Piotr Czarny

Kandydowanie sekretarzy i skarbników gmin, powiatów oraz województw w wyborach na urząd wójta, burmistrza lub prezydenta miasta¹

Secretaries and treasurers of communes, districts and voivodeships as candidates for a head of commune, a mayor or a president of the city (WAKiU-2604/17): In accordance with the Electoral Code a person employed as a secretary or a treasurer of a commune (district, voivodeship) has a right to stand for election for a head of commune, a mayor and a president of the city. However, combining the function of a secretary or a treasurer with the post of the head of commune, the mayor or the president of the city in a single or in different local self-government units is inadmissible. Self-local government officials employed on official posts are restricted, during a potential election campaign, by their labour duties, in particular they are not allowed to undertake activities “causing reasonable suspicion of partiality or acting in self-interest” as well as they cannot disclose information constituting a statutorily protected secret learned with in connection with the performed professional duties.

Keywords: commune, district, local self-government, voivodeship, election

Słowa kluczowe: gmina, powiat, samorząd terytorialny, województwo, wybory

Doktor nauk prawnych, starszy wykładowca na Uniwersytecie Jagiellońskim, ekspert ds. legislacji BAS; piotr.czarny@neostrada.pl.

Zagadnienia wstępne

Przedmiotem niniejszej opinii prawnej jest odpowiedź na pytanie: „Czy zgodnie z ustawą z 5 stycznia 2011 r. Kodeks wyborczy (Dz.U. nr 21 poz. 112, ze zm.), ustawą z 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz.U. nr 16, poz. 95, ze zm.) ustawą z 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym (Dz.U. nr 91 poz. 578, ze zm.) oraz ustawą z 5 czerwca 1998 r. o samorządzie województwa (Dz.U. nr 91 poz. 576), uwzględniając ustawy nowelizujące ww. ustawy uchwalone przez Sejm 14 grudnia 2017 r., występują negatywne przesłanki uniemożliwiające osobom

¹ Opinia sporządzona 9 stycznia 2018 r. na zlecenie Klubu Parlamentarnego Polskiego Stronnictwa Ludowego; BAS-WAKiU 2604/17.

zajmującym stanowisko skarbnika oraz sekretarza gminy/powiatu/województwa bierny udział w wyborach do organu wykonawczego gminy wiejskiej, gminy miejskiej, gminy miejsko-wiejskiej, gminy miejskiej na prawach powiatu?”

Zacytowane pytanie nie jest sformułowane w sposób jednoznaczny przede wszystkim ze względu na użycie wyrażenia „bierny udział w wyborach”, którego znaczenie nie jest jasne. W dalszych rozważaniach przyjęto założenie, że chodzi o bierne prawo wyborcze (prawo kandydowania) w wyborach na urząd wójta, burmistrza lub prezydenta miasta. Zwrócić też należy uwagę, że przepisy Kodeksu wyborczego² jednolicie regulują kwestię prawa wybieralności w wyborach na urząd wójta, burmistrza i prezydenta miasta bez względu na to, jaki jest status konkretnej gminy (tzw. gminy wiejskie, miasta, miasta na prawach powiatu).

Uzasadnienie i ustalenia szczegółowe

1. Punktem wyjścia dla odpowiedzi na pytanie jest treść art. 11 Kodeksu wyborczego, który dotyczy biernego prawa wyborczego we wszystkich wyborach powszechnych, a więc również w wyborach wójtów, burmistrzów i prezydentów miast. Zgodnie z art. 11 § 1 pkt 6 Kodeksu w wyborach wójta (burmistrza, prezydenta miasta) prawo wybieralności ma obywatel polski mający prawo wybierania w tych wyborach, który najpóźniej w dniu głosowania kończy 25 lat, z tym że kandydat nie musi stale zamieszkiwać na obszarze gminy, w której kandyduje. Z kolei prawo wybierania (czynne prawo wyborcze) w tych wyborach przysługuje osobom mającym prawo wybierania do rady tej gminy, czyli obywatelom polskim oraz obywatelom Unii Europejskiej niebędącym obywatelami polskimi, którzy najpóźniej w dniu głosowania kończą 18 lat, oraz stale zamieszkują na obszarze danej gminy (art. 10 § 1 pkt 3 i 4 Kodeksu wyborczego). Prawa wybieralności na urząd wójta, burmistrza lub prezydenta miasta pozbawione są osoby, które nie mają czynnego prawa wyborczego, a konkretnie chodzi o: a) pozbawionych praw publicznych prawomocnym orzeczeniem sądu; b) pozbawionych praw wyborczych prawomocnym orzeczeniem Trybunału Stanu; c) ubezwłasnowolnionych prawomocnym orzeczeniem sądu (art. 10 § 2 Kodeksu wyborczego).

Poza tym prawa wybieralności (a więc „tylko” biernego prawa wyborczego) nie mają osoby: a) skazane prawomocnym wyrokiem na karę pozbawienia wolności za przestępstwo umyślne ścigane z oskarżenia publicznego lub umyślne przestępstwo skarbowe; b) wobec których wydano prawomocne orzeczenie sądu stwierdzające utratę prawa wybieralności, o którym mowa w art. 21a ust. 2a ustawy z 18 października 2006 r. o ujawnianiu informacji o dokumentach or-

² Ustawa z 5 stycznia 2011 r. – Kodeks wyborczy, Dz.U. nr 21, poz. 113, ze zm.; dalej: Kodeks wyborczy.

ganów bezpieczeństwa państwa z lat 1944–1990 oraz treści tych dokumentów (Dz.U. 2016, poz. 1721).

Jak łatwo zauważyć, z przepisów powyższych wynika jednoznacznie, że osoby zatrudnione na stanowiskach sekretarzy lub skarbników gmin, powiatów i województw jako takie nie są pozbawione biernego prawa wyborczego w wyborach na urząd wójta, burmistrza lub prezydenta miasta. Wspomnieć tylko na marginesie należy o tym, że kandydat na wójta nie może jednocześnie kandydować na wójta w innej gminie (art. 472 Kodeksu wyborczego).

Regulacja zawarta w art. 11 Kodeksu wyborczego ma w założeniu charakter kompleksowy i „całościowy”, ponieważ użycie w tytule ustawy nazwy kodeks oznacza, że wyczerpująco reguluje ona obszerną dziedzinę spraw (§ 19 pkt 2 Zasad techniki prawodawczej – załącznika do rozporządzenia Prezesa rady Ministrów z 20 czerwca 2002 r. w sprawie „Zasad techniki prawodawczej”, t.j. Dz.U. 2016, poz. 283). Oznacza to, że w innych aktach normatywnych nie powinny być zawarte przepisy, które zmieniałyby lub uzupełniały treść kodeksu.

Podkreślić również należy, że Konstytucja RP reguluje w sposób precyzyjny kwestię czynnego prawa wyborczego w wyborach samorządowych. Zgodnie bowiem z art. 62 ust. 1 obywatel polski, który najpóźniej w dniu głosowania kończy 18 lat, ma prawo wybierania przedstawicieli do organów samorządu terytorialnego. Odstępstwa od tej zasady przewidziane są w ust. 2. Obowiązująca ustawa zasadnicza nie reguluje natomiast wprost problematyki zakresu biernego prawa wyborczego zarówno w wyborach do organów stanowiących jednostek samorządu terytorialnego, jak i w wyborach na urząd wójta, burmistrza lub prezydenta miasta. Zagadnienie to winno być więc przedmiotem regulacji ustawowej, która respektować powinna konstytucyjne zasady: powszechności wyborów, prawa dostępu do służby publicznej na jednakowych zasadach (art. 60) oraz założenia, zgodnie z którą „ogół mieszkańców jednostek zasadniczego podziału terytorialnego stanowi z mocy wspólnotę samorządową” (art. 16 ust. 1).

2. Uchwalona przez Sejm w dniu 14 grudnia 2017 r. ustawa o zmianie niektórych ustaw w celu zwiększenia udziału obywateli w procesie wybierania, funkcjonowania i kontrolowania niektórych organów publicznych³ wprowadziła pewne modyfikacje, jeśli chodzi o bierne prawo wyborcze w wyborach na urząd wójta, burmistrza i prezydenta miasta. Zgodnie z „nowym” art. 11 § 4 Kodeksu wyborczego prawa wybieralności w wyborach wójta w danej gminie nie będzie miała osoba, która została uprzednio dwukrotnie wybrana na wójta w tej gminie w wyborach wójta zarządzonych na podstawie art. 474 § 1. Poza tym w myśl wprowadzonego do Kodeksu wyborczego art. 472 § 2 kandydat na wójta nie będzie mógł jednocześnie kandydować do rady powiatu i do sejmiku województwa, będzie natomiast mógł kandydować do rady gminy tylko na ob-

³ [http://orka.sejm.gov.pl/opinie8.nsf/nazwa/2001_u/\\$file/2001_u.pdf](http://orka.sejm.gov.pl/opinie8.nsf/nazwa/2001_u/$file/2001_u.pdf) [dostęp 4 stycznia 2018 r.].

szarze gminy, w której kandyduje na wójta. Senat do rozwiązań tych nie wniósł poprawek⁴.

W toku prac sejmowych nad projektem ustawy o zmianie niektórych ustaw w celu zwiększenia udziału obywateli w procesie wybierania, funkcjonowania i kontrolowania niektórych organów publicznych toczących się w Komisji nadzwyczajnej do rozpatrzenia projektów ustaw z zakresu prawa wyborczego zgłoszono poprawkę, zgodnie z którą w ustawie z 21 listopada 2008 r. o pracownikach samorządowych w art. 5 ust. 5 miał otrzymać brzmienie: „5. Sekretarz nie ma prawa tworzenia partii politycznych ani przynależności do nich oraz kandydowania w wyborach”⁵. Poprawka ta nie znalazła się jednak ostatecznie w tekście wyżej opisanej ustawy. Oznacza to, że w zakresie tematu niniejszej opinii stan prawny nie ulegnie zmianie po (ewentualnym) wejściu w życie ustawy z 14 grudnia 2017 r. nowelizującej Kodeks wyborczy.

3. Ustawy regulujące ustrój i organizację wewnętrzną jednostek samorządu terytorialnego wspominają zarówno o stanowisku sekretarza, jak i skarbnika jednostek samorządu terytorialnego. W świetle ustawy o samorządzie gminnym wójt może powierzyć prowadzenie określonych spraw gminy w swoim imieniu zastępcy wójta lub sekretarzowi gminy (art. 33 ust. 4.), z kolei skarbnik gminy określony został jako główny księgowy budżetu (art. 18 ust. 2 pkt 3). Według ustawy o samorządzie powiatowym sekretarz i skarbnik uczestniczą w pracach zarządu powiatu oraz mogą uczestniczyć w obradach rady powiatu i jej komisji z głosem doradczym (art. 37 ust. 2). Natomiast według art. 44 ust. 2 ustawy o samorządzie województwa skarbnik województwa uczestniczy w pracach oraz obradach zarządu województwa i sejmiku województwa z głosem doradczym.

Poza tym przepisy wspomnianych wyżej trzech ustaw ustrojowych regulują szczegółowo problematykę składania przez sekretarzy i skarbników oświadczeń majątkowych oraz ograniczenia w prowadzeniu przez nich działalności gospodarczej. Nie odnoszą się natomiast do kwestii przysługujących im praw wyborczych, co jest logiczne, ponieważ zasady i tryb przeprowadzania wyborów do rad gmin, powiatów i sejmików województw oraz wyboru wójta (burmistrza, prezydenta miasta) określa Kodeks wyborczy.

Przepisów tego rodzaju nie ma również w ustawie o pracownikach samorządowych, a do tej kategorii funkcjonariuszy publicznych należą wszyscy skarbnicy i sekretarze jednostek samorządu terytorialnego. Co prawda, w art. 5 ust. 5 tej ustawy znajduje się adresowany do sekretarzy gmin, powiatów i województw zakaz tworzenia partii politycznych i przynależności do nich, jednak nie może on być interpretowany w sposób rozszerzający. Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z 7 lutego 2013 r. (sygn. III PK 25/12, niepubl.) wyraźnie zaznaczył, że

⁴ [Http://orka.sejm.gov.pl/Druki8ka.nsf/0/5CE45A3377705864C12581FE00486177/%24File/2143.pdf](http://orka.sejm.gov.pl/Druki8ka.nsf/0/5CE45A3377705864C12581FE00486177/%24File/2143.pdf) [dostęp 4 stycznia 2018 r.].

⁵ [Http://sejm.gov.pl/Sejm8.nsf/biuletyn.xsp?sknrn=NPW-3](http://sejm.gov.pl/Sejm8.nsf/biuletyn.xsp?sknrn=NPW-3) [dostęp 3 stycznia 2018 r.].

kandydowanie sekretarza gminy w wyborach samorządowych nie jest zakazane przez powołany wyżej przepis. Przytoczyć tu również należy pogląd wyrażony przez Wojewódzki Sąd Administracyjny we Wrocławiu w wyroku z 6 września 2011 r. (sygn. III SA/Wr 294/11, LEX nr 966617): (...) *fakt kandydowania na radnego z listy określonej partii, z której programem radny się solidaryzuje, nie może stanowić podstawy do skutecznego formułowania zarzutu naruszenia interpretowanego przepisu [tj. art. 5 ust. 5 ustawy o pracownikach samorządowych. – dopisek P.C.]. Określony w nim zakaz jest bowiem nadzwyczaj jasny i konkretny. Nie dopuszcza interpretacji rozszerzającej, zwłaszcza zastępowania go – przy zastosowaniu swoistej „żonglerki słownej” – obszernym i ogólnikowym zakazem całkowitej „apolityczności”. W wyroku tym podkreślono również, że: Przepis art. 5 ust. 5 ustawy z 2008 r. o pracownikach samorządowych nie nakazuje wszak sekretarzowi jakiegokolwiek jednostki samorządu terytorialnego całkowitej „apolityczności”, w rozumieniu wyzbycia się wszelkich poglądów i sympatii politycznych oraz ich ewentualnego wyrażania na zewnątrz. Zakazuje wyłącznie „tworzenia partii politycznych” i „przynależności do nich”.*

Oznacza to w konsekwencji, że również ustawa o pracownikach samorządowych nie może być podstawą do formułowania zakazu kandydowania sekretarzy i skarbników gmin, powiatów lub województw w wyborach na urząd wójta, burmistrza lub prezydenta miasta.

4. Od zakazu kandydowania na określone stanowisko odróżnić należy tzw. niepołączalność (*incompatibilitas*). Oczywiście jest, że jedna osoba nie może łączyć stanowiska wójta (burmistrza, prezydenta miasta) ze stanowiskiem skarbnika lub sekretarza zarówno danej gminy, jak i innych jednostek samorządu terytorialnego. Jednak generalnie przyjmuje się, że zakazy dotyczące łączenia stanowisk w żadnym stopniu nie ograniczają możliwości ubiegania się o stanowiska lub funkcje publiczne, ponieważ zakazy w tym drugim zakresie muszą być wyraźnie i jednoznacznie sformułowane w przepisach rangi ustawowej. Stąd też niepołączalność stanowiska wójta, burmistrza lub prezydenta miasta z funkcją sekretarza lub skarbnika jednostki samorządu terytorialnego powoduje jedynie, że w razie wyboru należy doprowadzić do zniesienia „kolizji”. Gdyby więc osoba zajmująca stanowisko sekretarza lub skarbnika kandydowała w wyborach na urząd wójta, burmistrza lub prezydenta miasta i została wybrana, winna ona przez zrzeczenie się zajmowanego stanowiska doprowadzić do stanu zgodności z prawem (art. 492 § 4 Kodeksu wyborczego).

5. Na marginesie zwrócić należy uwagę, że zgodnie z art. 30 ust. 1 ustawy o pracownikach samorządowych pracownik samorządowy zatrudniony na stanowisku urzędniczym, w tym kierowniczym stanowisku urzędniczym, nie może wykonywać zajęć pozostających w sprzeczności lub związanych z zajęciami, które wykonuje w ramach obowiązków służbowych, wywołujących uzasadnione podejrzenie o stronnictwo lub interesowność, oraz zajęć sprzecznych z obowiązkami wynikającymi z ustawy. Sekretarz i skarbnik gminy (powiatu, woje-

wództwa) są pracownikami samorządowymi zatrudnionymi na stanowiskach urzędniczych, a wobec tego obowiązuje ich powyższy zakaz, który odnosi się również do zajęć o charakterze niezarobkowym. Oznacza to pewne ograniczenia, jeśli chodzi o sposób prowadzenia kampanii wyborczej przez kandydatów, będących pracownikami samorządowymi. Nie może on bowiem rodzić uzasadnionych podejrzeń o stronnictwo lub interesowność w wypełnianiu zadań urzędowych. Oczywiście jest również, że pracownik samorządowy nie może prowadzić kampanii wyborczej „w godzinach pracy”, jak również to, że w jej toku nie może ujawniać informacji, stanowiących tajemnice ustawowo chronione, o których dowiedział się w związku ze swoimi obowiązkami służbowymi.

Niezależnie od tego z powołanego wcześniej wyroku Sądu Najwyższego wynika, że sposób zaangażowania się pracownika samorządowego w kampanię wyborczą powodować może utratę zaufania ze strony wójta, starosty lub marszałka województwa koniecznego w ich relacjach z pracownikami urzędu gminy, starostwa lub urzędu marszałkowskiego. Szczególnie dotyczy to sekretarzy i skarbników jak i osób pełniących funkcje kierownicze. Powodować to może konsekwencje w postaci rozwiązania stosunku pracy lub przesunięcia na inne stanowisko. Dalsza analiza tego zagadnienia wykracza jednak poza zakres niniejszej opinii.

Podsumowanie

W podsumowaniu należy zaprezentować tezy, które wynikają z przedstawionych rozważań i analiz.

- Zgodnie z przepisami Kodeksu wyborczego osobie zatrudnionej na stanowisku sekretarza lub skarbnika gminy (powiatu, województwa) przysługuje bierne prawo wyborcze (prawo kandydowania) w wyborach na urząd wójta (burmistrza, prezydenta miasta). Zakaz kandydowania w tym przypadku nie wynika z żadnych ustaw ustrojowych regulujących status i działalność poszczególnych szczebli jednostek samorządu terytorialnego. Z ustawy o pracownikach samorządowych wynika jedynie zakaz przynależności sekretarzy gmin (powiatów, województw) do partii politycznych, jednak nie można interpretować go rozszerzająco i odnosić do biernego prawa wyborczego.
- W opisanym zakresie stan prawny nie ulegnie zmianie po (ewentualnym) wejściu w życie ustawy z 14 grudnia 2017 r. o zmianie niektórych ustaw w celu zwiększenia udziału obywateli w procesie wybierania, funkcjonowania i kontrolowania niektórych organów publicznych. W toku prac ustawodawczych zgłaszane były poprawki dotyczące zakazu kandydowania w wyborach sekretarzy gmin (powiatów, województw), nie zostały one jednak uwzględnione w tekście ustawy przyjętej przez Sejm ani w poprawkach zgłoszonych przez Senat.
- Prawnie niedopuszczalne jest łączenie stanowiska wójta (burmistrza, prezydenta miasta) z funkcją sekretarza lub skarbnika (gminy, powiatu i woje-

wództwa) zarówno w jednej, jak i w różnych jednostkach samorządu terytorialnego. Powoduje to pewne komplikacje prawne w sytuacji wyboru osoby zajmującej stanowisko sekretarza lub skarbnika gminy (powiatu lub województwa) na urząd wójta, burmistrza lub prezydenta. Zakaz łączenia stanowisk nie jest jednak tożsamy z zakazem kandydowania.

- Zarówno sekretarzy, jak i skarbników jednostek samorządu terytorialnego jako pracowników samorządowych zatrudnionych na stanowiskach urzędniczych obowiązują w toku prowadzenia ewentualnej kampanii wyborczej ograniczenia wynikające z ich powinności pracowniczych w urzędzie gminy (powiatu, województwa), w szczególności zaś zakaz podejmowania działań „wywołujących uzasadnione podejrzenie o stronnictwo lub interesowność” i ujawniania informacji stanowiących tajemnicę ustawowo chronioną, które uzyskali w związku z pełnieniem obowiązków służbowych.