



## ROZSTRZYGNIĘCIE NADZORCZE

Na podstawie art. 91 ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz. U. z 2017 r. poz. 1875 ze zm.)

stwierdzam nieważność

**§ 7. ust. 3 pkt 2 i ust. 7 załączników od Nr 1 do Nr 19 do uchwały Nr XLI.172.2018 Rady Gminy Udanin z dnia 9 lutego 2018 r. w sprawie nadania statutów solectwom położonym na terenie Gminy Udanin.**

### Uzasadnienie

W dniu 9 lutego 2018 r. Rada Gminy Udanin podjęła uchwałę Nr XLI.172.2018 w sprawie nadania statutów solectwom położonym na terenie Gminy Udanin, zwana dalej „uchwałą”. Uchwała wpłynęła do Dolnośląskiego Urzędu Wojewódzkiego we Wrocławiu w dniu 16 lutego 2018 r.

W toku postępowania nadzorczego dotyczącego przedmiotowej uchwały Organ Nadzoru stwierdził podjęcie:

- §7 ust. 3 pkt 2 załączników od nr 1 do nr 19 do uchwały z istotnym naruszeniem art. 36 ust. 2 ustawy o samorządzie gminnym, art. 10 §2 pkt 2 ustawy z dnia 5 stycznia 2011r. Kodeks wyborczy (Dz. U. z 2017 r. poz. 15 ze zm.) oraz art. 25 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 26 marca 1982 r. o Trybunale Stanu (Dz. U. z 2016 r. poz. 2050), polegającym na bezpodstawnym pozbawieniu czynnego prawa wyborczego w wyborach na sołtysa i członków rady sołeckiej osób pozbawionych praw wyborczych prawomocnym orzeczeniem Trybunału Stanu,
- §7 ust. 7 załączników od nr 1 do nr 19 do uchwały z istotnym naruszeniem art. 36 ust. 2 ustawy o samorządzie gminnym, art. 11 §2 pkt 1 ustawy Kodeks wyborczy oraz art. 21a ust. 2a ustawy z dnia 18 października 2006 r. o ujawnianiu informacji o dokumentach organów bezpieczeństwa państwa z lat 1944-1990 oraz treści tych dokumentów (Dz. U. z 2017 r. poz. 2186), polegającym na bezpodstawnym pozbawieniu biernego prawa wyborczego w wyborach na sołtysa i członków rady sołeckiej osób skazanych prawomocnym wyrokiem na karę pozbawienia wolności za przestępstwo umyślne ścigane z oskarżenia publicznego lub umyślne przestępstwo skarbowe oraz osób wobec których wydano prawomocne orzeczenie sądu stwierdzające utratę prawa wybieralności, o którym mowa w art. 21a ust. 2a ustawy o ujawnianiu informacji o dokumentach organów bezpieczeństwa państwa z lat 1944-1990 oraz treści tych dokumentów.

Przedmiotową uchwałą Rada Gminy Udanin nadała statuty solectwom Gminy Udanin. Statuty poszczególnych solectw zostały uregulowane w załącznikach od nr 1 do nr 19 do uchwały.

W przepisie §7 ust. 3 powyższych załączników do uchwały Rada zadecydowała, że nie ma prawa wybierania osoba:

- 1) pozbawiona praw publicznych prawomocnym orzeczeniem sądu,
- 2) pozbawiona praw wyborczych prawomocnym orzeczeniem Trybunału Stanu.
- 3) ubezwłasnowolniona prawomocnym orzeczeniem sądu.

Z kolei w przepisie §7 ust. 7 przedmiotowych załączników do uchwały normodawca lokalny przesądził, że nie ma prawa wybieralności w wyborach osoba:

- 1) skazana prawomocnym wyrokiem na karę pozbawienia wolności za przestępstwo umyślne ścigane z oskarżenia publicznego lub umyślne przestępstwo skarbowe,

2) wobec której wydano prawomocne orzeczenie sądu stwierdzające utratę prawa wybieralności, o którym mowa w art. 21a ust. 2a ustawy z dnia 18 października 2006 r. o ujawnianiu informacji o dokumentach organów bezpieczeństwa państwa z lat 1944-1990 oraz treści tych dokumentów (Dz. U. z 2017 r. poz. 2186).

Przepis 7 ust. 3 powyższych załączników do uchwały jest zupełnym powtórzeniem przepisu art. 10 §2 Kodeksu wyborczego, a przepis §7 ust. 7 załączników jest zupełnym powtórzeniem art. 11 §2 Kodeksu wyborczego. Należy jednak mieć na uwadze, że te przepisy Kodeksu wyborczego mają zastosowanie do wyborów do Sejmu i do Senatu oraz w wyborach Prezydenta Rzeczypospolitej, w wyborach do Parlamentu Europejskiego w Rzeczypospolitej Polskiej, w wyborach do organów stanowiących jednostek samorządu terytorialnego, w wyborach wójta w danej gminie. Nie mają natomiast zastosowania w wyborach do organów sołectwa. Organy jednostek pomocniczych gminy nie są organami jednostki samorządu terytorialnego (na szczeblu gminnym takimi są tylko rada gminy oraz wójt).

Po drugie, podkreślić należy, że w przypadku określenia zarówno czynnego jak i biernego prawa wyborczego w wyborach na sołtysa i członków rady sołeckiej w istocie będzie miał zastosowanie - jako *lex specialis* w stosunku do art. 10 i 11 Kodeksu wyborczego – art. 36 ust. 2 ustawy o samorządzie gminnym, który stanowi „Sołtys oraz członkowie rady sołeckiej wybierani są w głosowaniu tajnym, bezpośrednim, spośród nieograniczonej liczby kandydatów, przez stałych mieszkańców sołectwa uprawnionych do głosowania”. Nie można zatem - poprzez analogię - stosować wprost do mieszkańców sołectwa art. 10 §2 Kodeksu wyborczego, a do kandydatów na sołtysów i członków rady sołeckiej art. 11 §2 Kodeksu wyborczego.

Powyższe potwierdza wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Lublinie z dnia 7 maja 2012 r. (sygn. III SA/Lu 89/12), w którym sąd stwierdził, że „do określenia biernego prawa wyborczego w wyborach na sołtysa nie znajdują zastosowania postanowienia art. 11 ustawy z dnia 5 stycznia 2011 r. - Kodeks wyborczy; Dz. U. Nr 21, poz. 112 ze zm.), które dotyczą organów gminy, a nie jej jednostki pomocniczej. W tym zakresie charakter *lex specialis* ma art. 36 ust. 2 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (t.j. Dz. U. z 2001 r. Nr 142, poz. 1591 ze zm.), wprowadzający zasadę, że sołtysa wybiera się spośród nieograniczonej liczby kandydatów, posiadających - jak wskazuje wykładnia funkcjonalna - czynne prawo wyborcze. Nie można zatem - poprzez analogię - stosować do kandydatów na sołtysów art. 11 § 2 Kodeksu wyborczego, pozbawiającego biernego prawa wyborczego osoby skazane prawomocnym wyrokiem na karę pozbawienia wolności za przestępstwo umyślne ścigane z oskarżenia publicznego lub umyślne przestępstwo skarbowe”.

Pomimo zastosowania przez normodawcę lokalnego analogii z Kodeksu wyborczego, w ocenie organu nadzoru nie stanowią jednak istotnego naruszenia prawa przepisy §7 ust. 3 pkt 1 i 3 załączników do uchwały. Przepisy te stanowią bowiem tylko potwierdzenie stanu prawnego wynikającego z innych przepisów ustawowych. Oczywistym jest bowiem, że osoba pozbawiona praw publicznych prawomocnym orzeczeniem sądu, jak i osoba ubezwłasnowolniona prawomocnym orzeczeniem sądu nie będzie mogła wybierać sołtysa i członków rady sołeckiej, a więc nie będzie posiadała czynnego prawa wyborczego.

W kontekście przepisu §7 ust. 3 pkt 2 załączników do uchwały należy zauważyć, że w myśl art. 25 ust. 1 pkt 1 ustawy o Trybunale Stanu jedną z kar, które Trybunał Stanu może wymierzyć za czyny określone w art. 3, o ile nie wypełniają znamion przestępstwa lub przestępstwa skarbowego, jest utrata czynnego i biernego prawa wyborczego w wyborach Prezydenta, w wyborach do Sejmu i do Senatu, w wyborach do Parlamentu Europejskiego oraz w wyborach organów samorządu terytorialnego. Tym samym kara ta nie odnosi się więc do wyborów organów sołectwa, które to nie sposób zaliczyć do organów samorządu terytorialnego.

W zakresie §7 ust. 7 pkt 1 załączników do uchwały stwierdzić należy, że przepisy ustawy – Kodeks wyborczy nie mogą mieć zastosowania do ustalenia biernego prawa wyborczego w wyborach na sołtysa i członków rady sołeckiej w sytuacji gdy w tym zakresie kwestie te reguluje przepis o charakterze *lex specialis*, tj. art. 36 ust. 2 ustawy o samorządzie gminnym.

Z kolei odnośnie §7 ust. 7 pkt 2 załączników do uchwały trzeba mieć na względzie, że przepis art. 21a ust. 2a ustawy o ujawnianiu informacji o dokumentach organów bezpieczeństwa państwa z lat 1944-1990 oraz treści tych dokumentów, który stanowi, że „Wydając orzeczenie stwierdzające fakt złożenia niezgodnego z prawdą oświadczenia lustracyjnego, sąd orzeka utratę prawa wybieralności

w wyborach do Sejmu, Senatu i Parlamentu Europejskiego oraz w wyborach powszechnych organu i członka organu jednostki samorządu terytorialnego oraz organu jednostki pomocniczej jednostki samorządu terytorialnego, której obowiązek utworzenia wynika z ustawy, na okres od 3 do 10 lat". Przepis ten odnosi się co prawda do wyborów organu jednostki pomocniczej jednostki samorządu terytorialnego, ale tylko takiej, której obowiązek utworzenia wynika z ustawy. Co do zasady utworzenie jednostki pomocniczej ma charakter fakultatywny (art. 5 ustawy o samorządzie gminnym). Jedynym wyjątkiem jest utworzenie jednostki pomocniczej na podstawie ustawy z dnia 15 marca 2002 r. o ustroju miasta stołecznego Warszawy (Dz. U. z 2015 r. poz. 1438 ze zm.). Zgodnie z art. 5 ust. 1 tej ustawy w mieście stołecznym Warszawie utworzenie jednostek pomocniczych - dzielnic miast stołecznego Warszawy jest obowiązkowe. Tak więc przepis art. 21a ust. 2a ustawy o ujawnianiu informacji o dokumentach organów bezpieczeństwa państwa z lat 1944-1990 oraz treści tych dokumentów nie będzie miał zastosowania do wyborów do organów jednostek pomocniczych Gminy Udanin.

Z uwagi na powyższe zachodzi konieczność stwierdzenia nieważności §7 ust. 3 pkt 2 i ust. 7 załączników od Nr 1 do Nr 19 do uchwały Nr XLI.172.2018 Rady Gminy Udanin z dnia 9 lutego 2018 r. w sprawie nadania statutów sołectw położonym na terenie Gminy Udanin.

Od niniejszego rozstrzygnięcia przysługuje skarga do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego we Wrocławiu za pośrednictwem organu nadzoru – Wojewody Dolnośląskiego, w terminie 30 dni od dnia jego doręczenia.

Zgodnie z art. 92 ustawy o samorządzie gminnym, stwierdzenie przez organ nadzoru nieważności uchwały organu gminy wstrzymuje jej wykonanie z mocy prawa w zakresie objętym stwierdzeniem nieważności, z dniem doręczenia rozstrzygnięcia nadzorczego.

Wojewoda Dolnośląski

**Paweł Hreniak**