności tej normy z art. 31 ust. 3 Konstytucji.

3.10. Wskazane w niniejszym punkcie uzasadnienia przyczyny braku proporcjonalności kwestionowanych norm mówiących o wygaśnięciu mandatu za uchybienie terminowości złożenia oświadczenia majątkowego, a więc: surowość sankcji w zestawieniu z wagą uchybienia przy braku uszczerbku dla założonego celu składania oświadczeń majątkowych; niekonieczność sankcji w zestawieniu z celem składania oświadczeń; nieadekwatność długotrwałej procedury wygaszania mandatu w zestawieniu z brakiem przesłanek weryfikacji przyczyn i wagi uchybienia w tym postępowaniu; waga dobra poświęconego (ograniczenie biernego i czynnego prawa wyborczego przez pozbawienie wyborów skutku, rezygnacja z zasady trwałości mandatu pochodzącego z wyborów przez społeczność lokalną, co powinno doznawać ochrony wynikającej z zasady pomocniczości) – wskazują na naruszenie obu wskazanych wzorców konstytucyjnych, tj. art. 2 i art. 31 ust. 3 Konstytucji.

4. Konstytucyjność regulacji przewidującej wygaśnięcie mandatu wskutek nieterminowego złożenia oświadczenia majątkowego z punktu widzenia zasady prawidłowej legislacji w postaci poziomej sprzeczności w systemie prawa.

4.1. Wnioskodawca podniósł zarzut naruszenia art. 2 Konstytucji, mając także na myśli inne uchybienie. Wnioskodawca mianowicie dopatruje się naruszenia zasad prawidłowej legislacji w tym, że kwestionowana regulacja (utrata mandatu za niezłożenie oświadczeń majątkowych w ustawowo określonych terminach) współistnieje równolegle z regulacją wcześniejszą, zawartą w art. 24k ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym, zgodnie z którym niezłożenie oświadczenia w określonych terminach: co do radnego – powoduje utratę diety do czasu złożenia oświadczenia lub informacji, co do wójta – powoduje utratę jego wynagrodzenia za okres od dnia, w którym powinny być złożone oświadczenie lub informacja, do dnia złożenia oświadczenia lub informacji. Wnioskodawca wskazuje, że współistnienie tych przepisów może być źródłem rozbieżności interpretacyjnych i trudności aplikacyjnych. Uzasadnienie tego zarzutu przez wnioskodawcę wskazuje, że kwestionuje on w istocie brak koherencji między przepisami ustawy, a więc „sprzeczność

poziomą”, zachodzącą w obrębie regulacji ustawowej. Świadczy o tym okoliczność, że we wniosku zaskarżono oba kolidujące ze sobą przepisy.

4.2. Trybunał Konstytucyjny, kontrolując konstytucyjność zaskarżonych norm, nie obejmuje swoją kognicją rozwiązywania kwestii poziomej niespójności przepisów ustawowych (zob. Z. Czeszejko-Sochacki, L. Garlicki, J. Trzcíński, *Komentarz do ustawy o Trybunale Konstytucyjnym*, Warszawa 1999, s. 16-17, a także np. wyroki Trybunału Konstytucyjnego z: 24 maja 1999 r., sygn. P. 10/98, OTK ZU nr 4/1999, poz. 77 i z 14 grudnia 1999 r., sygn. SK 14/98, OTK ZU nr 7/1999, poz. 163). Sprzeczność, o której mowa, nie ma takiego charakteru, który uniemożliwiałby jej usunięcie za pomocą dopuszczalnych reguł wykładni prawa. Kwestie wykładni należą zaś (jeśli chodzi o wykładnię operacyjną) do organów stosujących prawo, nie zaś do Trybunału Konstytucyjnego. Zarzut wniosku w tym zakresie należy zakwalifikować (z punktu widzenia naruszenia art. 2 Konstytucji) nie jako dotyczący nieokreśloności przepisu, ale jako zarzut braku poziomej zgodności między przepisami tej samej rangi. Jako taki – pozostaje on poza zakresem kontroli Trybunału, który nie bada horyzontalnej niezgodności i niespójności w systemie źródeł prawa. To wymagałoby bowiem oceny nie tyle z punktu widzenia konstytucyjności, ile udatności (sprawności, adekwatności wobec założonego celu) regulacji. Dlatego Trybunał Konstytucyjny nie wypowiada się o możliwych sposobach rozwiązania zarzucanej we wniosku kolizji. Tu zaznaczyć należy, że w tej kwestii wypowiedział się Prokurator Generalny, wskazując, że w sprawie dochodzi do kumulacji skutków. Zbieg norm o skutku kumulatywnym nie jest rzadkością w polskim prawie (często występuje zwłaszcza w prawie cywilnym), jednak tak ujęta problematyka zbiegu dotyczy oceny, której należałoby dokonać, aby podjąć decyzję, który z przepisów pozostających w stosunku kolizji należy wyeliminować. Jak już zaś wspomniano, Trybunał nie zajmuje się tego rodzaju oceną poziomych kolizji; zajmuje się oceną konstytucyjności konkretnej, zaskarżonej normy, kolidującej z wzorcem konstytucyjnym (kolizja pionowa). Nieco innym problemem jest sprzeczność wewnętrzna, występująca w ramach jednej ustawy, utrudniająca jej zrozumienie i stosowanie, co może być kwalifikowane jako nierzetelność legislacyjna.

4.3. Istnienie niespójności poziomych w systemie prawa – niepożądanych z punktu widzenia jakości i operacyjnej sprawności systemu – wymaga przede wszystkim zastosowania odpowiednich reguł kolizyjnych (usuwających rzeczywiste i pozorne zbiegi norm), w ramach wykładni prawa. Jest to domena sądów orzekających o stosowaniu prawa, w tym także sądów administracyjnych, kontrolujących legalność aktów indywidualnych wydawanych w ramach postępowań stwierdzających istnienie sankcji w związku z brakiem złożenia w terminie oświadczeń majątkowych radnych/wójtów, a więc orzekających o wygaśnięciu mandatu, a także prawidłowość postępowania nadzorczego w relacji organy samorządowe – organy rządowe.

4.4. W wypadku niejednoznaczności przepisów lub wewnętrznych sprzeczności występujących w systemie prawa (pozioma sprzeczność przepisów) organy stosujące prawo (stające wobec dylematu, który z kolidujących przepisów zastosować) muszą w drodze interpretacji same usunąć istniejące kolizje. O ile Trybunał Konstytucyjny orzeka tylko w wypadku kolizji pionowych (sprzeczność z aktem wyższej rangi), o tyle sądy i organy bezpośrednio stosujące prawo są zobowiązane – w wypadku dostrzeżenia sprzeczności horyzontalnej, niejednoznaczności, interferencji normowania – doprowadzić w drodze interpretacji do ładu legislacyjnego i usunięcia sprzeczności w drodze interpretacji. Zauważyć też należy, że wykładnia językowa zawodzi wówczas, gdy

problem interpretacyjny pojawia się na tle interferencji norm, wtedy nawet jasność wniosku co do odczytania przepisu nie usuwa kolizji. Sens przepisów daje się bowiem odczytać jasno, jednak nie usuwa to wątpliwości wynikających z istnienia kilku odczytań. I tak sąd – oceniający ewentualną zgodność z prawem decyzji wojewody lub uchwał rady – może i powinien podjąć działania interpretacyjne zmierzające do rozstrzygnięcia sytuacji *quid iuris* w wypadku istnienia poziomej sprzeczności w systemie prawnym, wywołanej faktem istnienia przepisów wiążących różne skutki z zaniechaniem złożenia oświadczeń majątkowych. W takim wypadku z oczywistych względów nie można poprzestać na gramatycznym brzmieniu jednego z przepisów, lecz należy użyć wykładni systemowej, z wykorzystaniem reguł interferencyjnych wynikających z hierarchii źródeł prawa (czasowej – *lex posterior derogat legi anteriori* – ta zasada interpretacyjna wymaga istnienia przepisów w pełni tożsamyh zakresowo; przedmiotowej – *lex specialis derogat legi generali* – przy pełnej tożsamości hipotez; hierarchicznej – *lex superior derogat legi inferiori*). Jeżeli jednak wyniki pewnej metody interpretacji prowadzą do konsekwencji nie do przyjęcia (z punktu widzenia konstytucyjnego), organ orzekający musi się uciec do innych zasad wykładni systemowej, i to zawsze pamiętając o nadrzędnym miejscu Konstytucji i wynikających z niej reguł wyboru metody i wyniku wykładni. Należy zaznaczyć, że w ramach wykonywania funkcji judykacyjnych (rozstrzyganie konkretnej sprawy i związana z nim konieczność dokonywania operacyjnej wykładni prawa) sądy krajowe mają obowiązek uwzględniania argumentów konstytucyjnych przy badaniu zasadności wniosku (por. wyrok ETPC w sprawie Pronina przeciw Ukrainie z 18 lipca 2006 r., sygn. 63566/00).

4.5. Konkludując: zarzut naruszenia przez art. 26 ust. 1 pkt 1a ustawy o bezpośrednim wyborze wójta i art. 190 ust. 1 pkt 1a ordynacji wyborczej do rad gmin zasad rzetelnej legislacji (art. 2 Konstytucji), ze względu na wykazanie poziomej niespójności przepisów dotyczących sankcji za niezłożenie oświadczeń majątkowych, należy uznać za nieadekwatny.

5. Konstytucyjność przepisów określających termin złożenia oświadczenia majątkowego.

5.1. Zarzut naruszenia zasady prawidłowej legislacji (art. 2 Konstytucji) przez zróżnicowane określenie terminów złożenia oświadczenia majątkowego dotyczącego radnego/wójta i oświadczenia dotyczącego ich współmałżonków

Wnioskodawca wskazuje na wynikające z art. 24h ust. 4 i art. 24j ust. 3 ustawy o samorządzie gminnym, w brzmieniu wprowadzonym przez ustawę zmieniającą z 2002 r., zróżnicowanie terminów złożenia oświadczeń majątkowych jako podstawę zarzutu naruszenia art. 2 Konstytucji. Termin 30 dni od dnia wyboru – miarodajny dla złożenia oświadczenia dotyczącego współmałżonka (i innych wskazanych osób bliskich), upływa wcześniej niż termin 30-dniowy, liczony od dnia ślubowania – przewidziany dla złożenia własnego oświadczenia majątkowego radnego/wójta. Wedle wniosku, owo zróżnicowanie wprowadza niejasności i zamieszanie, które stają się przyczyną niezamierzonych opóźnień w składaniu wymaganych oświadczeń. Charakterystyczne jest przy tym, że termin złożenia własnego oświadczenia, o własnym stanie majątkowym, jest liczony w sposób przychylniejszy dla zobowiązanego niż termin dotyczący jego małżonka (i innych wskazanych osób bliskich).

5.2. Zróżnicowanie terminów jako naruszenie usprawiedliwionych oczekiwań. Samo w sobie zróżnicowanie terminów składania oświadczeń nie może być uznane za

niezgodne z zasadami prawidłowej legislacji. Można jednakże zastanawiać się, czy naruszenie tych zasad nie polega tutaj na naruszeniu usprawiedliwionych okolicznościami oczekiwań adresatów prawa, co jest równoznaczne z podważeniem ich zaufania do treści prawa. Naruszenie polegałoby na wiązaniu przez legislatora różnych konsekwencji z naruszeniem ujętym identycznie pod względem konstrukcyjnym, determinowanym identyczną *ratio legis*. Regulacje takie zawarte są w dwóch unormowaniach zamieszczonych w różnych przepisach tej samej ustawy, zobowiązujących tę samą osobę do złożenia oświadczeń majątkowych (własnego i współmałżonka/osób bliskich), przy czym oba wypadki różnią się tylko odmiennym wskazaniem początku biegu terminu dopełnienia jednorodzących powinności przez tę samą osobę. Takie działanie ustawodawcy może być uznane za kreowanie nieoczekiwanego i nieusprawiedliwionego potrzebami legislacyjnymi „szumu informacyjnego” i tym samym może być kwalifikowane jako naruszenie zasady zaufania wyprowadzanej z art. 2 Konstytucji. Trybunał Konstytucyjny dostrzega w takim rozumowaniu argument na rzecz uznania niekonstytucyjności zaskarżonych norm. Nie jest to jednak jedyny argument decydujący o niekonstytucyjności.

5.3. Zarzut naruszenia zasady prawidłowej legislacji (art. 2 Konstytucji) przez użycie pojęć niedookreślonych przy określaniu początku biegu terminu złożenia oświadczenia majątkowego

Pojęcia użyte w art. 24h ust. 4 i art. 24j ust. 3 ustawy o samorządzie gminnym nawiązują do „dnia ślubowania” i „dnia wyboru”. O ile pierwsza data nawiązuje do zdarzenia, które jest precyzyjnie umiejscowione w czasie, o tyle pojęcie „dnia wyboru” nie jest jasne i tym samym może prowokować pytanie, czy termin ten ma charakter dostatecznie określony.

5.3.1. Termin „dzień wyboru” nie jest terminem jednoznacznym. Podkreślić należy, że termin tej występuje na tle kontrolowanej normy jako „dzień wyboru” (odnosząc się do sytuacji osoby wybieranej) – a nie „dzień wyborów” (głosowania). Powstaje zatem pytanie, czy termin ten liczy się od dnia przeprowadzenia głosowania (tak termin ten interpretują organy administracji rządowej, utożsamiające „dzień wyboru” z „dniem wyborów”), czy od dnia ogłoszenia wyników wyborów, czy też od ostatecznego ustalenia wyników wyborów (zob. wyrok NSA z 28 października 2003 r., sygn. akt II SA/Wr 2217/03). Ordynacja wyborcza do rad gmin posługuje się wielokrotnie terminem „wyborów” w znaczeniu ogólnym, natomiast termin „wyboru” odnosi do radnego, wójta lub konkretnego organu jednostki samorządu terytorialnego. Tu należy zaznaczyć, że ordynacja wyborcza do rad gmin (art. 182 i art. 183) przewiduje dwie formy podania wyników wyborów do publicznej wiadomości. Jest to rozplakatowanie obwieszczenia komisarza wyborczego o wynikach wyborów na terenie województwa, a następnie ogłoszenie wyników w wojewódzkim dzienniku urzędowym. Może powstawać więc wątpliwość co do tego, która data (moment) jest miarodajna. To wszystko nie przesądza więc jednoznacznie, jak należy rozumieć termin „dzień wyboru”. Samo w sobie istnienie możliwości różnorodnych interpretacji określonego przepisu nie oznacza jeszcze jego niekonstytucyjności, niemniej jednak – jeżeli dany przepis nakłada na określone podmioty obowiązki, tym bardziej związane z sankcją realizującą się *ex lege*, niwecząca wyniki wyboru, to przesłanki aktualizujące ten obowiązek powinny być określone w sposób wykluczający niejednoznaczność. Ma to znaczenie nie tylko w punkcie widzenia zasad prawidłowej legislacji, ale także z punktu widzenia zasady zaufania do państwa i prawa. W niniejszej sprawie stwierdzenie to jest tym bardziej aktualne, że wskazana niedookreśloność kwestionowanego przepisu uderza nie tylko w zaufanie do prawa przez

bezpośrednich adresatów normy, ale także w zaufanie wyborców, którzy głosując, zmanifestowali swą wolę.

Istotnego znaczenia nabiera także to, że dwa przepisy tej samej ustawy, nakładające analogiczny obowiązek, różnie określają początek biegu terminu jego wypełnienia. Nie znajduje to żadnego racjonalnego uzasadnienia, kreując swoistą pułapkę dla adresatów tych (jednorodnych co do zasady) norm prawnych. O tym, że zagrożenia te są realne, świadczy praktyka, o czym niżej.

5.3.2. Oceniając art. 24j ust. 3 ustawy o samorządzie gminnym z punktu widzenia zasady prawidłowej legislacji, Trybunał Konstytucyjny uwzględnił także – chociaż nie jest to argument przesądzający o niekonstytucyjności, ale raczej o pewnym nagromadzeniu problemów na płaszczyźnie stosowania danego przepisu, co potwierdza zarzut, że przepisy stwarzają „pułapkę dla obywatela” – wątpliwości występujące w praktyce (zob. informacje zawarte w skierowanym do Trybunału Konstytucyjnego piśmie Związku Miast Polskich i dołączonych do niego opiniach prawnych). W szczególności budzą wątpliwości sformułowania „złożenie oświadczenia o działalności gospodarczej prowadzonej przez (...) małżonka” i analogicznie „złożenie oświadczenia o umowach cywilnoprawnych zawartych...” (art. 24j ust. 3 w związku z art. 24j ust. 1 i 2 ustawy o samorządzie gminnym). Chodzi tu o problem aktualizacji obowiązku, mianowicie, czy aktualizuje się on, jeżeli działalność gospodarcza (umowa) jest rzeczywiście prowadzona (została zawarta), czy także wtedy, gdy nie jest prowadzona (nie została zawarta) – co oznaczałoby konieczność złożenia oświadczenia negatywnego (por. A. Szewc, G. Jyż, Z. Pławewski, *Samorząd gminny. Komentarz*, Warszawa 2005, wyd. II i P. Ruczkowski, *Komentarz do ustawy z dnia 23 listopada 2002 r. o zmianie ustawy o samorządzie gminnym oraz o zmianie niektórych innych ustaw*, LEX/el.2003).

5.3.3. W pismach skierowanych do Trybunału Konstytucyjnego, a także w publikacjach prasowych wskazuje się, że niejednoznaczne sformułowanie art. 24j ust. 3 ustawy o samorządzie gminnym może doprowadzić do zablokowania zmian na stanowisku przewodniczącego rady gminy w trakcie kadencji. Otóż przewodniczący rady gminy ma obowiązek złożyć oświadczenie majątkowe wojewodzie. Tymczasem jako radny składa takie oświadczenie przewodniczącemu rady gminy (art. 24j ust. 4 w związku z art. 24h ust. 3 ustawy o samorządzie gminnym). Jeżeli rada gminy dokona zmiany na stanowisku przewodniczącego już po upływie 30 dni od dnia wyborów (a tak interpretują termin „dnia wyboru” organy administracji rządowej), to nowy przewodniczący wskutek upływu terminu złożenia oświadczenia nie ma już możliwości złożenia tego oświadczenia właściwemu organowi. Przy restrykcyjnym stosowaniu kwestionowanej regulacji prowadzi to do wygaśnięcia jego mandatu. Należy w tym miejscu zaznaczyć, że ustawodawca nie może nakładać na adresatów prawa obowiązków niemożliwych do wykonania. Zasada *impossibile nulla obligatio est* powinna być także dla ustawodawcy ważną dyrektywą w procesie stanowienia prawa.

5.4. Trybunał Konstytucyjny, biorąc pod uwagę wszystkie wskazane wyżej okoliczności – kumulację niejasności, powodującą powstanie masy krytycznej, decydującej o wystąpieniu niekonstytucyjności, stwierdził, że art. 24j ust. 3 ustawy o samorządzie gminnym narusza standardy wynikające z art. 2 Konstytucji. Dotyczy to kwestii początku terminu złożenia oświadczenia. Jeżeli chodzi natomiast o art. 24h ust. 4 tej ustawy, to nie ma dostatecznych podstaw do obalenia domniemania jego konstytucyjności, aczkolwiek sam fakt jego współistnienia z art. 24j ust. 3 prowadził do owego „szumu informacyjnego” (vide pkt 5.2).

6. Skutki wyroku.

6.1. Przedmiotem kontroli konstytucyjności w niniejszej sprawie były normy ukształtowane w wyniku oddziaływania przepisów zmieniających na przepisy zmieniane (a nie same przepisy zmieniające – por. pkt 2.1.-2.2. niniejszego uzasadnienia). Orzeczenie niekonstytucyjności zaskarżonych norm powoduje, że z datą ogłoszenia niniejszego wyroku w Dzienniku Ustaw przepisy zawierające te normy utracą moc (art. 190 ust. 3 Konstytucji). W niniejszej sprawie niekonstytucyjność dotyczy ukształtowanej w wyniku nowelizacji treści norm, a nie trybu uchwalania nowelizacji (ustawy zmieniającej). Niekonstytucyjność w zakresie trybu uchwalenia aktu (wejścia jego w życie) powodowałaby, iż czasowe skutki orzeczenia Trybunału stwierdzającego tę niekonstytucyjność należałoby wiązać z inną datą niż ogłoszenie wyroku Trybunału w odpowiednim organie promulgacyjnym. W takim bowiem wypadku należałoby odnosić je do momentu uchwalenia przepisów uznanych za niekonstytucyjne. Natomiast – co do zasady – gdy niekonstytucyjność dotyczy treści aktu, wówczas wyrok Trybunału Konstytucyjnego pozbawia uznaną za niekonstytucyjną normę mocy obowiązującej, począwszy od daty publikacji orzeczenia Trybunału w organie promulgacyjnym. Art. 190 ust. 3 Konstytucji dotyczy jednak tylko momentu zmiany stanu prawnego na skutek wyroku Trybunału Konstytucyjnego, tj. wyeliminowania normy uznanej za niekonstytucyjną z systemu źródeł prawa. Nie przesądza to jednak zakresu czasowego zastosowania stanu prawnego ukształtowanego wyrokiem Trybunału.

6.2. Wobec sytuacji już ukształtowanych na podstawie normy uznanej za niekonstytucyjną – sanację zapewnia art. 190 ust. 4 Konstytucji, mówiący o ponownym rozstrzygnięciu sprawy, w której wykorzystano niekonstytucyjną normę jako podstawę rozstrzygnięcia. Ten dwuczłonowy system (utrata mocy obowiązującej przez normę niekonstytucyjną od daty promulgacji wyroku – art. 190 ust. 3 Konstytucji; możliwość sanacji przez ponowne rozstrzygnięcie sprawy indywidualnej – art. 190 ust. 4 Konstytucji) nie wyczerpuje jednak wszelkich konsekwencji czasowych orzeczenia niekonstytucyjności. W niektórych sytuacjach bowiem restytucja konstytucyjności nie może się dokonać z przyczyn faktycznych, z powodu nieodwracalności zaszłości (por. np. wyrok TK z 16 stycznia 2007 r., sygn. U 5/06, OTK ZU nr 1/A/2007, poz. 3). Nadto powstaje problem *quid iuris* w sytuacji, w której dochodzi do zastosowania norm uznanych za niekonstytucyjne już po wyroku Trybunału Konstytucyjnego, stwierdzającym tę niekonstytucyjność. Tak zaś stać się może z uwagi na dalej toczące się postępowania, w których takiego zastosowania wymagają reguły *ratione temporis*. Tak będzie np. w sytuacji, w której sąd orzeka w sprawie zapoczątkowanej pod rządem przepisów następnie uznanych za niekonstytucyjne i stosuje (z racji reguł prawa intertemporalnego) przepisy już wyeliminowane z obrotu (na skutek orzeczenia niekonstytucyjności ze skutkiem *ex nunc*) albo (tak z reguły w postępowaniu sadowoadministracyjnym dotyczącym kontroli legalności aktu), w której sąd orzeka zgodnie z zasadą *tempus regit actum*, zaś dany akt powstał na podstawie przepisów uznanych za niekonstytucyjne – dopiero później. Ta ostatnia sytuacja powstawać może na tle niniejszej sprawy.

6.3. Mimo że utrata mocy obowiązującej norm uznanych za niekonstytucyjne (derogacja, zmiana prawa w zakresie obowiązywania) następuje z datą ogłoszenia wyroku Trybunału Konstytucyjnego w Dzienniku Ustaw, to już sam fakt ogłoszenia wyroku przez Trybunał Konstytucyjny, po przeprowadzeniu postępowania kontrolnego nie jest pozbawiony prawnego znaczenia dla postępowań toczących się przed organami

administracyjnymi lub sądami na tle przepisów dotkniętych niekonstytucyjnością. Już bowiem z momentem publicznego ogłoszenia wyroku (co jest zawsze wcześniejsze niż moment derogacji niekonstytucyjnego przepisu przez promulgację wyroku) następuje uchylenie domniemania konstytucyjności kontrolowanego przepisu. To powoduje, że organy stosujące przepisy uznane za niekonstytucyjne albo w okresie odroczenia wejścia w życie wyroku Trybunału (odroczenia derogacji przepisu w wyroku Trybunału)), albo z uwagi na zasady intertemporalne, albo np. z uwagi na posiłkowanie się zasadą *tempus regit actum* (co jest charakterystyczne dla sądów administracyjnych), powinny uwzględniać fakt, że chodzi o przepisy pozbawione domniemania konstytucyjności. Sądy orzekają na podstawie procedur, w obrębie których toczy się postępowanie, i z wykorzystaniem instrumentów będących do ich dyspozycji oraz kompetencji im przysługujących. Okoliczność, że w tych ramach sądy mają zastosować przepisy, które obowiązywały w dacie zaistnienia zdarzeń przez nie ocenianych, ale następnie zostały uznane za niekonstytucyjne w wyroku Trybunału Konstytucyjnego i na skutek tego nie obowiązują w dacie orzekania, w zasadniczy sposób wpływa na swobodę sądów w zakresie dokonywania wykładni tych przepisów. Należy wskazać, że np. w orzecznictwie Sądu Najwyższego można napotkać pogląd – zdaniem Trybunału Konstytucyjnego trafny (por. wyrok: z 29 października 2002 r., sygn. P 19/01, OTK ZU nr 5/A/2002, poz. 67 i postanowienie z 6 kwietnia 2005 r., sygn. SK 8/04, OTK ZU 4/A/2005, poz. 44) – że orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego o niekonstytucyjności danej normy stwarza dla organów stosujących prawo wskazówkę, przełamującą zwykle zasady prawa intertemporalnego i zasady decydujące o wyborze prawa właściwego w momencie stosowania prawa (por. SN I KZP 16/05 z 31 września 2005 r., BPK 5/05). To znaczy, że w wypadku orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego o niekonstytucyjności kontrolowanej normy, obowiązuje norma intertemporalna, mająca pierwszeństwo (z racji konstytucyjnej genezy) w stosunku do norm intertemporalnych dotyczących zmiany stanu prawnego w wyniku działań ustawodawcy. Tego rodzaju autonomia interpretacyjna przysługująca sądom znajduje zakotwiczenie w art. 8 Konstytucji i jest wyrazem bezpośredniego stosowania Konstytucji w drodze kierowania się wykładnią zgodną z Konstytucją.

6.4. Konieczność takiego postępowania interpretacyjnego, jak wyżej opisano, wynika z art. 190 Konstytucji. Zgodnie z tym przepisem orzeczenie o niekonstytucyjności musi bowiem prowadzić do dalszych działań, mających na celu przywrócenie stanu zgodności z Konstytucją. Można to osiągnąć w wyniku wznowienia postępowania po orzeczeniu niekonstytucyjności, co jest możliwe tylko w warunkach wskazanych w art. 190 ust. 4 Konstytucji i w ustawach implementujących tę zasadę (por. postanowienie z 14 kwietnia 2004 r., sygn. SK 32/01, OTK ZU nr 4/A/2004, poz. 35; wyroki z: 11 czerwca 2002 r., sygn. SK 5/02, OTK ZU nr 4/A/2002, poz. 41; z 9 czerwca 2003 r., sygn. SK 12/03, OTK ZU nr 6/A/2003, poz. 51; 2 marca 2004 r., sygn. SK 53/03, OTK ZU nr 3/A/2004, poz. 16; 27 października 2004 r., sygn. SK 1/04, OTK ZU nr 9/A/2004, poz. 96). Nie wszystkie zresztą skutki wywierane przez przepisy niekonstytucyjne dadzą się odwrócić w wyniku instrumentów przewidzianych przez art. 190 ust. 4 Konstytucji. Czasem usunięcie tych skutków jest możliwe, lecz wiąże się z ryzykiem wtórnej niekonstytucyjności (por. wyrok sygn. U 5/06). Byłoby jednak nielogiczne, gdyby dopuszczając (w celu przywrócenia stanu konstytucyjności) możliwość wznowienia w sprawach już rozstrzygniętych na tle norm uznanych za niekonstytucyjne, ustrojodawca aprobował zarazem możliwość dalszego naruszania Konstytucji na przyszłość, przez dalsze stosowanie przepisu już uznanego za niekonstytucyjny w postępowaniach, w których zgodnie z zasadami dotyczącymi *ratione temporis* sformułowanymi w ustawodawstwie lub doktrynie, miałyby dochodzić do dalszego stosowania przez sądy tego

niekonstytucyjnego przepisu. Ocena sytuacji i wybór środka naprawczego, który należy w tym względzie zastosować, należy jednak do organu stosującego prawo.

6.5. Niniejsze orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego, stwierdzające niekonstytucyjność zaskarżonych przepisów dotyczących oświadczeń majątkowych funkcjonariuszy samorządowych, zapada w momencie, gdy toczą się jeszcze postępowania (administracyjne i sądowoadministracyjne) związane z przeprowadzeniem wyborów. Postępowania te są w różnym stopniu zaawansowania i mogą być różnie ukształtowane z uwagi na to, jakie organy je inicjowały i jakie akty zostały w nich zaskarżone. Jak już bowiem wyżej wskazano (pkt 3.7.9.), przeprowadzenie wyborów jest złożoną czynnością, obejmującą następstwo zdarzeń i procedur, kończącą się w momencie zakończenia wszelkich postępowań weryfikujących wynik wyborów w danej kadencji (w tym także postępowań administracyjnych i administracyjnosądowych mających swe źródło w zdarzeniach związanych ze składaniem oświadczeń majątkowych). Zarówno przedmiot tych postępowań, jak i ich charakter zależy od dynamiki wydarzeń i następstwa w czasie podejmowanych aktów i inicjowanych procedur w poszczególnych jednostkach samorządu w ich relacji z organami uruchamiającymi postępowanie nadzorcze. Dynamika tych postępowań prowadzi do coraz trudniej usuwalnych skutków prawnych i utrudnia przywrócenie stanu konstytucyjności po orzeczeniu Trybunału. Dlatego w sytuacjach zawisłości sprawy przed Trybunałem Konstytucyjnym pożądanym jest uwzględnianie tego faktu. Występują tu przecież wątpliwości konstytucyjne, co wszak uprawnia do skierowania pytania do Trybunału przez organy, które swoimi działaniami i aktami inicjują procedury, w których ma zapaść orzeczenie na podstawie przepisów poddawanych kontroli konstytucyjności.

6.6. Jak już wyżej wskazano (pkt 2.4. uzasadnienia), sposób sformułowania art. 5 ustawy zmieniającej z 2005 r. zawiera niestandardową klauzulę dotyczącą wejścia w życie tej ustawy, wskazującą oprócz daty wejścia w życie (umieszczenie w systemie prawa) także zakres czasowy stosowania nowelizacji (art. 5 mówi, że nowelizowane przepisy mają zastosowanie do kadencji następujących po kadencji, w czasie której weszły w życie; po raz pierwszy powinny być zastosowane w wyborach z 2006 r.). Przepis ten stanowi dyrektywę adresowaną do stosujących prawo, aby modyfikacje wprowadzone ustawą zmieniającą z 2005 r., stosować począwszy od wyborów samorządowych w 2006 r. Trybunał Konstytucyjny, orzekając w niniejszej sprawie, zgodnie ze swoją kompetencją, stwierdził niekonstytucyjność niektórych fragmentów reżimu prawnego wprowadzonego przez ustawę zmieniającą z 2005 r. Trybunał Konstytucyjny nie decyduje o stosowaniu przepisów, które swoim wyrokiem zmodyfikował. Do organów stosujących te przepisy należy natomiast ocena, czy klauzula zawarta w art. 5 ustawy zmieniającej z 2005 r., w zakresie dotyczącym stosowania zmienionych przepisów ordynacji wyborczej do rad gmin i ustawy o bezpośrednim wyborze wójta, uznanych za niekonstytucyjne w niniejszym wyroku, wymaga od nich zachowania integralności reżimu prawnego.

6.7. To, co wyżej powiedziano, dotyczy skutków orzeczenia Trybunału w zakresie postępowań jeszcze zawisłych. Nie dotyczy jednak sytuacji, gdy postępowania sądowego w ogóle nie wszczynano i mandat wygasł. Brak jest bowiem zarówno procedury, jak i organu, który byłby władny orzekać o „wskrzeszeniu” mandatu, w stosunku do którego wygaśnięcie już prawomocnie orzeczono.

7. Z powyższych względów Trybunał Konstytucyjny orzekł jak w sentencji.