



RZECZPOSPOLITA POLSKA
Rzecznik Praw Obywatelskich

Prof. dr Andrzej ZOLL

00-090 Warszawa
Al. Solidarności 77

Tel. centr. 551 77 00
Fax 827 64 53

Warszawa, 10.03. 2005 r.

36783

RPO-481342-I/04/HG

Trybunał Konstytucyjny
Warszawa

Wniosek
Rzecznika Praw Obywatelskich

Na podstawie art. 191 ust. 1 pkt 1 w związku z art. 188 pkt 1 Konstytucji RP oraz art. 16 ust. 2 pkt 2 ustawy z dnia 15 lipca 1987 r. o Rzeczniku Praw Obywatelskich (tekst jednolity Dz. U. z 2001 r. Nr 14, poz. 147).

Wnoszę o stwierdzenie, że:

art. 6 ust. 1 w związku z art. 5 ust. 1, art. 6a ust. 1 oraz art. 7 ust. 1 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 późn. zm.) w zakresie, w jakim pozbawiają prawa wybierania (czynnego prawa wyborczego) a także prawa wybieralności (biernego prawa wyborczego) do rady gminy oraz wójta (burmistrza, prezydenta miasta) obywateli polskich oraz obywateli Unii Europejskiej niebędących obywatelami polskimi, wpisanych do prowadzonego w gminie stałego rejestru wyborców w okresie krótszym niż 12 miesięcy przed dniem wyborów, są sprzeczne z art. 31 ust. 3, art. 32 ust. 1, art. 52 ust. 1, art. 62 ust. 1 i 2 i art. 169 ust. 2 zdanie pierwsze w związku z art. 16 ust. 1 Konstytucji RP.

Uzasadnienie

I. Zgodnie z art. 5 ust. 1 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 późn. zm.) prawo wybierania (czynne prawo wyborcze) do danej rady ma, z zastrzeżeniem art. 6 ust. 1, każdy obywatel polski, który najpóźniej w dniu głosowania kończy 18 lat oraz stale zamieszkuje na obszarze tej rady. Zaś w myśl art. 6 ust. 1 prawo wybierania do rady gminy ma obywatel polski, o którym mowa w art. 5 ust. 1, wpisany do prowadzonego w tej gminie stałego rejestru wyborców, o którym mowa w ustawie z dnia 12 kwietnia 2001 r. Ordynacja wyborcza do Sejmu RP i Senatu RP (Dz. U. Nr 46, poz. 499 z późn. zm.) najpóźniej na 12 miesięcy przed dniem wyborów. Natomiast w świetle art. 6a ust. 1 prawo wybierania do rady gminy na również obywatel Unii Europejskiej niebędący obywatelem polskim, który najpóźniej w dniu głosowania kończy 18 lat, stale zamieszkuje na obszarze działania tej gminy, który został wpisany do prowadzonego w tej gminie stałego rejestru wyborców, najpóźniej na 12 miesięcy przed dniem wyborów.

Zgodnie z art. 7 ust. 1 Ordynacji prawo wybieralności (bierne prawo wyborcze) przysługuje osobie mającej prawo wybierania do danej rady. W świetle powyższych regulacji wszystkie osoby (powyżej 18 roku życia) zmieniające w okresie 12 miesięcy przed wyborami miejsce stałego zamieszkania, mimo że stają się, w nowej gminie członkami społeczności lokalnej, zostały pozbawione czynnego prawa wyborczego, a więc wpływu na skład organów tej gminy. W konsekwencji osoby te pozbawione zostały także biernego prawa wyborczego, a więc możliwości ubiegania się o mandat radnego do rady gminy oraz mandat wójta (burmistrza, prezydenta miasta), bowiem w świetle art. 7 ust. 1 Ordynacji prawo wybieralności przysługuje osobie mającej prawo wybierania do rady gminy.

II. Samorząd terytorialny tworzy wyodrębnioną w strukturze państwowej wspólnotę, która nie jest jednak w stanie sama realizować zadań, stąd też społeczność lokalna powołuje w drodze wyborów kolegialne organy, między innymi rady gminy, które wykonują administrację publiczną, pozostając jednocześnie pod kontrolą społeczności lokalnej. Zgodnie z art. 16 ust. 1 Konstytucji wspólnotę samorządową z mocy prawa tworzy ogół mieszkańców jednostek zasadniczego podziału terytorialnego. Oznacza to, że do wspólnoty samorządowej należą wszystkie osoby mieszkające na obszarze danej jednostki, w tym obywatele polscy, a także osoby nie posiadające obywatelstwa polskiego.

Wprowadzie w myśl art. 62 ust. 1 Konstytucji prawo wybierania przedstawicieli do organów samorządu terytorialnego ma obywatel polski, który najpóźniej w dniu głosowania kończy 18 lat, jednakże w związku z wejściem w życie z dniem 1 maja 2004 r., Traktatu z dnia 16 kwietnia 2003 r. dotyczącego przystąpienia Polski do Unii Europejskiej (ogłoszonego w Dz. U. Nr 90, poz. 864), który w myśl art. 91 ust. 1 Konstytucji stanowi część krajowego porządku prawnego i jest bezpośrednio stosowany, Polska związana

została prawem wspólnotowym. Z art. 2 Aktu dotyczącego przystąpienia Polski i pozostałych nowych Państw Członkowskich oraz dostosowań w traktatach stanowiących podstawę Unii Europejskiej, będącego integralną częścią Traktatu, wynika bowiem, że od dnia przystąpienia nowe Państwa Członkowskie - a więc i Polska - są związane postanowieniami Traktatów założycielskich i aktów przyjętych przez instytucje Wspólnot i Europejski Bank Centralny przed dniem przystąpienia, a ponadto postanowienia te są stosowane w nowych Państwach Członkowskich zgodnie z warunkami określonymi w tych Traktatach i w Akcie przystąpienia. Jako Traktaty założycielskie Akt przyjmuje Traktat ustanawiający Wspólnotę Europejską („Traktat WE”) i Traktat ustanawiający Europejską Wspólnotę Energii Atomowej („Traktat Euratom”), uzupełnione, i zmienione traktami lub innymi aktami, które weszły w życie przed przystąpieniem oraz Traktat o Unii Europejskiej („Traktat UE”) uzupełniony lub zmieniony traktami lub innymi aktami, które weszły w życie przed niniejszym przystąpieniem (art. 1 pkt a i b Aktu). Zakres regulacji wspólnotowej wymusza więc zmiany w ustawodawstwie krajowym, w tym i w prawie wyborczym.

Sprowadza się to głównie do rozszerzenia podmiotowego prawa wyborczego w wyborach samorządowych na obywateli Unii zamieszkałych na terenie tych państw i jest to konsekwencją wprowadzenia w Traktacie ustanawiającym Wspólnotę Europejską obywatelstwa Unii Europejskiej (art. 17).

W sprawie związania Polski prawem wspólnotowym wypowiedział się także Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 31 maja 2004 r., orzekając o zgodności z Konstytucją przepisów Ordynacji wyborczej do Parlamentu Europejskiego w zakresie jakim przyznają prawo wybierania posłów do Parlamentu Europejskiego w Rzeczypospolitej Polskiej obywatelom Unii Europejskiej niebędącymi obywatelami polskimi (sygn. akt K 15/04). W wyroku tym Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że „Prawo obywateli Unii do udziału w wyborach europejskich, niezależnie od państwa członkowskiego, na terenie którego zamieszkują, jest jednym z ich praw podstawowych. Obywatelstwo europejskie zostało wprowadzone do traktatów przez Traktat z Maastricht. Według art. 17 TWE (dawny art. 8) obywatelem Unii Europejskiej jest każda osoba posiadająca obywatelstwo któregoś z państw należących do Unii”.

Trybunał Konstytucyjny uznał, że „Uchwalona 23 stycznia 2004 r. ustawa - Ordynacja wyborcza do Parlamentu Europejskiego (Dz. U. Nr 25, poz. 219) wdraża - jak wskazuje przypis do tytułu ustawy - postanowienia dyrektywy Rady 93/109/WE z 6 grudnia 1993 r., która uwzględnia w szczególności art. 19 ust. 2 (dawny art. 8 b ust. 2) Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską. Przepis ten przewiduje, iż każdy obywatel Unii mający miejsce zamieszkania w Państwie Członkowskim, którego nie jest obywatelem, ma prawo głosowania i kandydowania w wyborach do Parlamentu Europejskiego w Państwie Członkowskim, w którym ma miejsce zamieszkania, na takich samych zasadach jak obywatele tego państwa.”

Ponadto Trybunał stwierdził, że „już w wyroku z 24 października 2000 r. Trybunał Konstytucyjny zauważył, że choć prawo Unii Europejskiej nie ma jeszcze mocy wiążącej w Polsce, to jednak postanowienia art. 68 i art. 69 Układu Europejskiego ustanawiającego stowarzyszenie między Rzeczpospolitą Polską z jednej strony, a Wspólnotami Europejskimi i ich Państwami Członkowskimi z drugiej strony, już obecnie zobowiązują Polskę do podjęcia wszelkich starań w celu zapewnienia zgodności jej przyszłego ustawodawstwa z ustawodawstwem Wspólnoty". Poza tym Trybunał Konstytucyjny, nawiązując do stanowiska wyrażonego w orzeczeniu z 29 września 1997 r. (K 15/97, OTK ZU nr 3-4/1997, s. 330) i wyroku z 28 marca 2000 r. (K 27/99, OTK ZU nr 2/2000, s. 276) stwierdził, że „te postanowienia Układu Stowarzyszeniowego wiążą - z mocy art. 91 ust. 2 w związku z art. 241 ust. 1 Konstytucji - polskiego ustawodawcę, a ich naruszenie może być podstawą orzekania przez Trybunał Konstytucyjny w trybie art. 188 pkt 2 Konstytucji" (OTK ZU nr 7/2000, s. 1226).

Trybunał Konstytucyjny podzielił również pogląd wyrażony w wyroku z 27 maja 2003 r., iż „wykładnia obowiązującego ustawodawstwa powinna uwzględniać konstytucyjną zasadę przychylności procesowi integracji europejskiej i współpracy między państwami" (K 11/03, OTK ZU nr 5/A/2003 s. 576).

Podstawy prawne wyborów samorządowych dla obywatela Unii, którym zgodnie z art. 17 Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską jest każda osoba posiadająca obywatelstwo Państwa Członkowskiego, stanowią przede wszystkim przepisy Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską, a w szczególności art. 19 ust. 1 Traktatu oraz prawa wyborcze poszczególnych państw członkowskich. Art. 19 ust. 1 Traktatu stanowi bowiem, że każdy obywatel Unii zamieszkały na terenie Państwa Członkowskiego, niebędący jego obywatelem, posiada prawo do głosowania i kandydowania w wyborach samorządowych w tym Państwie Członkowskim, na terenie którego przebywa, na takich samych zasadach, jak obywatele tego państwa. Szczegółowe zaś warunki wykonywania prawa głosowania i kandydowania w wyborach lokalnych przez obywateli Unii zamieszkałych w Państwie Członkowskim, którego nie są obywatelami ustanawia Dyrektywa Rady 94/80/EC z 19 grudnia 1994 r. (Dz. Urz. WEL 368 1994).

W świetle przepisów powyższej Dyrektywy osoba, która w stosownej dacie jest obywatelem Unii w rozumieniu Traktatu i nie jest obywatelem Państwa Członkowskiego jego miejsca zamieszkania, lecz w każdym przypadku wypełnia warunki do prawa głosowania i kandydowania, jakie to państwo nakłada z mocy przepisów prawnych na swych własnych obywateli, będzie miała prawo głosowania i kandydowania w wyborach lokalnych Państwa Członkowskiego miejsca zamieszkania zgodnie z niniejszą Dyrektywą (art. 3).

Ustawa z dnia 20 kwietnia 2004 r. o zmianie ustawy Ordynacja wyborcza do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw (Dz. U. Nr 102, poz. 1055) uwzględniając powołane wyżej akty prawa europejskiego, w ustawie 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 późn. zm.) w zakresie czynnego prawa wyborczego dodała art. 6a ust. 1 stanowiący wprawdzie, że prawo wybierania do rady gminy ma obywatel Unii Europejskiej niebędący obywatelem polskim, który najpóźniej w dniu głosowania kończy 18 lat, stale zamieszkujący na obszarze działania tej gminy oraz który został wpisany do prowadzonego w tej gminie stałego rejestru wyborców z tym, że wprowadziła jednocześnie ograniczenie, że wpisanie do stałego rejestru musi nastąpić najpóźniej na 12 miesięcy przed dniem wyborów. Takie same rozwiązanie zostało przyjęte w art. 6 ust. 1 w odniesieniu do obywateli polskich. Powołane przepisy pozbawiają więc czynnego prawa wyborczego zarówno obywateli polskich, jak i Unii Europejskiej, którzy zmienili miejsce zamieszkania i uzyskali stosowny wpis do stałego rejestru wyborców w okresie krótszym niż 12 miesięcy przed wyborami. Wprowadzenie przez ustawodawcę takich regulacji powoduje, że osoby te pozbawione zostały także prawa wybieralności (biernego prawa wyborczego) do rady gminy, bowiem zgodnie z art. 7 ust. 1 Ordynacji prawo wybieralności przysługuje osobie mającej prawo wybierania do danej rady.

III. Prawo wybierania przedstawicieli do organów samorządu terytorialnego zaliczyć należy do podstawowych praw politycznych. Ustawodawca w zakwestionowanych przez Rzecznika regulacjach przyznał prawa wyborcze jedynie, tym którzy wpisani zostali do stałego rejestru wyborców najpóźniej na 12 miesięcy przed dniem wyborów, pozbawiając tym samym tych praw osoby wpisane do rejestru w okresie krótszym niż 12 miesięcy. Konstytucja w art. 31 ust. 3 dopuszcza ograniczenia w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw, ale mogą być ustanawiane tylko w ustawie i tylko wtedy, gdy są konieczne w demokratycznym państwie, dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego, bądź dla ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej albo wolności i praw innych osób. Ograniczenia te nie mogą jednak naruszać istoty wolności i praw. Konstytucja określiła więc granice oraz warunki stosowania ograniczeń.

Przesłanki dopuszczalności ograniczeń korzystania z konstytucyjnych wolności i praw niejednokrotnie rozpatrywane były przez Trybunał Konstytucyjny, który między innymi w wyroku z 3 października 2000 r. (K 33/99) stwierdził, że przesłankami warunkującymi uznanie konstytucyjności konkretnego ograniczenia konstytucyjnych praw wolności są: 1) ustawowa forma ograniczenia, 2) zaistnienie w państwie demokratycznym konieczności wprowadzenia ograniczenia, 3) funkcjonalny związek ograniczenia z realizacją wskazanych w art. 31 ust. 3 Konstytucji wartości (bezpieczeństwo państwa, porządek publiczny, ochrona środowiska, zdrowia i moralności publicznej, wolności i praw innych osób) oraz 4) zakaz naruszenia istoty danego prawa lub wolności. Rozwijając problem spełnienia konstytucyjnej przesłanki konieczności ograniczenia, Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że w jej treści mieszczą się postulaty niezbędności, przydatności i proporcjonalności sensu stricto takiego ograniczenia. Zdaniem Trybunału Konstytucyjnego, realizacja powyższych postulatów uzależniona jest od stwierdzenia

faktycznej potrzeby dokonania ingerencji w zakres korzystania z konstytucyjnego prawa bądź wolności i zastosowania przez ustawodawcę środków prawnych rzeczywiście służących realizacji zamierzonych przez niego celów. Ponadto chodzi o zastosowanie środków niezbędnych w tym sensie, że chronić one będą określone wartości w sposób, bądź w stopniu, który nie mógłby być osiągnięty przy zastosowaniu innych środków, a jednocześnie winny to być środki jak najmniej uciążliwe dla podmiotów, których prawa bądź wolności ulegają ograniczeniu.

Zdaniem Rzecznika Praw Obywatelskich zakwestionowana regulacja nie jest koniecznością w demokratycznym państwie a za jej wprowadzeniem nie przemawia żadna z wartości określonych w art. 31 ust. 3 Konstytucji.

IV. Zakwestionowane przepisy dzielą wyborców stale zamieszkałych na obszarze gminy na dwie grupy. Pierwsza to ci, którzy zostali wpisani do stałego rejestru wyborców najpóźniej na 12 miesięcy przed dniem wyborów i tym przysługuje prawo wybierania i wybieralności, zaś druga to osoby, które zostały wpisane do rejestru wyborców w okresie krótszym niż 12 miesięcy przed dniem wyborów, i ci z praw wyborczych nie mogą korzystać. Ponadto w związku z tym, że zgodnie z art. 2 ust. 2 ustawy z dnia 20 czerwca 2002 r. o bezpośrednim wyborze wójta, burmistrza i prezydenta miasta (Dz. U. Nr 113, poz. 984 z późn. zm.) w sprawach nieuregulowanych w tej ustawie przepisy Ordynacji wyborczej do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw stosuje się odpowiednio, powoduje to, że osoby wpisane do rejestru wyborców w okresie krótszym niż 12 miesięcy przed dniem wyborów zostały pozbawione także prawa wybierania wójta w danej gminie. Zgodnie bowiem z art. 3 ust. 1 ustawy o bezpośrednim wyborze wójta, burmistrza i prezydenta miasta, prawo wybierania wójta w danej gminie ma każdy, kto posiada prawo wybierania do rady gminy.

A zatem ustawodawca wyborców należących do tej samej wspólnoty i stale zamieszkałych na obszarze tej samej gminy potraktował w sposób nierówny, naruszając tym samym art. 32 Konstytucji RP.

Trybunał wielokrotnie uznawał, że z zasady równości wynika nakaz jednakowego traktowania podmiotów prawa charakteryzujących się w równym stopniu daną cechą istotną (relewantną) i powinny być traktowane równo, a więc według jednakowej miary, bez różnicowań zarówno dyskryminujących, jak i faworyzujących. Rozumienie zasady równości wielokrotnie pojawiała się w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego, co wskazuje na utrwalone pojęcie zasady równości w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego. Świadczyć o tym może wyrok z 18 stycznia 2000 r. (K 17/99), w którym Trybunał powołuje się na dotychczasową linię orzeczniczą TK, utrzymaną także pod rządami nowej Konstytucji. W wyroku tym powołując się na wcześniejsze ustalenia stwierdził, że z konstytucyjnej zasady równości wynika dla ustawodawcy obowiązek równego traktowania obywateli. W wyroku z 12 września 2000 r. (K 1/00) Trybunał stwierdził, że wszelkie odstępstwa od nakazu równego traktowania podmiotów podobnych

muszą zawsze znajdować podstawę w odpowiednio przekonujących argumentach. Trybunał przywołał tu argumenty, które ujęte zostały w orzeczeniu z 3 września 1996 r. (K 10/96). Muszą one: 1) mieć „charakter relewantny, a więc pozostawać w bezpośrednim związku z celem i zasadniczą treścią przepisów. Innymi słowy, wprowadzane różnicowania muszą mieć charakter racjonalnie uzasadniony. Nie wolno ich dokonywać według dowolnie ustalonego kryterium”; 2) „mieć charakter proporcjonalny, a więc waga interesu, któremu ma służyć różnicowanie sytuacji adresatów normy, musi pozostawać w odpowiedniej proporcji do wagi interesów, które zostaną naruszone w wyniku nierównego potraktowania podmiotów podobnych”; 3) „pozostawać w jakimś związku z innymi wartościami, zasadami czy normami konstytucyjnymi, uzasadniającymi odmienne traktowanie podmiotów podobnych (...) jedną z takich zasad konstytucyjnych jest zasada sprawiedliwości społecznej. Różnicowanie sytuacji prawnej podmiotów podobnych ma więc znacznie większe szansę uznania za zgodne z konstytucją, jeżeli pozostaje w zgodzie z zasadami sprawiedliwości społecznej lub służy urzeczywistnieniu tych zasad. Zostaje ono natomiast uznane za niekonstytucyjną dyskryminację (uprzywilejowanie), jeżeli nie znajduje podtrzymania w zasadzie sprawiedliwości społecznej. W tym sensie zasady równości wobec prawa i sprawiedliwości społecznej w znacznym stopniu nakładają się na siebie”. Trybunał przypomniał, że do tego „przedkonstytucyjnego” poglądu nawiązują wyroki z 16 grudnia 1997 r. (K 8/97) i z 13 kwietnia 1999 r. (K 36/98).

Nie można uznać, że wprowadzenie zakwestionowanych uregulowań jest racjonalnie uzasadnione i że kryterium różnicowania wyborców jest obiektywne i ma charakter istotny. Wpisanie do stałego rejestru wyborców jest czynnością techniczną i, jak wynika z przepisów Ordynacji wyborczej do Sejmu RP i Senatu RP, związane jest z faktem stałego zamieszkania. A zatem potwierdza jedynie fakt stałego zamieszkania na obszarze danej gminy i bez znaczenia jest - dla realizacji zarówno czynnego, jak i biernego prawa wyborczego - czas kiedy wpisanie do rejestru miało miejsce. Ważne jest by nastąpiło to przed sporządzeniem spisu wyborców, który zgodnie z art. 34 ust. 1 Ordynacji wyborczej do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw sporządza się najpóźniej w 14 dniu przed dniem wyborów. Przepisy Ordynacji wyborczej do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw dopuszczają nawet dopisanie przez Komisję do spisu wyborców w dniu wyborów i dopuszczenie do udziału w głosowaniu wyborcy, który nie został wpisany do spisu, jeżeli udokumentuje, iż stale zamieszkuje na terenie danego obwodu głosowania, a urząd gminy potwierdzi, że osoba ta jest wpisana do rejestru wyborców w gminie (art. 44 ust. 1). Ponadto zauważyć trzeba, że wprowadzenie przez ustawodawcę zaskarżonych regulacji powoduje, iż osoby wpisane do rejestru wyborców w okresie krótszym niż 12 miesięcy przed dniem wyborów nie mają prawa wybierania i wybieralności jedynie do rady gminy oraz w wyborach wójta, natomiast mogą korzystać z tych praw w wyborach do rad powiatów i sejmików województw.

V. Konstytucja w art. 52 ust. 1 zapewnia każdemu wolność poruszania się po terytorium RP oraz wyboru miejsca zamieszkania i pobytu. Wprawdzie artykuł 18 Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską przyznaje obywatelom Unii analogiczne uprawnienia, jednakże adresatami Konstytucji są wszystkie osoby, które znajdują się na terytorium Polski, niezależnie od przynależności państwowej i obejmuje ona zarówno obywateli polskich, jak i pozostałych państw członkowskich. Oznacza to, że każdy, w każdym czasie i obojętnie z jakiego powodu może zmienić miejsce zamieszkania bądź pobytu i nie może ponosić z tego powodu negatywnych skutków w zakresie przysługujących mu praw wyborczych.

Tymczasem zaskarżone przepisy stawiają jednostkę w niedopuszczalnej sytuacji. W okresie 12 miesięcy przed dniem wyborów samorządowych musi zrezygnować albo z konstytucyjnej wolności miejsca zamieszkania i pobytu, albo też z prawa wyborczego, zaś - jak o tym była mowa - nie przemawiają za tym żadne konstytucyjne wartości.

VI. Prawo wybierania przedstawicieli do rady gminy obywatelom polskim, którzy najpóźniej w dniu głosowania kończą 18 lat gwarantuje art. 62 ust. 1 Konstytucji. Przesłanki zaś wykluczające posiadanie czynnego prawa wyborczego określone zostały w art. 62 ust. 2 Konstytucji. Wskazane zostało w nim jedynie ubezwłasnowolnienie oraz pozbawienie praw publicznych lub wyborczych, w obu przypadkach na podstawie orzeczenia sądowego korzystającego z przymiotu prawomocności. Stąd też powyższe regulacje uznać należy za sprzeczne z art. 62 ust. 1 i 2 Konstytucji RP.

Podkreślić trzeba, że materia pozbawienia czynnego prawa wyborczego, jako uregulowana wyczerpująco w Konstytucji, nie może być regulowana ustawą.

VII. Artykuł 169 ust. 2 zdanie pierwsze Konstytucji stanowi, że wybory do organów stanowiących jednostkę samorządu terytorialnego są powszechne, równe, bezpośrednie i odbywają się w głosowaniu tajnym. Zasada powszechności, która określa krąg podmiotów, którym przysługują prawa wyborcze wymaga, by wszystkim dorosłym obywatelom przysługiwało co najmniej czynne prawo wyborcze. Pozbawienie więc przez ustawodawcę tego prawa osób, które spełniają przesłanki czynnego prawa wyborczego jedynie dlatego, że wpis do stałego rejestru wyborców uzyskały w okresie krótszym niż 12 miesięcy przed dniem wyborów, uznać więc należy za naruszające zasadę powszechności prawa wyborczego art. 169 ust. 2 zdanie pierwsze Konstytucji.

Prawno materialne gwarancje realizacji praw wyborczych stwarza procedura sporządzania spisu wyborców określona w art. 34 Ordynacji wyborczej do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw, zgodnie z którym spis sporządza się na podstawie stałego rejestru wyborców w gminie, prowadzonego na zasadach określonych w przepisach Ordynacji wyborczej do Sejmu RP i Senatu RP. Spis wyborców służy dla wyborów do rad, do których zarządzone zostały wybory.

Zgodnie z przepisami Ordynacji wyborczej do Sejmu RP i Senatu RP (art. 11) stały rejestr wyborców obejmuje osoby stale zamieszkałe na obszarze gminy, którym

przysługuje prawo wybierania. Można być ujętym tylko w jednym rejestrze wyborców. Rejestr wyborców dzieli się na część A i część B. Część A rejestru obejmuje obywateli polskich. Wyborcy będący obywatelami polskimi, zameldowani na obszarze gminy na pobyt stały, są wpisywani do rejestru z urzędu. Część B rejestru wyborców obejmuje obywateli Unii Europejskiej niebędących obywatelami polskimi, stale zamieszkałych na obszarze gminy i uprawnionych, na podstawie i w zakresie określonych w innych ustawach, do korzystania z praw wyborczych w Rzeczypospolitej Polskiej. Wyborcę, - obywatela Unii Europejskiej niebędącego obywatelem polskim - o ile nie jest już wpisany do rejestru wyborców, wpisuje się do rejestru wyborców na jego wniosek nie później niż 30 dnia po zarządzeniu wyborów, w których zamierza uczestniczyć, na podstawie i w zakresie określonym w innych ustawach. Do wniosku tego należy dołączyć stosowne, określone w art. 11 ust. 9 Ordynacji dokumenty, między innymi deklarację, w której podaje swoje obywatelstwo i adres stałego zamieszkania na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, oświadczenie, że zamierza korzystać z czynnego prawa wyborczego tylko na terytorium Polski oraz, że w państwie członkowskim swojego pochodzenia nie został pozbawiony czynnego prawa wyborczego.

Wyborcy stale zamieszkali na obszarze gminy bez zameldowania na pobyt stały oraz nigdzie niezamieszkali, przebywający stale na obszarze gminy wpisywani są do rejestru, jeżeli złożą w tej sprawie pisemny wniosek w urzędzie gminy, wraz ze wskazaniem adresu ostatniego zameldowania na pobyt stały poza obszarem gminy. Ponadto wyborcy stale zamieszkali na obszarze gminy pod innym adresem, aniżeli adres ich zameldowania na pobyt stały na obszarze tej gminy, mogą być wpisani do rejestru wyborców pod adresem stałego zamieszkania, jeżeli złożą w tej sprawie w urzędzie gminy wniosek, wraz ze wskazaniem adresu ostatniego zameldowania na pobyt stały na obszarze gminy. Na nieprawidłowości w rejestrze wyborców każdy może wnieść reklamację do wójta lub burmistrza (prezydenta miasta).

Ordynacja wyborcza nie zawiera własnej definicji stałego zamieszkania. Przy ustalaniu faktu stałego zamieszkania dla potrzeb tej Ordynacji odsyła ona do przepisów kodeksu cywilnego (art. 9 Ordynacji). W szczególności chodzi tu o art. 25 kc., który stanowi, że miejscem zamieszkania osoby fizycznej jest miejscowość, w której osoba ta przebywa z zamiarem stałego pobytu. Zgodnie z ukształtowanym w tym zakresie orzecznictwem dla przyjęcia zamieszkiwania danej osoby w określonej miejscowości, konieczne jest ustalenie występowania łącznie dwóch przesłanek, a mianowicie przebywania i zamiaru stałego pobytu.

Wykładni pojęcia „stałego zamieszkiwania” dokonał także Trybunał Konstytucyjny w uchwale z dnia 21 sierpnia 1991 r., dokonując wykładni art. 8 ustawy z dnia 28 czerwca 1991 r. Ordynacja wyborcza do Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U. Nr 59, poz. 252) i ustalił, że „stałe zamieszkiwanie na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej co najmniej 5 lat oznacza przebywanie z zamiarem stałego pobytu w jakiegokolwiek miejscowości położonej

na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej w tym czasie. Stałe zamieszkanie jest sprawą faktu i jego ustalenie zależy od okoliczności danego przypadku", (W. 7/91, OTK w 1991 r., poz. 24). Przyjęta wówczas interpretacja art. 8 ustawy z 28 czerwca 1991 r. - Ordynacja wyborcza do Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej może być - jak stwierdził Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 31 maja 2004 r. sygn. akt K 15/04 - pomocna przy ustaleniu znaczenia pojęcia „stałe zamieszkuje” użytego w Ordynacji wyborczej do Parlamentu Europejskiego. Trybunał Konstytucyjny dokonał wówczas wykładni przepisu odwołując się do ustawodawstwa cywilnego (art. 25 k. c.) i administracyjnego (ustawa z dnia 10 kwietnia 1974 r. o ewidencji ludności i dowodach osobistych; Dz. U. z 1984 r. Nr 32, poz. 174 ze zm.)". Zajęte w tym zakresie stanowisko przez Trybunał Konstytucyjny - zdaniem Rzecznika - odnosi się także do „stałego zamieszkania” użytego w Ordynacji wyborczej do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw.

VIII. Wobec naruszenia licznych wzorców konstytucyjnych zaskarżone regulacje powinny być usunięte z obowiązującego porządku prawnego.