

2014 -02- 24

Poznań, dnia 31 grudnia 2013 roku

prof. UAM dr hab. Krystian M. Ziemski
dr Jędrzej Bujny
Dr Krystian Ziemski & Partners
Kancelaria Prawna
spółka komandytowa
ul. Strusia 10, 60-711 Poznań

Sz. P.
Andrzej Porawski
Dyrektor Biura Związku Miast
Polskich
Związek Miast Polskich
ul. Robocza 46a,
61-517 Poznań

OPINIA PRAWNA
określana dalej jako: „Opinia”

przygotowana przez: Dr Krystian Ziemski & Partners Kancelaria Prawna spółka komandytowa z siedzibą w Poznaniu,

na zlecenie: **Związku Miast Polskich**, Biuro Związku Miast Polskich, ul. Robocza 46a, 61-517 Poznań.

I. Przedmiot Opinii.

Niniejsza Opinia dotyczy kwestii zasadności wprowadzenia ograniczenia kadencyjności organów wykonawczych jednostek samorządu terytorialnego w Polsce oraz konsekwencji ustrojowych łączenia mandatu parlamentarzysty i członka organu wykonawczego jednostek samorządu terytorialnego w Polsce.

II. Podstawa prawna.

Niniejszą Opinię sporządzono w oparciu o dyspozycje przepisów następujących aktów prawnych:

- Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. Nr 78, poz. 483), /zwanej także dalej: Konstytucja/;
- Europejskiej Karty Samorządu Lokalnego z dnia 15 października 1985 r. (Dz. U. 1994, Nr 124, poz. 607), /zwanej także dalej: EKSL/;
- ustawy o samorządzie gminnym z dnia 8 marca 1990 r. (t.j. Dz. U. z 2013 r. poz. 594), /zwanej także dalej: usg/;
- ustawy o samorządzie powiatowym z dnia 5 czerwca 1998 r. (t.j. Dz. U. z 2013 r. poz. 595), /zwanej także dalej: usp/;
- ustawy o samorządzie województwa z dnia 5 czerwca 1998 r. (t.j. Dz. U. z 2013 r. poz. 596), /zwanej także dalej: usw/;
- ustawa Kodeks wyborczy z dnia 5 stycznia 2011 r. (Dz. U. Nr 21, poz. 112 ze zm.), /zwanej także dalej: Kw/.

III. Analiza.

1. Ograniczenie kadencyjności¹

1.1. Przystępując do analizy zasadności wprowadzenia ograniczenia kadencyjności organów wykonawczych jednostek samorządu terytorialnego w Polsce wyjść trzeba od stwierdzenia, że tak przepisy EKSL, jak i unormowania zawarte w rodzimej ustawie zasadniczej **nie narzucają** ograniczenia ilości pełnionych kadencji przez osoby stanowiące substrat osobowy organu samorządowego.² Tym samym przyjąć można, iż

¹ Autorzy: Krystian M. Ziemiński i Jędrzej Bujny.

² P. Chmielnicki, *Opinia prawna dotycząca poselskiego projektu ustawy o zmianie ustawy o samorządzie gminnym oraz o zmianie innych ustaw (druk sejmowy nr 3834)*, Warszawa, 10 marca 2011 r., s. 9-10. *Nota bene* nie jest to stałą praktyką, wszak z art. 127 ust. 2 Konstytucji jednoznacznie wynika, że Prezydent

jakakolwiek decyzja w tej kwestii pozostawiona została uznaniu prawodawcy zwykłego. Nie sposób przy tym nie zauważyć, że jak dotąd kilkakrotnie skorzystał on z przysługującej mu swobody i wprowadził ograniczenia co do maksymalnej liczby kadencji w odniesieniu do wybranych stanowisk publicznych³. Opiniujący pragną przy tym zaznaczyć, że nie można tutaj mówić o istnieniu jakiegokolwiek tendencji legislacyjnej, wszak nadal w odniesieniu do szerokiego zbioru stanowisk - o randze i funkcjach zbliżonych do tych wskazanych w przypisie nr 2 – prawodawca nie pokusił się o wprowadzenie ograniczenia liczby sprawowanych kadencji.

- 1.2. Co więcej podnieść trzeba, że z istoty – akceptowanej i precyzowanej przez doktrynę⁴ i judykaturę – **zasady kadencyjności** organów samorządowych także nie płyną żadne wyraźne nakazy, bądź zakazy w interesującej Nas kwestii. Tytułem przykładu: w orzeczeniu Trybunału Konstytucyjnego z 31 marca 1998 r. (K 24/97) wskazano, że co prawda kadencyjność oznacza nie tylko nadanie umocowaniom danego organu z góry znanych ram czasowych oraz nakaz stabilizacji składu personalnego tego organu w ramach kadencji⁵; ale nie odniesiono się w żaden sposób do poruszanego tutaj problemu. Na marginesie podnieść można, że w cytowanym orzeczeniu stwierdzono, iż przedmiotowa zasada nabiera dodatkowej wyrazistości w odniesieniu do tych organów, których wybór dokonywany jest bezpośrednio przez wyborców, bowiem ogólne konsekwencje zasady kadencyjności spletają się wówczas z obowiązkiem szanowania woli wyborców wyrażonej w demokratycznym akcie głosowania.⁶ Z kolei w wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 26 maja 1998 r. (K 17/98) nie tylko podnosi się, że zasada kadencyjności jest normą konstytucyjną (upatrując podstawy jej obowiązywania nie tylko w art. 2 Konstytucji, ale przede wszystkim art. 62 ust. 1, gwarantujący obywatelom polskim prawo wybierania przedstawicieli do organów samorządu terytorialnego, a także art. 169 ust. 2, określający zasady wyboru tych organów), ale także wskazuje się, iż na treść zasady kadencyjności składają się przede wszystkim trzy podstawowe elementy: *primo*, zasada ta oznacza nakaz nadania umocowaniom danego organu z góry oznaczonych ram czasowych; *secundo*, wymienione ramy czasowe nie

Rzeczypospolitej jest wybierany na pięcioletnią kadencję i może być ponownie wybrany tylko raz; zob. także art. 288 Kw.

³ Należy podkreślić, iż nie były to tzw. stanowiska samorządowe. Zob. art. 77 ust. 2 ustawy z dnia 27 lipca 2005 r. *Prawo o szkolnictwie wyższym*; art. 7 ust. 5 ustawy z dnia 29 grudnia 1992 r. *o radiofonii i telewizji*; art. 8 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. *o ochronie danych osobowych*; art. 26 § 3 i § 4 ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. *Prawo o ustroju sądów powszechnych*; art. 9 ust. 2 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. *o Narodowym Banku Polskim*.

⁴ Tytułem przykładu zob. I. Skrzydło-Niżnik, *Model ustroju samorządu terytorialnego w Polsce na tle zagadnień ustrojowego prawa administracyjnego*, Kraków 2007, s. 358.

⁵ W ocenie TK sytuacje, w których skład personalny organu wybieralnego (kadencyjnego) ulega zmianom w okresie kadencji należy traktować jako wyjątkowe.

⁶ Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego rok 1998, Nr 2, poz. 13.

mogą przekroczyć pewnych rozsądnych granic; *tertio*, kadencyjność oznacza nakaz ustanowienia regulacji prawnych, które zapewnią ukonstytuowanie się nowo wybranego organu tak, aby mógł on rozpocząć wykonywanie swoich funkcji bez nadmiernej zwłoki, po zakończeniu poprzedniej kadencji⁷. Co istotne, Trybunał obszernie analizując wspomniane elementy w żadnym miejscu *expressis verbis* nie wypowiedział się na temat ograniczenia liczby kadencji. Tym samym skoro Trybunał wielokrotnie dookreślając charakter i granice analizowanej zasady, nie uznał za stosowne odnieść się do kwestii ograniczenia liczby kadencji, to zasadnie przyjąć można, że ów problem **nie jest** związany z istotą tej zasady. W efekcie wprowadzenie ograniczenia liczby kadencji sprawowanych przez osoby piastujące stanowisko organu wykonawczego bądź pozostawienie przepisów nie wprowadzających jakichkolwiek limitów w tej materii, nie może być zakwalifikowane jako działanie sprzeczne z omawianą zasadą, czy też ją podważające! Innymi słowy, zarówno stan wypracowany przez aktualnie obowiązujący materiał normatywny, jak i ewentualne uczynienie zadość postulatowi jego radykalnej korekty mają **indyferentny** charakter z punktu widzenia reguły kadencyjności.

- 1.3. Opiniujący pragną w tym miejscu podnieść, iż powoływanie się w ramach dyskusji o ograniczeniu kadencyjności na tzw. zagraniczne wzorce celem wzmocnienia argumentacji przemawiającej za wprowadzeniem maksymalnej liczby kadencji co do zasady **nie znajduje uzasadnienia**. Na niniejsze stanowisko wpływa nie tylko fakt, iż obok państw, w których funkcjonuje wspomniane ograniczenie, przywołać można przykłady państw, których systemy prawne nie zawierają żadnej regulacji w tej materii, ale także – a może przede wszystkim – fakt, iż porównywanie przepisów „*prawa wyborczego samorządów powszechnych w różnych państwach napotyka zasadnicze trudności, wynikające z odmiennej struktury samorządów powszechnych w każdym kraju. Należy pamiętać, iż w wielu państwach kwestie określenia dopuszczalnej ilości sprawowanych kadencji i innych ograniczeń wykonywania biernego prawa wyborczego, a także struktury i uprawnień organów wykonawczych podstawowych jednostek samorządu*

⁷ Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego rok 1998, Nr 4, poz. 48. W ocenie TK zasada kadencyjności wymaga w każdym razie precyzyjnego wyznaczenia maksymalnego czasu trwania kadencji danego organu, przy czym czas ten powinien być ustalony przed wyborem danego organu i nie powinien w zasadzie być zmieniany w odniesieniu do organu już wybranego; ewentualne zmiany długości kadencji powinny co do zasady wywoływać skutki *pro futuro*, w odniesieniu do organów, które dopiero zostaną wybrane w przyszłości (uwaga: analizowana zasada nie wyklucza wprowadzenia regulacji prawnych umożliwiających skrócenie kadencji danego organu; regulacje prawne określające zasady skrócenia kadencji powinny również być ustanowione przed rozpoczęciem kadencji danego organu i nie powinny w zasadzie być zmieniane w odniesieniu do organu urzędującego). Nadto w ocenie TK z istoty kadencyjności wynika także to, że kadencja danego organu nie powinna być przedłużana w odniesieniu do organu urzędującego. Obywatele, wybierając określony organ władzy publicznej, udzielają mu jednocześnie pełnomocnictw o określonej przez prawo treści i określonym czasie „*ważności*”. Upływ tego czasu oznacza wygaśnięcie pełnomocnictwa i utratę legitymacji do sprawowania władzy. *Tamże*.

terytorialnego pozostawiono do rozstrzygnięcia władzom krajów federacyjnych, organom regionalnym, a nawet lokalnym.”⁸ [podkreślenie Nasze]. Niewątpliwe zróżnicowanie przepisów kształtujących ustrojową pozycję i status samorządowych organów wykonawczych⁹ pod dużym znakiem zapytania stawia nie tyle zasadność prowadzenia badań i analiz prawnooporównawczych w tej dziedzinie, ale miarodajność formułowanych na ich podstawie argumentów mających przemawiać za ograniczeniem kadencyjności. *Nota bene* na ów problem zwrócił wcześniej uwagę P. Chmielnicki wyraźnie podnosząc, że „**porównywanie polskich gmin do sytuacji samorządów w innych krajach nie może być satysfakcjonującym źródłem argumentów** przesądzających za-, lub przeciw- ograniczaniu liczby sprawowanych kadencji przez piastuna organu wykonawczego gminy, a to z uwagi na – częstokroć – zupełnie odmienną sytuację w innych państwach, jeśli chodzi o: 1) liczbę mieszkańców podstawowej jednostki samorządu, 2) pozycję ustrojową organu, który porównywany jest z polskim wójtem, 3) przekazanie rozstrzygnięcia o ustroju wewnętrznym gminy władzom krajowym, regionalnym, lub nawet samym społecznościom lokalnym.”¹⁰ [podkreślenie Nasze]. Opiniujący podzielając przywołany pogląd stoją w konsekwencji na stanowisku, iż przy ocenie pomysłów ograniczenia „samorządowcom” kadencji należy w pierwszym rzędzie odwoływać się do rodzimych wzorców, doświadczeń i uwarunkowań, a opieranie się na argumentach „z praktyki” funkcjonowania obcych systemów prawnych może pełnić jedynie funkcję drugorzędna.

- 1.4. Przystępując do refleksji nad **zasadnością** wprowadzenia ograniczenia kadencyjności organów wykonawczych jednostek samorządu terytorialnego w pierwszym rzędzie odwołać należy się do argumentów podnoszonych przez Autorów projektów ustaw mających zmienić *status quo* w tej materii.¹¹ Tytułem przykładu w uzasadnieniu projektu ustawy o zmianie Kw (chodzi o projekt z 9 listopada 2012 r.)¹² na wstępie przypomniano, że „na ogólną liczbę 2478 wójtów, burmistrzów i prezydentów miast w Polsce, 262 z nich pełni swój urząd przez pięć kadencji (10,60% ogółu). Oznacza to, że aż 224 wójtów (14,20 % ogółu) i 38 burmistrzów zarządza swoją gminą w Polsce

⁸ P. Chmielnicki, *Opinia ...*, s. 2-3. Zob. także B. Dolnicki, *Ustrój samorządu terytorialnego w Niemczech – po reformie*, Samorząd Terytorialny 2001, nr 3, s. 63-79.

⁹ Zob. więcej w: L. Rajca, *Pozycja ustrojowa burmistrza (przewodniczącego organu wykonawczego) w wybranych krajach*, Samorząd Terytorialny 2002, nr 10, s. 8-23.

¹⁰ P. Chmielnicki, *Opinia ...*, s. 7.

¹¹ Podkreślić trzeba, że wspomniane projekty ogniskowały się wokół kwestii ograniczenia kadencji wójtom (burmistrzom i prezydentom miast) i całkowicie pomijały tę kwestię w odniesieniu do osób zasiadających w samorządowych organach wykonawczych na szczeblu powiatowym i wojewódzkim. W związku z tym faktem Nasze dalsze wywody koncentrować się będą wyłącznie na gminnym organie wykonawczym.

¹² Druk nr 1015, Sejm VII kadencji. Chciano wzbogacić treść Kw o art. 472a w następującym brzmieniu: „Kandydatem na wójta nie może być osoba, która pełniła już tę funkcję w tej samej gminie przez co najmniej 2 kadencje.”

nieprzerwanie od pierwszych wyborów samorządowych, które odbyły się 27 maja 1990 roku”, a następnie sformułowano tezę, iż tego typu stan rzeczy może generować relacje korupcjogenne wśród organów samorządu terytorialnego oraz petryfikuje obsadę personalną lokalnych struktur władzy lokalnej (*de facto* zamykając dostęp do nich dla osób spoza nieformalnej grupy interesu), *ergo* na poziomie podstawowej jednostki podziału terytorialnego jaką jest gmina, blokowane są mechanizmy demokratyczne, umożliwiające społeczeństwu udział w sprawowaniu władzy. Co ciekawe zbliżone argumenty prezentowane były we wcześniejszych propozycjach nowelizacyjnych. I tak, w projekcie ustawy z 22 listopada 2011 r. *o zmianie usg oraz o zmianie innych ustaw* (Druk nr 428) założono, że wprowadzenie ograniczenia w sprawowaniu urzędu wójta (burmistrza, prezydenta miasta) ma na celu wykluczenie niebezpieczeństwa powstania powiązań korupcjogennych, albowiem piastowanie funkcji wójta, burmistrza i prezydenta miasta przez więcej niż dwie kadencje stwarza zagrożenie zawłaszczenia tego urzędu przez określoną grupę lokalną, rodzinną, czy środowisko polityczne, stworzenia zagrożenia powstania trudnych do przezwyciężenia powiązań i korupcji¹³. Ze strony przedstawicieli doktryny także podnoszony jest argument, iż beneficjentem wynikającym z ograniczenia liczby sprawowanych kadencji przez osoby wybrane do organów samorządowych będzie ograniczenie możliwości budowania trwałych, nieformalnych układów personalno – koteryjnych w środowiskach lokalnych, petryfikujących obsadę personalną lokalnych struktur władzy lokalnej, zamykających – *de facto* – dostęp do nich dla osób spoza nieformalnej grupy interesu¹⁴.

- 1.5. Opiniujący odnosząc się do zaprezentowanych powyżej argumentów pragną na wstępie stwierdzić, iż wiele z nich ma zdecydowanie bardziej **politologiczną** proveniencję niż prawną. Nie sposób także nie odnotować, że cała gama argumentów ogniskujących się wokół stwierdzenia, iż aktualny stan rzeczy sprzyja rozwojowi w gminach patologiczno-korupcyjnych zjawisk nie została poparta wynikami jakichkolwiek badań naukowych, stąd uzasadniony jest wniosek, iż mamy tutaj do czynienia z subiektywnymi

¹³ Analogiczne uzasadnienie znalazło się w projekcie ustawy z 21 września 2010 r. (Druk nr 3834, Sejm VI kadencji) zgłoszonej jeszcze pod rządami nieobowiązującej już ustawy z dnia 20 czerwca 2002 r. *o bezpośrednim wyborze wójta, burmistrza i prezydenta miasta*. Co znamienne, jak dotąd wszystkie projekty nowel wprowadzających ograniczenie kadencyjności zostały odrzucone przez Sejm.

¹⁴ P. Chmielnicki, *Opinia ...*, s. 8. Odnotować można, że podobne argumenty podnoszone są również przez przedstawicieli organizacji pozarządowych. Tytułem przykładu w Stanowisku grupy miejskiej Stowarzyszenia Projekt: Polska w sprawie ograniczenia liczby kadencji wójtów, burmistrzów i prezydentów miast twierdzi się, że „System polityczny, w którym wójtowie, burmistrzowie i prezydenci miast mogą być wybierani na nieograniczoną ilość kadencji, prowadzi do politycznej stagnacji. Sprzyja to tworzeniu zdemoralizowanego układu wzajemnych zależności wokół rządzących.” Zob. <http://projekt-polska.pl/stanowisko-grupy-miejskiej-stowarzyszenia-projekt-polska-w-sprawie-ograniczenia-liczby-kadencji-wladz-samorzadowych/>.

wypowiedziami o charakterze publicystycznym¹⁵. Mając na względzie fakt, iż ewentualne wprowadzenie maksymalnej liczby kadencji w oczywisty sposób wiązać się będzie z ograniczeniem biernego prawa wyborczego wójtów (burmistrzów, prezydentów miast), oczekiwać należy od zwolenników takiego rozwiązania - widzących w rotacji narzędzie do walki z patologiami - wskazania nie tylko wyraźnych przesłanek, na bazie których konstruują swoje teorie, ale i sformułowania rzetelnego uzasadnienia. Opiniujący stoją na stanowisku, iż zagrożenie patologiami, w tym i korupcja ma charakter uniwersalny¹⁶, i generowane jest przez zdecydowanie poważniejsze czynniki¹⁷ niż nieograniczona liczba kadencji. Zauważyć przy tym trzeba, że niebezpieczeństwo „*zawłaszczenia urzędu*”, które zwolennicy ograniczenia liczby kadencji w immanentny sposób łączą z treścią aktualnie obowiązujących przepisów dotyczących kadencyjności jednostek samorządu terytorialnego może w praktyce wystąpić także podczas pierwszej bądź drugiej kadencji organu wykonawczego. Innymi słowy, nie ma żadnych mocnych przesłanek, aby twierdzić, że ryzyko „*budowania społecznie niezdrowych układów zależności*”¹⁸, kreowania „*sieci powiązań*”¹⁹, czy stworzenia „*systemu klienckiego*”²⁰ nie może wystąpić już podczas pierwszej kadencji²¹. Sygnalizujemy także, iż ewentualne wprowadzenie zapisów ograniczających kadencyjność może skutkować także tym, iż po uzyskaniu wyboru na drugą i ostatnią kadencję zwycięski wójt – z racji braku konieczności poddawania się weryfikacji wyborczej – nie tylko może stracić motywację do realizacji tzw. obietnic wyborczych, ale co gorsza może właśnie skupić się na piętnowanych przez zwolenników ograniczenia kadencyjności działaniach. Tym samym upatrywanie w ograniczeniu kadencyjności automatycznego panaceum na wspomniane wyżej niebezpieczeństwa uznać należy za przykład tzw. myślenia życzeniowego nie opartego na mocnych przesłankach.

¹⁵ Ów publicystyczny charakter wspomnianych wypowiedzi widać było dobrze podczas wysłuchania publicznego w sprawie przedstawionego przez Prezydenta RP projektu ustawy o *współdziałaniu w samorządzie terytorialnym na rzecz rozwoju lokalnego i regionalnego oraz o zmianie niektórych ustawy* (druk nr 1699), które odbyło się podczas posiedzenia Komisji Samorządu Terytorialnego i Polityki Regionalnej w dniu 10 grudnia br..

¹⁶ Jak pokazuje praktyka wspomniane niebezpieczeństwo zagraża nie tylko sektorowi samorządowemu, ale dotyka także administracji centralnej i rządowej, o sektorze prywatnym nawet nie wspominając.

¹⁷ Z całą pewnością można tutaj wskazać na takie czynniki jak niesprawny aparat administracyjny, przeregulowany system prawny, o aspekcie moralnego przyzwolenia na istnienie zjawisk korupcyjnych nawet nie wspominając.

¹⁸ zob. s. 7 pełnego zapisu przebiegu wspomnianego w przypisie nr 14 posiedzenia.

¹⁹ zob. s. 18 pełnego zapisu przebiegu wspomnianego w przypisie nr 14 posiedzenia.

²⁰ zob. s. 40 pełnego zapisu przebiegu wspomnianego w przypisie nr 14 posiedzenia.

²¹ Zaryzykować można pogląd, iż w przypadku ograniczenia kadencji wspomniane ryzyko wręcz wzrośnie, wszak z racji zmniejszonej perspektywy czasowej sprawowania władzy pokusy patologiczne mogą się zintensyfikować.

- 1.6. Nadto pragniemy podnieść, że pod adresem zacytowanych wyżej danych statystycznych używanych przez zwolenników wprowadzenia rotacji można nie tylko sformułować zarzut małej precyzji²², ale można - co istotniejsze - inaczej je zinterpretować. W ocenie Opiniujących zasadnym jest wręcz sformułowanie - na bazie tych danych - wniosku, iż skoro blisko 90% wójtów, burmistrzów, prezydentów miast sprawuje swą funkcję przez okres krótszy niż „5 kadencji” to świadczy to o tym, że funkcjonują naturalnie (tj. poprzez rozstrzygnięcie wyborcze) generowana rotacja, a mówienie o zagrożeniu stagnacją, o „układzie zamkniętym” jest w tym kontekście bardziej chwytem retorycznym, aniżeli merytorycznym argumentem. Tytułem przykładu: dla Autorów „Raportu o stanie samorządności terytorialnej w Polsce” (Kraków 2013) fakt, że „na 109 dużych miast rządzących w 44 z nich trwają trzy kadencje i dłużej” jest dowodem na istnienie niebezpiecznego dla demokracji zjawiska zbytnej „dominacji egzekutywy”²³. Wypada żałować, że wspomniani Autorzy nie pokusili się o obszerniejsze wyjaśnienie genezy i istoty tego zjawiska. W Naszej ocenie w/w fakt można postrzegać jako wyraz zaufania wyborców świadomych tego, że w procesie zarządzania takimi dużymi organizmami jak wspomniane miasta doświadczenie i stabilizacja są czynnikami korzystnie wpływającymi na rozwój lokalnych wspólnot. Podnieść także warto, że taki, a nie inny stan rzeczy wynikać może z krytycznej oceny jaką wyborcy wystawili jakości oferty zaprezentowanej przez konkurencyjnych kandydatów.
- 1.7. Z kolei szermowanie argumentem opartym na wskazywaniu funkcji i stanowisk, gdzie wprowadzono ograniczenie liczby kadencji traktujemy jako działanie w tym sensie chybione, że specyfika tych „urzędów” (mamy tu na myśli umocowanie ustrojowe, zadania, obowiązki, kompetencje, odpowiedzialność etc.) jest na tyle odmienna od specyfiki „urzędu wójta”, iż snucie analogii w Naszej ocenie mija się z celem. W szczególności podnieść trzeba, że operowanie porównaniem z przepisami ograniczającym ilość kadencji Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej nie ma racji bytu, bowiem w przypadku Głowy Państwa - inaczej, niż w przypadku organu wykonawczego w gminie - nie sposób mówić o istnieniu i funkcjonowaniu

²² Jak wiadomo bezpośrednie wybory wójtów, burmistrzów i prezydentów miast wprowadzono „trzy kadencje” temu tj. w 2002 r. Wcześniej wójtowie, burmistrzowie i prezydenci miast stali na czele kolegialnych zarządów gmin. W tym kontekście operowanie argumentem, że ponad 10 % ogółu wójtów, burmistrzów i prezydentów miast „pełni swój urząd przez pięć kadencji” jest właśnie obarczone grzechem małej precyzji, wszak można tutaj mówić o samodzielnym pełnieniu trzeciej kadencji. Zob. A. Szewc, *Dwie kadencje wójta?*, Wspólnota z 13 lutego 2013 r. Istniejące projekt nie precyzują, czy chodzi o ograniczenie związane z pełnieniem określonych funkcji przez dwie kolejne kadencje, czy przez dwie dowolne kadencje; nadto, nie odnoszą się do przypadku skrócenia danej kadencji. Co ważne, na ten fakt zwrócił uwagę Sąd Najwyższy w uwagach do poselskiego projektu noweli usg z 21 września 2010 r. (Warszawa, 26. 10. 2010 r., BSA III-021-150/10).

²³ Raport ..., s. 30.

jakiegokolwiek organu kontrolnego i nadrzędnego²⁴, ergo ograniczenia ilości kadencji prezydenckich (*nota bene* dłuższych, niż kadencje samorządowe) bronić można z pozycji troski o właściwe działanie instytucji i mechanizmów demokratycznych. W odniesieniu do wójta jest radykalnie inaczej, wszak mając na względzie obecność i kompetencje rady gminy, wojewody, regionalnej izby obrachunkowej, Prezesa Rady Ministrów, czy sądów administracyjnych zasadnie mówić można o szerokiej siatce podmiotów sprawujących pieczę nad należyтым wykonywaniem zadań spoczywających na barkach wójta! Co więcej, formułowanie *ex cathedra* tez, iż sprawowanie funkcji ponad dwie kadencje generuje stagnację bowiem „*u ludzi długo sprawujących władzę, po latach występuje (...) marazm i brak inicjatywy*”²⁵ spotkać się może nie tylko z zarzutem nieuzasadnionego generalizowania, abstrakcyjności czy wręcz gołosłowności, ale - co istotniejsze - podnieść trzeba, że nawet gdyby w odniesieniu do konkretnej osoby ów zarzut był uzasadniony, to - po pierwsze - bardziej legitymowani do jego formułowania są przede wszystkim mieszkańcy odpowiedniej gminy a nie grupa posłów, a po drugie, prawodawca wprowadził odpowiednie narzędzia prawne (z instytucją referendum na czele) służące sanowaniu tej konkretnej sytuacji! Jedynie na marginesie Opiniujący pragną odnotować, że za paradoksalne uznać można to, iż zbliżone tezy nie są formułowane pod adresem parlamentarzystów. Jeżeli przyjąć, że faktycznie ryzyko wystąpienia stagnacji i marazmu nasila się z upływem drugiej kadencji, to tym bardziej zakres referowanej tutaj debaty winien objąć - m. in. z racji troski o jakość tworzonego prawa - także osoby zasiadające w Parlamencie.

- 1.8. Opiniujący opowiadają się za pozostawieniem kwestii liczby kadencji w niezmienionym kształcie. W Naszej ocenie przede wszystkim przemawia za tym pragnienie pozostawienia **swobody wyboru** mieszkańcom wspólnot samorządowych. Uważamy, że ewentualne ograniczenie liczby kadencji stanowić będzie nie tylko wyraz paternalistycznego podejścia ze strony prawodawcy, ale będzie je można także odczytać jako wyraz braku zaufania co do kompetencji i kwalifikacji wyborców decydujących o tym, komu powierzą funkcję gminnego włodarza! Co więcej, za uprawniony uznajemy pogląd, w świetle którego ustawowe ograniczenie kadencji stanowić będzie *de facto* **ograniczenie samorządności**, wszak skoro pozbawiamy mieszkańców wspólnoty samorządowej możliwości wyboru osoby, która nie tylko ma „*dwukadencyjne*” doświadczenie w sprawowaniu władzy, ale pragnie dalej służyć wspólnocie i co więcej większość członków tejże wspólnoty chciałaby z jej „*oferty*” skorzystać, to jak inaczej zakwalifikować takie hipotetyczne rozwiązanie legislacyjne? Za trafne uznajemy stanowisko

²⁴ Jest to jak najbardziej zrozumiałe, wszak z art. 126 ust. 1 Konstytucji wynika, że Prezydent Rzeczypospolitej Polskiej jest najwyższym przedstawicielem Rzeczypospolitej Polskiej i gwarantem ciągłości władzy państwowej.

²⁵ Zob. uzasadnienie do projektu z 9 listopada 2012 r.

J. Regulskiego, który uważa, że „Ludziom trzeba zostawić swobodę wyboru. Władza lokalna jest władzą ludzi, dlatego nie należy im za dużo spraw urządzać. Niech ludzie wybierają, kogo chcą”²⁶. Polska jest demokratycznym państwem prawnym, w którym od 2002 r. mieszkańcy gmin mogą bezpośrednio wybierać wójtów, burmistrzów i prezydentów miast. Pozytywnie oceniając ten fakt, uważamy, że mieszkańcom gmin - będącym *ex lege* najpełniej predystynowanym do dokonania autonomicznej oceny (*via* „kartka wyborcza”) zgłoszonych kandydatur – nie można odbierać prawa do ponownego obdarzenia zaufaniem społecznym osób urzędujących już ponad dwie kadencje. Co ciekawe, nawet krytycznie nastawieni do aktualnej sytuacji prawnej (tj. do braku ograniczenia – poprzez odpowiednie regulacje - kadencyjności) Autorzy „Raportu o stanie samorządności terytorialnej w Polsce” dostrzegają zalety wynikające z możliwości sprawowania funkcji przez okres dłuższy niż dwie kadencje²⁷!

1.9. Szanując suwerenność wyborców pamiętać także trzeba, że prawodawca wyposażył ich w odpowiednie prawne instrumentarium służące do dokonania zmiany organu wykonawczego w przypadku utraty przez niego wspomnianego wyżej zaufania! Na marginesie pragniemy raz jeszcze przypomnieć, iż w ramach funkcjonującego systemu nadzoru nad samorządem terytorialnym prawodawca przewidział różnorodne mechanizmy - często o charakterze prewencyjnym – mające przeciwdziałać ryzyku „zawłaszczenia urzędu”, „powstania trudnych do przezwyciężenia powiązań i korupcji”, powstania spetryfikowanych „nieformalnych układów personalno-koteryjnych”. W tym kontekście postulaty ograniczenia kadencyjności postrzegać można nie tylko jako wyraz nieufności do kompetencji i rozeznania mieszkańców lokalnych wspólnot, ale także jako wyraz deficytu zaufania co do sprawności i efektywności funkcjonowania wspomnianych mechanizmów oraz organów odpowiedzialnych za ich wdrażanie. Nawet jeżeli zasadnym jest przyjęcie, że owa nieufność nie jest pozbawiona podstaw to w Naszej ocenie działaniem bardziej pożądanym – choć z pewnością bardziej złożonym i czasochłonnym niż „proste” wprowadzenie przepisów ustanawiających maksymalną liczbę kadencji – jest poddanie owych mechanizmów zabiegom podnoszącym skuteczność ich działania.

1.10. Sprawa wymagająca podkreślenia jest także to, że dla efektywnego kierowania sprawami gminy m. in. konieczne jest konstruowanie oraz wdrażanie różnorodnych planów czy koncepcji, których racjonalna realizacja

²⁶ Dziennik Bałtycki z 28 lipca 2010 r.; <http://www.dziennikbaltycki.pl/artukul/287242,prof-regulski-ograniczenie-liczby-kadencji-nie-jest-recepta-na-uczciwosc-wladzy,id,t.html>.

²⁷ „Można bronić obowiązującej praktyki, dowodząc, że w wielu dużych miastach mamy naprawdę dobrych prezydentów i szkoda byłoby, gdyby nie mogli kontynuować swojego urzędowania i przewodzenia.”, s. 30.

wykracza często poza horyzont jednej, czy nawet dwóch kadencji! W tym kontekście **ograniczenie liczby kadencji może negatywnie wpłynąć na skuteczność takich długoterminowych działań**. Inaczej rzecz ujmując: w procesie zarządzania gminą – rzecz jasna obok podejmowania bieżących, krótkoterminowych decyzji – konieczne jest kreowanie i późniejsze bazowanie na zweryfikowanych pozytywnie w procesie wyborczym strategiach rozwoju odnoszących się na ogół do perspektyw wieloletnich (np. obejmujących co najmniej dekadę). Dzięki temu przyjąć można, że wspomniany proces zarządczy oparty jest na stabilnym fundamencie. Nie sposób nie zauważyć, że zbliżony argument formułuje P. Chmielnicki, który kreśląc zagrożenia związane z wprowadzeniem ograniczenia liczby kadencji podnosi, że *„sprowadzają się one przede wszystkim do przzerwania ciągłości sprawowania funkcji przez lokalnego lidera, który sprawdził się na stanowisku, działał z pożytkiem dla społeczności lokalnej i cieszy się jej zaufaniem. Wymuszone odejście ze stanowiska takiej osoby łatwo może odbić się niekorzystnie na sprawach zbiorowości lokalnej zwłaszcza, jeżeli dotychczasowy piastun organu zostanie zastąpiony przez osobę niedoświadczoną, mniej sprawną, o słabszych walorach osobistych. Zagrożenie takie występuje zwłaszcza w najmniejszych gminach, gdzie liczba osób wykazujących właściwe predyspozycje do pełnienia roli liderów lokalnej administracji jest niewielka, a liczba osób o takich predyspozycjach spoza gminy, zainteresowanych wyborem na stanowisko wójta, także jest niedostateczna”*²⁸. Innymi słowy, pomimo pojawiających się opinii o „przestabilizowaniu” sytuacji w samorządach (vide J. Flis) uważamy, że *summa summarum* więcej korzyści płynie z aktualnie obowiązującej sytuacji pozwalającej wyborcom na podjęcie decyzji o umożliwieniu dotychczas urzędującym wójtom kontynuowania zainicjowanych wcześniej działań. Podzielając pogląd J. Regulskiego, w świetle którego *„Jeśli ktoś dobrze rządzi, to niech rządzi jak najdłużej”* pragniemy zarazem wskazać, że rezultaty wielu działań podejmowanych przez gminnych włodarzy dostrzegalne są z pewnej, niekiedy znacznie rozłożonej w czasie perspektywy, ergo nie można odbierać inicjatorom przedmiotowych działań możliwości weryfikacji osiągniętych efektów. Byłoby to co najmniej wątpliwe z prakseologicznego punktu widzenia.

- 1.11. Opiniujący mając m. in. na względzie orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego (vide wyrok z 24 listopada 2008 r., K 66/07) akceptują możliwość zamieszczenia w ustawie uregulowań odnoszących się do biernego prawa wyborczego, wszak rzeczywiście materia związana z ograniczeniem biernego prawa wyborczego do organów samorządu terytorialnego nie musi być regulowana wyłącznie na poziomie

²⁸ P. Chmielnicki, *Opinia ...*, s. 9.

konstytucyjnym.²⁹ Jednocześnie pragniemy wyraźnie stwierdzić, iż ewentualne regulacje ustawowe poświęcone tej kwestii muszą być kompatybilne z wymogami zawartymi w art. 31 ust. 3 Konstytucji³⁰! W tym kontekście stwierdzamy, że wprowadzenie regulacji ograniczających kadencyjność, a więc regulacji ograniczających biernie prawo wyborcze w przypadku osób pełniących funkcje organu wykonawczego przez dwie kolejne kadencje samorządowe stanowić będzie przykład **nieproporcjonalnej** ingerencji w prawa wyborcze wspomnianych osób. Podzielając *ratio legis* stojące za zapisami ograniczającymi biernie prawo wyborcze osób prawomocnie skazanych za przestępstwo umyślne, czy też osób ubezwłasnowolnionych, nie dostrzegamy analogicznego uzasadnienia dla wprowadzenia omawianej koncepcji. Należy pamiętać, że podmiotowe prawo wyborcze należy do fundamentalnych praw politycznych, których ewentualne ograniczanie musi być poddane szczególnie ostremu reżimowi³¹. W Naszej ocenie argumenty podnoszone przez zwolenników wspomnianej koncepcji nie mają ciężaru gatunkowego zbliżonego do argumentów przemawiających za aktualnie istniejącymi w systemie prawnym ograniczeniami biernego prawa wyborczego. W wyroku z 13 marca 2007 r., K 8/07, Trybunał Konstytucyjny nie tylko stwierdził, że ani czynne, ani biernie prawo wyborcze nie wyczerpuje się w samym akcie głosowania, ale także podniósł, że prawo biernie obejmuje sobą uprawnienie do bycia wybranym, a także do sprawowania mandatu uzyskanego w wyniku niewadliwie przeprowadzonych wyborów. Nadto dopuścił ograniczenie biernego prawa „z przyczyn koniecznych w demokratycznym państwie prawa” i zastrzegł jednocześnie, że przyczyny te podlegają kontroli konstytucyjności m.in. z punktu widzenia zasady proporcjonalności. Biorąc to pod uwagę należy **jednoznacznie zalecić** w przypadku ewentualnego ustawowego ograniczenia kadencyjności poddanie stosownych regulacji wspomnianej **kontroli!**

²⁹ Sentencja przywołanego orzeczenia została ogłoszona dnia 3 grudnia 2008 r. w Dz. U. Nr 214, poz. 1354. Trybunał podkreślił w nim, że z zasad odnoszących się do wyborów organów stanowiących jednostek samorządu terytorialnego wynika, że Konstytucja pozostawia w tym wypadku ustawodawcy większy luz decyzyjny w zakresie regulacji praw wyborczych (w tym warunków posiadania biernego prawa wyborczego) niż w wypadku wyborów do Sejmu czy Senatu. Wynika to m.in. z konieczności uwzględnienia choćby specyfiki wyborów lokalnych. W wypadku organów wykonawczych jednostek samorządu terytorialnego Konstytucja pozostawia ustawodawcy określenie zasad i trybu ich wyboru. Co za tym idzie, luz decyzyjny, w zakresie kształtowania sposobu powoływania tych organów, pozostaje większy, niż w wypadku organów stanowiących jednostek samorządu terytorialnego.

³⁰ „Ograniczenia w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw 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 naruszać istoty wolności i praw”.

³¹ M. Granat, *Opinia prawna w sprawie zgodności z Konstytucją RP dopuszczalności ograniczenia biernego prawa wyborczego (w przypadku osób skazanych prawomocnym wyrokiem za przestępstwo umyślne)*, Warszawa, 8 września 2004 r.

1.12. Opiniujący mają świadomość, że zaprezentowane powyżej argumenty przemawiające za pozostawieniem bez zmian obecnych regulacji mogą zostać uznane za niewystarczające, *ergo* nadal pojawiać się będą postulaty wprowadzenia ograniczenia liczby kadencji. Biorąc to pod uwagę pragniemy stwierdzić, że rozwiązaniem o charakterze alternatywnym winno być zainicjowanie **systemowej debaty** na temat całokształtu uwarunkowań ustrojowych związanych z funkcjonowaniem organów gminy. Tytułem przykładu warto zastanowić się, czy nie należałoby – wzorem rozwiązań niemieckich - wydłużyć kadencji organów wykonawczych (np. do 8 lat); warto także pochylić się nad pomysłem (bazującym na rozwiązaniach włoskich), w świetle którego wybory do rad nie tylko odbywać się będą w innym terminie, niż wybory wójtów (burmistrzów, prezydentów miast), ale także inna niż w przypadku organu wykonawczego (np. krótsza o rok) będzie długość kadencji rady³². Nic nie także stoi na przeszkodzie, aby podjęta została refleksja nad ograniczeniem wyborów gminnych organów wykonawczych do jednej tury. Oczywiście trudno w tym momencie przesądzić, czy ewentualne wprowadzenie w życie powyższych koncepcji faktycznie usprawni proces sprawowania władzy na szczeblu gminny. Jednakże warto przynajmniej podjąć nad nimi debatę i to debatę o szerszym zakresie niż „punktowe” skupienie się wyłącznie na jednej kwestii tj. tylko na ograniczeniu liczby kadencji. Takie fragmentaryczne postrzeganie problemów z reguły owocuje wprowadzeniem rozwiązań nie dość kompatybilnych z funkcjonującymi już mechanizmami. Co więcej, z pożądane w ramach takiej systemowej debaty uznać także należy pochylenie się nad koncepcją wprowadzenia tzw. zabezpieczenia socjalnego dla wójtów (burmistrzów, prezydentów miast), którzy po piastowaniu funkcji (np. przez co najmniej dwie kadencje) odchodzą ze stanowiska.

2. Łączenie mandatu³³

2.1. Proces kreślenia konsekwencji ustrojowych łączenia mandatu parlamentarzysty i członka organu wykonawczego jednostek samorządu terytorialnego w Polsce rozpocząć należy od stwierdzenia, iż *de lege lata* mamy do czynienia z funkcjonowaniem tzw. zasady *incompatibilitas* wprowadzającej jednoznaczny zakaz wspomnianego łączenia³⁴. Zastanawiając się nad przyczyną takiego stanu rzeczy przywołać można np. orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego z 11 stycznia 2000 r. (K 7/99), z którego wynika, iż to pozycja organów administracji samorządowej w

³² Warto także podjąć refleksję nad propozycją, w świetle której w połowie kadencji rady *ex lege* dochodzić będzie do wymiany połowy składu radnych.

³³ Autor: Jędrzej Bujny.

³⁴ Zob. art. 27 pkt 4 usg, art. 26 ust. 3 usg, art. 31 ust. 3 usg. *Nota bene* analogiczny zakaz funkcjonuje w odniesieniu do radnych (vide art. 25b pkt 1 usg, art. 21 ust. 8 pkt 1 usg, art. 23 ust. 4 pkt 1 usg).

sposób generalny uzasadnia zakaz łączenia funkcji samorządowych z mandatem parlamentarnym³⁵; nadto w ocenie Trybunału zakaz łączenia mandatów mieści się zarówno w standardzie wynikającym z art. 7 ust. 3 EKSL, jak i znajduje swe umocowanie w art. 103 ust. 3 Konstytucji. Z kolei w piśmiennictwie podnosi się, że chodzi tutaj o „wyeliminowanie ryzyka powstania niepożądanych układów personalnych, zagrażających prawidłowemu funkcjonowaniu struktur samorządowych”³⁶. Nie sposób w tym miejscu nie zauważyć, że przedmiotowa zasada funkcjonuje od 2001 r. tj. od dnia wejścia w życie przepisów ustawy z 11 kwietnia 2001 r. o zmianie ustaw: o samorządzie gminnym, o samorządzie powiatowym, o samorządzie województwa, o administracji rządowej w województwie oraz o zmianie niektórych innych ustaw³⁷; jak podkreśla M. Łukaszewski do tego momentu „samorządowcy mogli zasiadać w parlamencie (zarówno w Sejmie, jak i w Senacie), co było zresztą dość częstą praktyką”³⁸.

- 2.2.** Obowiązujący od ponad dekady zakaz łączenia mandatu parlamentarzysty i samorządowca spotkał się – i nadal spotyka³⁹ – z konsekwentną krytyką ze strony organizacji samorządowych. Tytułem przykładu przywołać można *Deklarację w sprawie decentralizacji państwa* z 7 listopada 2007 r. (podpisaną m. in. przez reprezentantów takich podmiotów jak Związek Miast Polskich, Unia Miasteczek Polskich, Związek Gmin Wiejskich RP, Związek Województw RP, Związek Powiatów Polskich), w której wyraźnie zaproponowano uchylenie ustawowego zakazu łączenia funkcji w jednostkach samorządu terytorialnego z mandatem senatora⁴⁰. *Nota bene* podobny postulat umieszczono w *Karcie Świdnickiej 2013*. Samorządowcy zgromadzeni podczas IV Kongresu Regionów sformułowali m. in. postulat dokończenia reformy ustrojowej państwa poprzez umożliwienie łączenia

³⁵ Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego rok 2000, Nr 1, poz. 2.

³⁶ A. Giedrewicz-Niewińska, *Wybór jako podstawa jako podstawa nawiązania stosunku pracy z pracownikami samorządowymi*, Warszawa 2008, s. 144-145.

³⁷ Dz. U. Nr 45, poz. 497. Wspomniany akt - co do zasady – wszedł w życie 30 maja 2001 r.

³⁸ M. Łukaszewski, *Zasada incompatibilitas w samorządowym prawie ustrojowym (relacje samorządowicz-parlamentarzysty) i projekt przekształcenia Senatu w Izbę Samorządową*, Refleksje, nr 4, 2011, s. 147.

³⁹ Zob. Stanowisko Związku Miast Polskich z 18 października br. w sprawie projektu ustawy o współdziałaniu w samorządzie terytorialnym na rzecz rozwoju lokalnego i regionalnego oraz o zmianie niektórych ustaw, w którym nie tylko postuluje się zniesienie zakazu łączenia mandatu samorządowego z mandatem senatora (co stanowiłoby kompromisowe załatwienie postulatu przekształcenia Senatu w izbę samorządową), ale także głosi się potrzebę zniesienia zakazu łączenia mandatu organu wykonawczego gminy z mandatem radnego powiatu!

⁴⁰ <http://www.wspolnota.org.pl/aktualnosci/aktualnosc/deklaracja-w-sprawie-decentralizacji-panstwa/>. W ocenie sygnatariuszy Deklaracji uchylenie wspomnianego zakazu stanowić będzie krok w kierunku realizacji następującej tezy (chodzi o tezę 22 z 37) zawartej w Uchwale Programowej I Krajowego Zjazdu Delegatów Niezależnego Samodzielnego Związku Zawodowego „Solidarność” z 7 października 1981 r.: „Uważamy za celowe rozpatrzenie potrzeb powołania ciała o charakterze samorządowym (Izby Samorządowej lub Izby Społeczno-Gospodarczej) na szczeblu najwyższych władz państwowych. Jej zadaniem byłby nadzór nad realizacją programu reformy gospodarczej i polityką gospodarczą oraz podobnych instytucji na niższych szczeblach”.

funkcji pełnionej w samorządzie z mandatem senatora (ma to być pierwszy krok w kierunku przekształcenia Senatu w Izbę Samorządową).⁴¹

- 2.3. Mając na względzie powyższe przejść należy do określenia **konsekwencji** ustrojowych ewentualnego zniesienia zasady *incompatibilitas* w odniesieniu do łączenia mandatów samorządowca i parlamentarzysty. Nie sposób nie zauważyć, że ścierają się tutaj dwie tendencje kształtowane w zależności od stosunku – negatywnego bądź pozytywnego – do kwestii zniesienia powyższej zasady. Zanim zostaną one zaprezentowane warto w generalny sposób wskazać – za M. Zubikiem - na cele ustrojowe stojące za wspomnianą zasadą: otóż służy ona realizacji zasady podziału władz w jej aspekcie organizacyjnym i funkcjonalnym; daje instytucjonalne gwarancje niezależnego wypełniania obowiązków przez osoby piastujące stanowiska publiczne; przeciwdziała konfliktowi interesów i służy eliminacji zjawisk korupcyjnych; zapewnia przejrzystość podejmowania decyzji; jest elementem racjonalnego zarządzania zasobami ludzkimi⁴². Mając ten katalog celów na względzie argumentować można, że skoro celem ograniczeń dotyczących posłów i senatorów m. in. jest zagwarantowanie należytego „*sprawowania mandatu przez uwolnienie przedstawiciela od łączenia sprawowania mandatu z innymi czynnościami publicznymi lub prywatnymi*”⁴³, to odejście od przedmiotowej zasady może **negatywnie wpłynąć** na jakość wykonywania przez osobę łączącą oba interesujące Nas mandaty spoczywających na jej barkach zadań i funkcji parlamentarnych i samorządowych! Innymi słowy: w przypadku ewentualnego wyeliminowania ograniczeń w zakresie dopuszczalności łączenia mandatów parlamentarzysty i samorządowca może pojawić się teza – nawiązująca do uchwały Trybunału Konstytucyjnego z dnia 6 lutego 1996 r. (W. 11/95) - o **osłabieniu** ochrony wiarygodności sprawowanej funkcji lub poprawność jej spełniania (o ryzyku „*powstania konfliktu interesów, gdy poszczególne funkcje, czy działania podejmowane przez tę samą osobę popadną ze sobą w kolizję*” nawet nie wspominając)⁴⁴. Opiniujący pragnie przy tym podkreślić, iż w katalogu argumentów przeciwników zniesienia zakazu łączenia mandatów, poczesne miejsce zajmuje właśnie argument mówiący o **ujemnym** efekcie takiego zniesienia na efektywności i wydajności pracy wykonywanej tak w parlamencie, jak i w samorządzie⁴⁵. Nadto podnieść wypada – przywołując cytowane już wcześniej orzeczenie Trybunału

⁴¹ http://www.kongresregionow.pl/images/M_images/karta-2013.pdf.

⁴² M. Zubik, *Ustrojowe założenia niepołączalności mandatu parlamentarnego*, Przegląd Sejmowy 2008, 4(87), s. 107.

⁴³ B. Banaszak, *Prawo konstytucyjne*, Warszawa 1999, s. 342, 343.

⁴⁴ Dz. U. z 1996, poz. 116.

⁴⁵ Przedmiotowy argument zawrzeć można w następującym zdaniu: „*praca w parlamencie zabiera zbyt dużo czasu by móc dzielić ten czas z pracą w samorządzie*”. M. Łukaszeński, *Zasada ...*, s. 148. Odnotujmy, że cytowany Autor rzuca - w tzw. hasłowej formie - jeszcze dwa inne argumenty: „*Polska nie jest państwem złożonym (federacyjnym)*” oraz „*parlament jest bliżej władzy wykonawczej, niż ustawodawczej*”. Tamże.

Konstytucyjnego z 11 stycznia 2000 r. - że w efekcie zniesienia zakazu łączenia mandatu parlamentarzysty z funkcjami sprawowanymi w organach samorządu terytorialnego doszłoby do sytuacji, w której konstytucyjnie gwarantowany (*vide* art. 10 ust. 1 ustawy zasadniczej) podział władz - w aspekcie organizacyjnym (podmiotowym) i funkcjonalnym (przedmiotowym) - byłby **nieskuteczny**, skoro ta sama osoba, czy też grupa osób, mogłaby piastować stanowiska w różnych organach władzy publicznej, spełniających różne funkcje⁴⁶. W podobnym tonie wypowiedzieli się B. Banaszak i P. Winczorek. Ten pierwszy argumentuje, że odejście od zasady *incompatibilitas* nie tylko nie przysłuży się realizacji zasady podziału władz⁴⁷, ale także nie zapewni niezależnego sprawowania mandatu parlamentarnego⁴⁸. Z kolei ten drugi „*obawia się, że skuteczne sprawowanie obu funkcji jest trudne*”, albowiem „*jeśli ktoś chce dobrze wykonywać swoje obowiązki parlamentarzysty, może mu zabraknąć czasu na to, aby pracować równie intensywnie w samorządzie, i odwrotnie*”.⁴⁹

- 2.4.** Opiniujący - nie odmawiając przymiotu racjonalności niektórym ze sformułowanych powyżej obawom – stoi na stanowisku, że możliwe jest jednak wskazanie **pozytywnych** konsekwencji ewentualnego zniesienia zakazu łączenia mandatów. Zanim wskazane zostaną owe dodatnie konsekwencje, należy w tym miejscu zastrzec, że Opiniujący dostrzega te pozytywne skutki jedynie w odniesieniu do zniesienia zakazu łączenia funkcji wójta (członkostwa w odpowiednim zarządzie jst) z mandatem senatora. Mając na względzie specyfikę Senatu wyrażającą się nie tylko w ciągłym braku pełnego konsensusu co do zasadności istnienia tej parlamentarnej izby, ale także – a może przede wszystkim – we wskazywaniu istnienia związku pomiędzy ideą samorządności a pożądanym profilem funkcjonowania tej Izby⁵⁰, dopuszczenie możliwości łączenia wskazanych wyżej funkcji z senatorskim mandatem powinno wyraźnie

⁴⁶ Jak przypomina B. Banaszak u podstaw wprowadzania zasady *incompatibilitas* do porządku prawnego państw demokratycznych leżała konieczność zapewnienia realizacji podziału władz poprzez wskazanie jakich stanowisk nie można łączyć z innymi. B. Banaszak, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2012.

⁴⁷ I to zarówno w jej aspekcie personalnym (wszak może dojść do sytuacji, w której jedna i ta sama osoba wykonując mandat parlamentarny, równocześnie piastuje funkcje lub stanowiska w jednej z dwóch pozostałych władz, co stawia pod znakiem zapytania, rolę w jakiej występuje w trakcie podejmowania decyzji państwowych), jak i w aspekcie organizacyjnym i funkcjonalnym (podział władzy byłby nieskuteczny, gdyby ta sama osoba, czy też grupa osób, mogła piastować stanowiska w różnych organach władzy publicznej, spełniając różne funkcje; wiąże się z tym zapewnienie autonomii parlamentu poprzez uniemożliwienie oddziaływania nań ze strony organów należących do innych władz). *Tamże*.

⁴⁸ Możliwe wszak będzie wywieranie - nawet pośredniego - zinstytucjonalizowanego wpływu na parlamentarzystę ze strony innych władz czy nawet podmiotów gospodarczych. *Tamże*.

⁴⁹ *Eksperti widzą argumenty za i przeciw łączeniu mandatów*, Polska Agencja Prasowa, stan z dnia 10 stycznia 2010 r., <http://www.samorzad.lex.pl/ko/czytaj/-artykul/eksperti-widza-argumenty-za-i-przeciw-laczeniu-mandatow>.

⁵⁰ Jak przypomina J. Reguński „*Senat wielokrotnie podkreślał, że chce być izbą samorządową, reprezentować samorządność i samorządy w Polsce*”. *Tamże*.

wzmocnić samorządowy charakter Drugiej Izby, a tym samym może osłabić zasadność pytań o sens i potrzebę funkcjonowania takiego ciała w rodzimym systemie konstytucyjnym⁵¹. Nadto, skoro z preambuły do ustawy zasadniczej płynie ważne zalecenie, aby działanie instytucji publicznych było rzetelne i sprawne, to można dowodzić, że proponowana korekta profilu wspomnianej Izby służyć ma praktycznej realizacji wspomnianej we wstępie do Konstytucji wartości. Co więcej, jeżeli przyjąć, że niepołączalność stanowisk polega na ograniczeniu lub wyłączeniu możliwości występowania osób pełniących funkcje publiczne w różnych sytuacjach prawnych bądź faktycznych, które rodziłyby (bądź mogłyby rodzić) podejrzenie o wystąpienie szeroko rozumianego konfliktu interesu⁵², to ciężko jest dostrzec na czym ów konflikt w wyżej wskazanym przypadku miałby *in concreto* polegać (być może poza potencjalnym zarzutem, że poświęcenie się na prace w Senacie odbędzie się z uszczerbkiem dla czasu przeznaczanego na sprawowanie mandatu samorządowego)⁵³.

- 2.5. Przystępując do syntetycznej prezentacji pozytywnych konsekwencji zniesienia wspomnianego zakazu wyjść trzeba od stwierdzenia, że w rezultacie skutecznej implementacji w systemie prawnym tej koncepcji środowiska samorządowe – rzecz jasna poprzez swych reprezentantów – uzyskają **wpływ** na proces stanowienia prawa odbywający się na szczeblu centralnym. Nie można nie zauważyć, że zbiór zadań publicznych spoczywających na jednostkach samorządu terytorialnego stale się powiększa; co więcej, w nieuchronny sposób zwiększa się także materiał normatywny dotyczący sprawowania tych zadań. Ten budzący spore kontrowersje (zarówno ze względów finansowych, jak i biorąc pod uwagę kwestię jakości legislacji dedykowanej samorządom) stan rzeczy skonfrontować należy z tezą o terazniejszym braku bezpośredniego i realnego wpływu środowisk samorządowych na proces legislacyjny. Tym samym w konsekwencji dopuszczenia, aby w Senacie zasiadali „czynni” samorządowcy uzyskamy pożądany efekt synergiczny w postaci wspólnej partycypacji posłów i senatorów-samorządowców w procesie legislacyjnym; mniemać można, że będzie miało to zauważalny wpływ na wzrost poziomu przepisów poświęconych samorządowi terytorialnemu. W piśmiennictwie podnosi się wręcz, że „skoro samorzady mają tak wiele zadań to powinny być reprezentowane w parlamencie”, a doświadczenie zdobyte podczas

⁵¹ *Nota bene* tego typu dyskusje i debaty toczą się od ponad dwóch dekad czego dobrym wyrazem jest chociażby zapis seminarium, które odbyło się 29 listopada 1994 r. pod znamienym tytułem: „Senat – Izba samorządowa?”. Biuro Studiów i Analiz Kancelarii Senatu, S-7a, grudzień 1994, <http://ww2.senat.pl/k3/agenda/seminar/a/s-07a.pdf>.

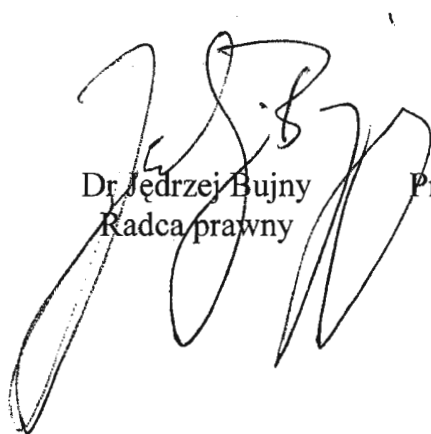
⁵² M. Zubik, *Ustrojowe* ...s. 103.

⁵³ Z pewnością nie będziemy mieć tutaj do czynienia z bezapelacyjnie niepożądaną sytuacją, w której dojdzie do dublowania się funkcji kontrolera z osobą kontrolowaną, bądź też do występowania danej osoby zarówno w roli decydenta, jak i w roli organu odwoławczego. Tamże, s. 109.

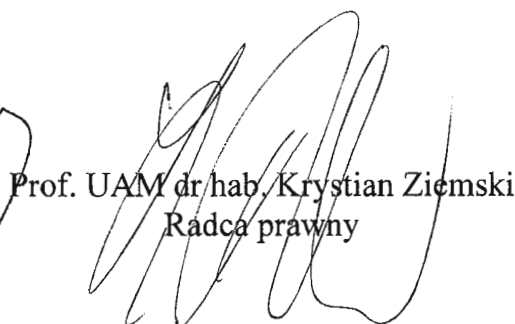
sprawowania mandatu samorządowego powinno być wykorzystane także na płaszczyźnie parlamentarnej.⁵⁴ Innymi słowy, na zniesienie omawianego zakazu można patrzeć jako na działanie służące **optymalizacji** zarządzania zasobami ludzkimi, które nie tylko nie będzie obniżać efektywności działania osoby łączącej wspomniane dwa mandaty, ale wręcz - z racji posiadanego przez nią doświadczenia - będzie mieć pozytywny wpływ na jakość podejmowanych przez nią (na obu płaszczyznach) decyzji⁵⁵.

- 2.6. Nadto zadość stanie się postulatowi zgłaszanemu chociażby przez J. Regulskiego, który krytycznie odnosząc się tego, iż aktualnie „na szczeblu władz centralnych nie ma instytucji reprezentującej interesy samorządów, co jest zdecydowanym błędem ustrojowym”⁵⁶ opowiadał się *de facto* za stworzeniem **platformy** służącej zagwarantowaniu owej reprezentacji. Co więcej, dowodzić można, że w konsekwencji zniesienia zakazu łączenia mandatu samorządowca z mandatem senatora nie trzeba będzie kreować *ex nihilo* nowej instytucji reprezentującej jednostki samorządu terytorialnego; innym słowy, stosunkowo łatwo (wszak co do zasady nie będzie potrzeby dokonywania korekty ustawy zasadniczej, a niezbędna będzie jedynie „punktowa” nowela przepisów ustaw samorządowych) uzyskany zostanie pożądanym przez środowiska samorządowe efekt.

W razie pytań lub wątpliwości pozostajemy do dyspozycji.



Dr. Jędrzej Bujny
Radca prawny



Prof. UAM dr hab. Krystian Ziemiński
Radca prawny

⁵⁴ M. Łukaszewski, *Zasada ...*, s. 148.

⁵⁵ Zob. także M. Zubik, *Ustrojowe ...*, s. 109-110.

⁵⁶ *Eksperci ...*. W ocenie J. Regulskiego rozwój kraju następuje tylko dzięki rozwojowi samorządności. *Tamże*.