

Załącznik do uchwały NR VII/40/2019
Rady Gminy Krościenko Wyżne
z dnia 24 maja 2019 r.

Pismem z dnia 25 marca 2019 r. **[anonimizacja danych]** złożył do Wójta Gminy Krościenko Wyżne protest wyborczy w sprawie stwierdzenia nieważności wyborów sołtysa w sołectwie Pustyny. Treść protestu wyborczego dotyczyła nieprawidłowości związanych z wyborami do organu jednostki pomocniczej sołectwa Pustyny przeprowadzonych w dniu 24 marca 2019 r. Wnioskodawca w swoim piśmie wniósł o stwierdzenie nieważności wyborów sołtysa w sołectwie Pustyny w związku z nieprawidłowościami. W dalszej części swojego wniosku **[anonimizacja danych]** stwierdził, iż: „zgodnie z listą obecności w zebraniu uczestniczyło 112 osób. Wybory zostały przeprowadzone w oparciu o obowiązujący statut sołectwa Pustyny. Wybory przeprowadziła komisja skrutacyjna w trzy osobowym składzie. W wyborach sołtysa uczestniczyło 112 osób, zgodnie z listą obecności - uczestników zabrania. Wydano 112 kart do głosowania. Głosowano na dwóch kandydatów a wynik głosowania to 55 głosów za pierwszym i 56 głosów za drugim kandydatem na sołtysa, 1 głos był nieważny. Łącznie oddano 112 głosów. Stwierdzam, że w zebraniu uczestniczyły osoby nie uprawnione do głosowania, a Komisja Skrutacyjna nie dokonała weryfikacji osób głosujących pod tym kątem i wszystkim osobom, uczestnikom zebrania wydano karty do głosowania, pomimo, iż były one do tego nie uprawnione. W związku z powyższym wynik wyborów został zafalszowany i należy uznać go za nieważny. Na podstawie listy obecności proszę o dokonanie weryfikacji osób uczestniczących w głosowaniu i po stwierdzeniu nieprawidłowości skierowaniu do Rady Gminy Krościenko Wyżne wniosku o stwierdzenie nieważności wyborów sołtysa w sołectwie Pustyny.”.

Należy w pierwszej kolejności wskazać, że zarówno w orzecznictwie jak i w doktrynie nie budzi obecnie wątpliwości, że kontrola prawidłowości przebiegu i wyników wyborów do organów sołectwa mieści się w zakresie kompetencji rady gminy. Jej kompetencja wynikać może ze statutu danej jednostki pomocniczej, który w ramach wyznaczonych treścią art. 35 ust. 3 pkt 2 ustawy o samorządzie gminnym może obejmować postanowienia przyznające obywatelom prawo do złożenia stosownego środka zaskarżenia skierowanego do tego organu. Nawet jednak w sytuacji, gdy statut sołectwa nie przewidywał trybu kwestionowania wyników bądź sposobu przeprowadzenia wyborów do jego organów, możliwość zweryfikowania ich prawidłowości przez radę gminy należy wywodzić z treści ogólnej normy kompetencyjnej zawartej w przepisach art. 36 ust. 2 ustawy o samorządzie gminnym (por. wyrok WSA we Wrocławiu z 30 września 2008 r., sygn. akt: III SA/Wr 8/08, wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Krakowie z dnia 19 kwietnia 2016 r. sygn. akt III SA/Kr 1621/15). Zgodnie z ugruntowanym już stanowiskiem orzecznictwa, mimo że ustawa o samorządzie gminnym nie przewiduje instytucji protestów wyborczych przy wyborach organów jednostek pomocniczych (sołtys, rada sołecka), a także brak w niej wyraźnego umocowania do oceny przez radę ważności wyborów tych organów, to nie pozbawia to rady gminy możliwości wypowiedzania się w kwestii ważności wyborów sołtysa skoro zarówno powołanie jednostki pomocniczej gminy, jak i określenie zakresu jej działania

należy do wyłącznej kompetencji rady gminy, która nadto zarządza wybory i sprawuje kontrolę działalności jednostek pomocniczych gminy. Możliwość kontrolowania przebiegu i wyników wyborów do organów jednostek pomocniczych przez rady gminy, na podstawie ogólnej normy kompetencyjnej, wynikającej z art. 18 i art. 35 ustawy o samorządzie gminnym nie jest kwestionowana w orzecznictwie (por. wyrok NSA z dnia 13 kwietnia 1999 r., sygn. akt: II SA 231/99; wyrok WSA we Wrocławiu z dnia 30 września 2008 r., sygn. akt III SA/Wr 8/08, LEX nr 514980). Jak wyraźnie wskazał NSA w wyroku z dnia 5 lutego 2013 r., sygn. akt: II OSK 3029/12) rada gminy posiada uprawnienia do kontrolowania procedur wyborczych organów jednostek pomocniczych i w ramach tej kontroli ma prawo rozstrzygać protesty wyborcze oraz stwierdzać nieważność wadliwie (niezgodnie z prawem) przeprowadzonych wyborów. Jednak najdalej idący wynik kontroli, może być przez radę gminy zastosowany jedynie w przypadku, gdy przeprowadzone bądź przedstawione przez protestujących dowody, wskażą niezbicie na fakt naruszenia przepisów ustaw (wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego we Wrocławiu z dnia 30 września 2008 r., sygn. III SA/Wr 393/08, wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Krakowie z dnia 19 kwietnia 2016 r. sygn. akt III SA/Kr 1621/15). Rada nie może unieważnić wyborów bez dowiedzenia, że zostały złamane jasno wskazane przepisy prawa powszechnie obowiązującego określającego przesłanki ważności wyborów, bowiem to prowadziłoby do naruszenia art. 2 Konstytucji RP ustanawiającego zasadę demokratycznego państwa prawnego oraz jej art. 7 ustanawiającego zasadę działania wszelkich organów władzy publicznej na podstawie i w granicach prawa, a także do naruszenia art. 35 ust. 2 ustawy o samorządzie gminnym, w tej części, w jakim wybór sołtysa powierza mieszkańcom gminy.

Odnosząc się do kwestii merytorycznej należy zaznaczyć, że stosownie do treści art. 1 ust. 1 i 2 ustawy o samorządzie gminnym, mieszkańcy gminy tworzą z mocy prawa wspólnotę samorządową, a ilekroć w ustawie jest mowa o gminie, należy przez to rozumieć wspólnotę samorządową oraz odpowiednie terytorium. Z art. 5 ust. 1 i 2 cyt. ustawy wynika, że gmina może tworzyć jednostki pomocnicze takie jak m.in.: sołectwa i czyni to w drodze uchwały, po przeprowadzeniu konsultacji z mieszkańcami lub z ich inicjatywy. Zgodnie z art. 36 ust. 2 ustawy o samorządzie gminnym, sołtys oraz członkowie rady sołectkiej wybierani są w głosowaniu tajnym, bezpośrednim, spośród nieograniczonej liczby kandydatów, przez stałych mieszkańców sołectwa uprawnionych do głosowania. Z treści § 20 Statutu Sołectwa Pustyny przyjętego uchwałą Nr V/39/2003 Rady Gminy Krościenko Wyżne z dnia 25 kwietnia 2003 r. w sprawie uchwalenia Statutów Sołectw Pustyny wynika, że wybory Sołtysa i Rady Sołectkiej, z zastrzeżeniem § 27 zarządza Rada Gminy w terminie do dwóch miesięcy po terminie wyborów do Rady Gminy. Natomiast § 21 ust. 1 i 2 stanowi, iż wybory Sołtysa i Rady Sołectkiej przeprowadza się w terminie i miejscu określonym zarządzeniem Wójta Gminy, a zarządzenie to określa porządek Zebrania Wiejskiego na którym ma nastąpić wybór Sołtysa i Rady Sołectkiej. Z kolei § 22 ust. 1 statut stanowi, że Sołtys oraz członkowie Rady Sołectkiej wybierani są w głosowaniu tajnym, bezpośrednim spośród nieograniczonej liczby kandydatów zgłoszonych przez mieszkańców Sołectwa uprawnionych do głosowania. Oznacza to, że przepis § 22 jest w zasadzie powtórzeniem przepisu art. 36 ust. 2 ustawy o samorządzie gminnym.

Jak podkreśla się w orzecznictwie NSA "czynne prawo wyborcze do organów sołectwa mają stali mieszkańcy sołectwa uprawnieni do głosowania, a więc przebywający tam z zamiarem stałego pobytu, nawet jeśli nie są zameldowani na stałe" (por. wyrok NSA z dnia 13 kwietnia 1999 r., II SA 231/99). Jak zostało przytoczone powyżej zgodnie z art. 36 ust. 2 ustawy o samorządzie gminnym, sołtys oraz członkowie rady sołeckiej wybierani są w głosowaniu tajnym, bezpośrednim, spośród nieograniczonej liczby kandydatów, przez stałych mieszkańców sołectwa uprawnionych do głosowania. Przepis ten reguluje podstawowe zasady prawa wyborczego organów sołectwa, a więc kwestie czynnego oraz biernego prawa wyborczego. Przepis ten pomija jednak inne ważne kwestie. Ustawodawca nie określił np. w jakim trybie i w jakiej formie powinny być zgłaszane kandydatury, jaki powinien być sposób głosowania na kandydatów, czy też kwestie czysto techniczne - jak przeprowadzić głosowanie z zachowaniem zasady tajności. Wszystkie szczegółowe zasady przeprowadzania wyborów sołtysa i rady sołeckiej powinny być unormowane w statucie jednostki pomocniczej jakim jest statut sołectwa. Statuty należą do podstawowych aktów ustrojowych jednostki samorządu terytorialnego, obok Konstytucji, ustaw i rozporządzeń. Wraz z innymi aktami o charakterze powszechnie obowiązującym stanowią one podstawę działania, organizacji i funkcjonowania zarówno gminy, jak i jej jednostek pomocniczych. Statut jest prawem miejscowym, o czym przesądza art. 40 ust. 2 pkt 1 ustawy o samorządzie gminnym, przewidujący, że na podstawie tej ustawy organy gminy mogą wydawać akty prawa miejscowego między innymi w zakresie wewnętrznego ustroju jednostek pomocniczych gminy. Natomiast statut sołectwa Pustyny określa jedynie, w § 23, że wybory przeprowadza Komisja Skrutacyjna w składzie co najmniej 3 osób, wybrana spośród uprawnionych do głosowania uczestników Zebrania. Członkiem Komisji nie może być osoba kandydująca do organów Sołectwa. Do zadań Komisji Skrutacyjnej należy przyjęcie zgłoszeń kandydatów, przeprowadzenie głosowania, ustalenie i ogłoszenie ich wyników oraz sporządzenie protokołu o wynikach wyborów. Protokół podpisują członkowie Komisji Skrutacyjnej. Wszystkie czynności zostały w sposób prawidłowy przeprowadzone przez Komisję Skrutacyjną. Należy także zaznaczyć, że statut sołectwa Pustyny obowiązuje od 13 czerwca 2003 r. i zawsze w taki sam sposób były przeprowadzone wybory na sołtysa. Również nikt z uczestników zebrania nie zgłaszał uwag co do tego, że biorą w nim udział osoby nieuprawnione.

Zgłaszający protest kwestionuje prawidłowość dopuszczenia do udziału w głosowaniu osoby która nie jest mieszkańcem sołectwa Pustyny, a tym samym w jego ocenie nie był uprawniony do głosowania jako "stały mieszkaniec" Pustyn. Jest to bowiem osoba, która nie jest zameldowana na pobyt stały w Pustynach, nie jest wpisana do rejestru wyborców, a konsekwencji nie spełnia przesłanek określonych w art. 36 ust. 2 ustawy o samorządzie gminnym.

Należy jednak podkreślić w ślad za orzecznictwem i doktryną prawa, że kryterium oceny, czy dana osoba jest stałym mieszkańcem sołectwa w rozumieniu art. 36 ustawy o samorządzie gminnym nie jest kryterium zameldowania ani kryterium wpisu do rejestru wyborców (por. wyrok NSA z dnia 9 kwietnia 2013 r., sygn. akt: II OSK 479/13), lecz kwestia przebywania w danej miejscowości z zamiarem stałego w niej pobytu (por. wyrok NSA z dnia 3 kwietnia 1999 r., II SA 231/99). Należy podkreślić, że w świetle art. 16 ust. 1 Konstytucji RP

członkostwo we wspólnocie samorządowej nie jest warunkowane wpisem do stałego rejestru wyborców. Ustawodawca nie może zatem przesądzać o czynnym i biernym prawie wyborczym, bądź o jego pozbawieniu, skoro prawo to wynika z samej ustawy zasadniczej. Wpis do stałego rejestru wyborców nie kreuje podmiotowego prawa wyborczego. Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 20 lutego 2006 r., sygn. K 9/05 (OTK ZU 2006, Nr 2, poz. 17) stwierdził, że okoliczność wpisania do rejestru wyborców w gminie stanowi czynność formalną, nie jest natomiast warunkiem przynależności do wspólnoty samorządowej, a tym samym nie powinna być uważana za przesłankę związanych z tą przynależnością praw wyborczych. Należy podzielić przytoczone powyżej poglądy Naczelnego Sądu Administracyjnego wyrażony w postanowieniu z dnia 13 maja 2011 r., sygn. akt IOW 11/11, zgodnie z którym "o zamieszkiwaniu w jakiejś miejscowości można mówić wówczas, gdy występujące okoliczności pozwalają przeciętnemu obserwatorowi na wyciągnięcie wniosków, że określona miejscowość jest głównym ośrodkiem aktywności życiowej danej dorosłej osoby fizycznej. Samo zameldowanie będące kategorią prawa administracyjnego, nie przesądza o miejscu zamieszkania w rozumieniu prawa cywilnego".

Mając na uwadze powyższe, brak jest podstaw do uznania zasadności złożonego protestu wyborczego.