

Krzysztof Skotnicki

## **Opinia prawna w sprawie możliwości udziału w referendum lokalnym osób nieposiadających zameldowania na pobyt stały w świetle dyspozycji art. 3 ustawy o referendum lokalnym<sup>1</sup>**

Legal opinion on the possibility of participation in local referenda by people without permanent registered residence under Article 3 of the Act on Local Referendum: Based on the analysis of possibility to participate in a local referendum by persons without permanent registered residence, the author proves that the term "permanent residence" should be understood as residing in a specific locality, at a specific address, with the intention of permanent residence. This fact must be proved by the person wishing to take part in the referendum. According to the author, it is the obligation of the head of municipality, the mayor or president of town, to check whether the person applying for entry in the register of voters meets the requirement of permanent residence within the area of a given local government unit, before entering the applicant to register voters.

**Keywords:** municipality | referendum | residence registering  
**Słowa kluczowe:** gmina | referendum | zameldowanie

Doktor hab. nauk prawnych, profesor Uniwersytetu Łódzkiego,  
ekspert ds. legislacji BAS; KSkotnicki@wpia.uni.lodz.pl.

### **Przedmiot opinii**

Przedmiotem opinii jest zagadnienie udziału w referendum gminnym osoby nieposiadającej zameldowania na pobyt stały w danej gminie, jednak stale w niej zamieszkującej. Jest to zatem problem rozumienia pojęcia „stałego zamieszkiwania”, jak i wpisania bądź odmowy wpisania takiej osoby do rejestru wyborców.

<sup>1</sup> Opinia sporządzona 12 września 2013 r. na zlecenie Szefa Kancelarii Sejmu; BAS-WAUiP-2192/13.

## Treść opinii

Stałe zamieszkanie jako jeden z wymogów związanych z posiadaniem prawa głosowania podczas wyborów czy referendum tak ogólnokrajowych, jak i lokalnych istnieje w Polsce od dawna i od dawna rodzi również wiele problemów o znaczeniu zarówno teoretycznym, jak i praktycznym<sup>2</sup>. Sprawilo to jednak, że w i doktrynie, i w orzecznictwie, o czym szerzej w dalszej części opinii, wykształciło się raczej jednoznaczne stanowisko w sprawie rozumienia tego pojęcia. Pewne zmiany związane z ustaleniem stałego zamieszkania wprowadził również Kodeks wyborczy (Dz.U. nr 21, poz. 112, ze zm.; dalej k.w.).

Artykuł 3 ustawy z 15 września 2000 r. o referendum lokalnym (Dz.U. z 2013 r. poz. 706) stanowi, że: *W referendum mają prawo brać udział osoby stale zamieszkujące na obszarze danej jednostki samorządu terytorialnego, posiadające czynne prawo wyborcze do organu stanowiącego tej jednostki*. Ustawa ta nie wyjaśnia jednak, co należy rozumieć przez „stałe zamieszkiwanie”, jak również, w jaki sposób osoby, które z racji stałego zamieszkiwania na obszarze danej jednostki samorządu terytorialnego mają prawo uczestniczyć w referendum lokalnym, mają mieć to zagwarantowane. Przepis z art. 1 ust. 2 odsyła jednak w sprawach w niej nieuregulowanych do ustawy z 5 stycznia 2011 r. – Kodeks wyborczy. W Kodeksie wyborczym w tzw. słowniczku ustanowione jest natomiast w art. 5 pkt 9, że przez stałe zamieszkiwanie należy (...) rozumieć zamieszkiwanie w określonej miejscowości pod oznaczonym adresem z zamiarem stałego pobytu.

W doktrynie, jak i w orzecznictwie istnieje zgoda, że pojęcie „zamieszkanie” na gruncie prawa wyborczego używane jest w znaczeniu cywilistycznym, co oznacza, że pod uwagę brane są łącznie: fizyczne przebywanie w określonej miejscowości (*corpus*) oraz wola, czyli zamiar stałego w niej pobytu (*animus*), nie zaś w znaczeniu administracyjnym, gdy o zamieszkaniu decyduje zameldowanie. Należy tutaj przypomnieć wykładnię pojęcia „stałego zamieszkiwania” użytego w ordynacji wyborczej do rad gmin z 8 marca 1990 r. (Dz.U. nr 16, poz. 96, ze zm.), dokonaną przez Trybunał Konstytucyjny w wyroku z 21 sierpnia 1991 r. Sąd konstytucyjny podniósł w nim, że pojęcie to jest zbliżone do właściwego prawu cywilnemu zwrotu „miejsce zamieszkania” oraz właściwego prawu administracyjnemu zwrotu „miejsce stałego pobytu”. Wskazał następnie, że wykładnia terminu „miejsce zamieszkania” z art. 25 Kodeksu cywilnego oznacza miejscowość, w której osoba przebywa z zamiarem stałego pobytu, co opiera się na kumulatywności dwóch przesłanek: przebywania w sensie fizycznym w konkretnej miejscowości (element obiektywny) oraz zamiaru stałego przebywania w tejże miejscowości (element subiektywny). Zakłada on również, że ustalenie, czy dana osoba zamieszkuje w danej miejscowości (a więc, że jest

<sup>2</sup> Szeroko pisałem o tym w pracy *Zasada powszechności w prawie wyborczym. Zagadnienie teorii i praktyki*, Łódź 2000, s. 114–126 i s. 236–237.

to jej miejsce zamieszkania), jest sprawą faktu, tj. że zależy od ustalenia pewnych stwierdzalnych empirycznie okoliczności<sup>3</sup>. Przebywanie osoby w danej miejscowości musi nosić w szczególności cechy stworzenia przez nią w tejże miejscowości ośrodka swoich osobistych i majątkowych interesów. Musi też być połączone z zamiarem stałego w niej pobytu. Zamiar musi uzewnętrznić się poprzez stwierdzenie określonych okoliczności faktycznych, uprawdopodobniających wolę danej osoby stałego pobytu w danej miejscowości<sup>4</sup>. Jedna osoba może mieć tylko jedno miejsce zamieszkania.

Podobne stanowisko zajął również Naczelny Sąd Administracyjny. W wyroku z 11 października 1991 r. w sprawie o sygn. akt SA/Lu 630/91 stwierdził mianowicie: *stałego zamieszkiwania danej osoby w określonym miejscu nie ocenia się wyłącznie według jej zameldowania na pobyt stały, lecz na podstawie faktów świadczących o jej stałym przebywaniu w danej miejscowości*.

Wprawdzie Konstytucja z 1997 r. uchyliła wszystkie powszechnie obowiązujące wykładnie ustaw dokonane przez Trybunał Konstytucyjny (art. 239 ust. 3), trudno jednak nie zgodzić się z tym, że wywody Trybunału zachowały swoją aktualność. Przemawia za tym również przywołana na początku opinii obecna kodeksowa definicja pojęcia „stałe zamieszkanie”, gdyż podkreśla cywilistyczne podejście do niego przez zaakcentowanie zamiaru stałego pobytu w miejscowości.

Konsekwencją przyznania prawa wyborczego osobie zamieszkałej na stałe w gminie stał się obowiązek wójta (burmistrza, prezydenta miasta) umieszczania takiego wyborcy na jego wniosek w rejestrze wyborców. Pomimo wyjaśnień czynionych przez Państwową Komisję Wyborczą zrodziła się jednocześnie w Polsce, zasługująca na krytykę, zła praktyka, polegająca na dokonywaniu takiego wpisu jedynie na podstawie składanego przez wnioskodawcę oświadczenia o stałym zamieszkiwaniu w gminie i zamiarze stałego w niej pobytu bez sprawdzania, czy w rzeczywistości ma ono miejsce. Tym samym miały miejsce przypadki, gdy w rejestrze wyborców, a następnie w spisie wyborców, umieszczane były osoby, co do których trudno było mówić o ich stałym zamieszkiwaniu w gminie.

Tym też należy, w moim przekonaniu, tłumaczyć fakt, że w Kodeksie wyborczym z 2011 r., chociaż zasadniczo powtórzono wcześniejsze postanowienia odnośnie do sporządzania rejestru wyborców, ustanowiono jednak pewną niezwykle istotną zmianę. Zgodnie z treścią art. 20 § 2 k.w. organ wykonawczy gminy przed wydaniem decyzji o wpisaniu lub odmowie wpisania do rejestru wyborców osoby stale zamieszkałej na obszarze gminy bez zameldowania na pobyt stały bądź nigdzie niezamieszkałej i przebywającej na obszarze gminy,

<sup>3</sup> Por. *System prawa cywilnego*, t. I, *Część ogólna*, Ossolineum 1985, s. 332–338; *Kodeks cywilny z komentarzem*, J. Winiarz (red.), Warszawa 1989, s. 44–45; S. Grzybowski, *Prawo cywilne, zarys części ogólnej*, Warszawa 1985, s. 167–169; A. Wolter, *Prawo cywilne, zarys części ogólnej*, Warszawa 1986, s. 172–174.

<sup>4</sup> Por. SN III CZ.88/55, SN III CRN 58/75.

jest zobowiązany sprawdzić, czy osoba wnosząca wniosek o wpisanie do rejestru wyborców spełnia warunki stałego zamieszkiwania na obszarze danej gminy. Oznacza to, że nie może już być mowy o dotychczasowym automatycznie wpisaniu wyborcy do rejestru wyborców po złożeniu przez niego stosownego wniosku. Dokonanie wpisu do rejestru wyborców bądź odmowa dokonania takiego wpisu może być uczynione dopiero po wykonaniu czynności sprawdzających mających na celu potwierdzenie prawdziwości informacji zawartych we wniosku. Wnioskodawca musi wykazać, że w danej gminie w miejscu pobytu koncentrują się jego ważne interesy życiowe, majątkowe czy inne. Może to zrobić np. przez przedstawienie dokumentu własności, najmu, oświadczeń o stałym zamieszkiwaniu złożonych przez osoby wspólnie zamieszkujące w danym lokalu lub np. przez właściciela czy sąsiadów, jak też np. przedkładając umowę o pracę bądź zaświadczenia o zatrudnieniu, czy też ewentualnie przez przedłożenie innych oświadczeń z instytucji czy organizacji. Organ wykonawczy gminy powinien to jednak sprawdzić.

W razie odmowy wpisania wnioskodawcy do rejestru wyborców Kodeks wyborczy nie ustanowił żadnych zmian, stąd osoba taka ma prawo wniesienia skargi do właściwego miejscowo do sądu rejonowego. Musi to uczynić w terminie trzech dni od dnia doręczenia decyzji, jak i złożyć ją wyłącznie za pośrednictwem organu, który ją wydał. Jeżeli wójt (burmistrz, prezydent miasta) uzna skargę w całości za zasadną, może niezwłocznie decyzję zmienić albo uchylić ją w całości. Jeśli natomiast skarga trafi do sądu, ten musi ją rozpoznać w postępowaniu nieprocesowym w terminie trzech dni od dnia jej doręczenia. Od postanowienia sądu środek prawny nie przysługuje (art. 20 § 5 k.w.).

Mam świadomość, że w praktyce muszą pojawiać się liczne problemy z ustaleniem, czy w wypadku wyborcy starającego się o wpisanie do rejestru wyborców występuje przewidziany przez ustawodawcę wymóg „stałego zamieszkiwania”. W szczególności będą to wątpliwości z ustaleniem „zamiaru” stałego pobytu, sądzę również, że może pojawiać się oczekiwanie pewnego minimalnego czasu zamieszkiwania pozwalającego na uznanie pobytu za stały. Nie ma jednak jakiejś uniwersalnej zasady czy wskazówki pozwalającej na proste przesądzenie o tym, czy ma miejsce stałe zamieszkanie danej osoby w konkretnej miejscowości. Każdy przypadek jest indywidualny i wymaga odrębnego rozstrzygnięcia organu prowadzącego rejestr wyborców.

Należy jednocześnie pamiętać, że zgodnie z art. 26 ust. 5 k.w. rejestr wyborców jedynie potwierdza prawo wybierania i prawo wybieralności. Dla wyborcy umieszczenie w rejestrze wyborców, a następnie w spisie wyborców jest jednocześnie gwarancją, że nie może być on powstrzymany od oddania głosu, jeżeli pragnie to uczynić. Wpisania do spisu wyborców nie należy jednak traktować jako przyznania prawa głosu, gdyż w przypadku, jeżeli znajdzie się w nim nazwisko osoby, która w rzeczywistości nie posiada prawa głosu, nie świadczy to o tym, że na tej podstawie uzyskała ona to prawo.