

OPINIA PRAWNA

Or-XVI.074.1.3.2015

Opinia prawna w zakresie projektu uchwały PU 73/15 A w sprawie swobody rozmieszczania materiałów wyborczych, przygotowanego przez Pana Radnego Michała Boruckowskiego z uwzględnieniem autopoprawek z dnia 27.05.2015 r. i 26.06.2015 r.

Przedmiotowy projekt jest kontynuacją, opiniowanego pod względem prawnym projektu uchwały PU 73/15 w tej samej sprawie. Pomimo uwzględniania przez Pana Radnego części uwag zgłoszonych do projektu uchwały PU 73/15 następująca po nim wersja PU 73/15 A nie powinna zostać skierowana do dalszego procedowania z następujących przyczyn:

Przedłożony projekt (PU 73/15 A) odnosi się do kwestii szczegółowo uregulowanych w ustawie Kodeks wyborczy, tj. akcie wyższego rzędu (ustawie) w stosunku projektowanego aktu prawa miejscowego, tzn. aktu prawnego niższego rzędu. Hierarchię aktów prawnych w tym zakresie wyznacza norma konstytucyjna art. 87, która w połączeniu z przepisem art. 94 Konstytucji RP pozwala na przyjęcie poglądu, iż akty prawa miejscowego są aktami niższej rangi od ustaw, oraz że akty prawa miejscowego mogą być wydawane przez organy samorządu terytorialnego tylko w granicach upoważnienia ustawowego, które interpretowane jest nie tylko jako sama możliwość uregulowania określonej kwestii tymże aktem, ale również w sposób bezwzględny wyznacza ramy materialne takiej regulacji.

W ustawie Kodeks wyborczy (Rozdział 12) w zakresie normującym kwestie odnoszące się do kampanii wyborczej, w tym prezentowania materiałów wyborczych, nie odnajdujemy upoważnienia do podejmowania przez organ gminy (Radę Miasta) aktów prawa miejscowego dotyczących rozmieszczania materiałów wyborczych. Należy w tym miejscu podkreślić nadrzędność i wyczerpujący zakres regulacyjny przepisów rangi kodeksowej. Tym samym słusznie wywodzi WSA w Krakowie (III SA/Kr 686/12 z 6.03.2013), przywołując w tej mierze przepisy rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z 20 czerwca 2002 r. w sprawie Zasad Techniki Prawodawczej (Dz.U. z 2002 r. Nr 100 poz. 908), iż cyt. „Z § 2 tego Załącznika (ww. rozporządzenia) wynika, że ustawa powinna wyczerpująco regulować daną dziedzinę spraw, nie pozostawiając poza zakresem swego normowania istotnych fragmentów tej dziedziny, a z § 4 ust. 1 tego aktu, że ustawa nie może powtarzać przepisów zamieszczonych w innych ustawach, przy czym cechy te są szczególnie podkreślane w przypadku, gdy ustawodawca nadaje ustawie rangę "Kodeksu", "Prawa" lub "Ordynacji". Jak wynika z powyższego, w razie literalnego pokrywania się regulacji zawartych w ustawie "zwykłej" oraz "Kodeksie" normującym określony obszar spraw, jako obowiązującą w pierwszej kolejności należy przyjmować zasadę wyłączności przepisów kodeksowych w danej dziedzinie względem regulacji ogólnych zawartych w ustawie "zwykłej". Wspomina reguła wprost przenosi się na inne akty prawne, w tym przepisy prawa miejscowego.

Również inne przepisy rozporządzenia w sprawie Zasad Techniki Prawodawczej statuuja podporządkowany i ściśle określony charakter przepisów prawa miejscowego. Norma prawna § 142 ust. 2 ww. rozporządzenia stanowi cyt.: „akty prawa miejscowego są stanowione przez sejmik województwa, radę lub zarząd powiatu oraz radę lub zarząd gminy na podstawie

przepisów upoważniających, zamieszczonych w ustawach dotyczących odpowiednich samorządów terytorialnych albo w innych ustawach". Powyższe łączy się w sposób nierozwalany z art. 18 ust. 2 pkt 15 ustawy o samorządzie gminnym (Dz. U z 2013 r. poz. 594 ze zm.), który stanowi, iż do wyłącznej właściwości rady gminy należy stanowanie w innych sprawach zastrzeżonych ustawami do kompetencji rady gminy.

Ponadto na mocy art. 143 ust. 1 ww. rozporządzenia i wyrażonego w nim odpowiedniego stosowania zasad określonych m.in. w dziale V rozporządzenia należy wyciągnąć wniosek, iż w aktach prawa miejscowego (§ 116 rozporządzenia) nie zamieszcza się przepisów niezgodnych z ustawą upoważniającą (w tym przypadku ustawą Kodeks wyborczy). Taki charakter miałyby § 1 uchwały, zawierający powszechną zgodę na umieszczanie materiałów wyborczych na cyt. „mieniu stanowiącym własność Miasta Poznania lub będącym zarządzanym przez Miasto Poznań”. Było to niezgodne z przepisem art. 495 § 1 pkt 1 w zw. z art. 110 § 1 pkt 1 ustawy Kodeks wyborczy i de facto sanowałoby określoną tym przepisem sankcję za umieszczania na obiektach (wskazanych tym przepisem), w tym na mieniu, w rozumieniu przedmiotowej uchwały plakatów i haseł wyborczych bez zgody właściciela lub zarządcy nieruchomości. Zgody, którą zawiera przedmiotowa uchwała nie dałoby się już zupełnie pogodzić z przepisem art. 495 § 1 pkt 2 Kodeksu wyborczego, który stanowi, iż kto w związku z wyborami umieszcza plakaty i hasła wyborcze w taki sposób, że nie można ich usunąć bez powodowania szkód polega karze grzywny. Przedmiotowe wykroczenie aktualizowałoby się w momencie, zakładanego w projekcie uchwały, - umieszczania materiałów wyborczych w takich miejscach jak cyt. „pnie drzew”. Trudno sobie bowiem wyobrazić jakąkolwiek technikę umieszczania materiałów wyborczych na drzewach, która byłaby dla nich bezpieczna i nie powodowałaby znaczącego ryzyka powstania szkód w drzewostanie.

W przypadku drzew należy również zwrócić uwagę na przepisy ustawy o ochronie przyrody (Dz.U. z 2013 poz. 627 ze zm.), a mianowicie art. 82 i 87 ww. ustawy. Przepis art. 82 ust. 1a określa enumeratywnie wąski zakres prac pielęgnacyjnych w obrębie korony drzewa, a tym samym *a contrario*, zakazuje innych działań, które pracami pielęgnacyjnymi nie są. Istnieje zatem dużo ryzyko, iż choćby z tego powodu umieszczanie materiałów wyborczych na cyt. „pnie drzew” byłoby niezgodne z art. 82 ust. 1 a ustawy o ochronie przyrody. Natomiast przepis art. 88 ww. ustawy nakłada obowiązek m.in. na prezydenta miasta wymierzenia administracyjnej kary pieniężnej za niszczenie drzew. W tym zakresie doszłoby do niewątpliwej i nie dającej się usnąć kolizji pomiędzy - ustanowioną na mocy aktu prawa miejscowego - zgodą, która uchwaliliby Rada Miasta w zakresie umieszczania materiałów wyborczych na drzewach, a wymienionymi wyżej przepisami ustawy o ochronie przyrody.

Uwzględniając powyższe projekt uchwały PU 73/15 A w aktualnym brzmieniu winien zostać wycofany z dalszego procedowania.

radca prawny
Tomasz Witulski