

Status prawny posła i senatora

Prawny status posła i senatora obejmuje relacje deputowanego z wyborcami oraz jego prawa i obowiązki wynikające wprost z prowadzonej działalności poselskiej. Mieszczą się w nim także osobiste przywileje i uprawnienia posła i senatora mające tę działalność ułatwić.

- Konstytucja w rozdziale czwartym, zatytułowanym „*Sejm i Senat*”, wyodrębnia część poświęconą przedstawicielom tytułując ją „*Posłowie i Senatorowie*” (art. 102 - 108). Należy pamiętać, że zgodnie z art. 108 Konstytucji instytucje i rozwiązania prawne wynikające ze statusu przedstawiciela dotyczą w tej samej mierze posłów co i senatorów i tylko dla uproszczenia częściowej mówi się o posłach.

- Spośród ustaw zwykłych szczególną rolę w omawianym zakresie odgrywa ustawa z dnia 9 maja 1996 roku o wykonywaniu mandatu posła i senatora.

- Ważnym aktem w tej materii jest też ustawa wyborcza określająca przyczyny utraty mandatu poselskiego oraz sposób obsadzania mandatów wygasłych.

- Aktem nie będącym ustawą lecz uchwałą, ale mającym doniosłe znaczenie dla statusu posła jest Regulamin Sejmu.

Poniżej - w oparciu o obowiązujące przepisy prawa - omówione zostaną dwa zagadnienia: **mandatu przedstawicielskiego** - jego istoty, charakteru i czasu trwania wraz z wynikającymi stąd konsekwencjami dla stosunków pomiędzy przedstawicielem a wyborcami oraz przedstawicielem a partią polityczną, z którą jest on politycznie związany; **immunitetu przedstawiciela** oraz nietykalności poselskiej i senatorskiej.

1. Mandat

Dla określenia prawnego statusu członka parlamentu Konstytucja używa pojęcia **mandat**. Mianem mandatu określa Konstytucja (art. 106) całokształt praw i obowiązków przedstawiciela, nakazując aby warunki niezbędne do skutecznego wypełniania obowiązków poselskich oraz ochronę praw wynikających ze sprawowania mandatu określała ustawa.

Konstytucja co do istoty mandatu stanowi w art. 104 ust. 1, iż „*Posłowie są przedstawicielami Narodu. Nie wiążą ich instrukcje wyborców*”. Ważnym elementem wzbogacającym interpretację mandatu poselskiego jest postanowienie zawarte w art. 107 Konstytucji. W myśl tego przepisu poseł nie może prowadzić działalności gospodarczej z osiągnięciem korzyści z majątku Skarbu Państwa lub samorządu terytorialnego ani nabywać tego majątku w zakresie określonym ustawą. Za naruszenie tych zakazów poseł uchwałą Sejmu może być pociągnięty do odpowiedzialności przed Trybunałem Stanu, który może orzec o pozbawieniu mandatu.

Wyjaśnienia wymaga istota i charakter więzi posła z:

- wyborcami,
- partią polityczną, której jest członkiem.

W teorii reprezentacji funkcjonują dwie koncepcje mandatu parlamentarnego, określone mianem mandatu imperatywnego i mandatu wolnego.

1.1. Mandat imperatywny opiera się na traktowaniu deputowanego jako reprezentanta tych obywateli, którzy go wybrali. W praktyce oznacza to bezpośrednią zależność posła od jego wyborców.

Jest on związany wolą swoich wyborców (co może znajdować wyraz w instytucji tzw. instrukcji i nakazów) oraz ponosi przed nimi prawną odpowiedzialność za swoje działania (co może przybierać postać odwołania przedstawiciela przez wyborców).

Wraz z ukształtowaniem się nowożytnych systemów demokratycznych ugruntowała się i koncepcja mandatu wolnego.

1.2. Mandat wolny (współcześnie przyjęty przez zdecydowaną większość konstytucji europejskich) opiera się na założeniu, iż deputowany reprezentuje cały zbiorowy podmiot suwerenności (korpus wyborczy, naród), nie jest więc jedynie przedstawicielem tych którzy go wybrali. Takie rozumowanie wywodzi się z koncepcji zwierzchnictwa narodu. Zatem nie istnieje prawna zależność deputowanego od swoich wyborców, niedopuszczalne są instrukcje czy nakazy wyborców, nie ma możliwości odwołania posła przez wyborców. Przeciwnie, status deputowanego uformowany jest w sposób zapewniający mu maksymalną niezależność i swobodę działania. Oczekuje się od niego reprezentowania dobra powszechnego, czasami odległego od bieżących życzeń wyborców.

Współczesne teorie ustrojowe nie odchodzą od tego klasycznego modelu ale realnie pojawiła się też konieczność rozpatrywania pozycji posła w dwóch niejako odrębnych płaszczyznach; stosunku deputowanego do wyborców i stosunku deputowanego do partii politycznych.

Artykuł 104 ust. 1 Konstytucji wyraża klasyczne ujęcie mandatu wolnego, formułując najpierw jego istotę („*Posłowie są przedstawicielami Narodu*”), a następnie ustanawiając zakaz wprowadzenia elementu mandatu imperatywnego ("*nie wiążą ich instrukcje wyborców*").

Z art. 104 ust. 1 Konstytucji wynikają dwie podstawowe cechy mandatu poselskiego: uniwersalność (przedstawiciel reprezentuje cały zbiorowy podmiot suwerenności, a nie poszczególne grupy wyborców bądź ich organizacje), niezależność (ani wyborcy, ani ich organizacje nie mają prawnej możliwości narzucenia przedstawicielowi sposobu odwołania).

1.2.1. Uniwersalny charakter mandatu polega na istnieniu bezpośredniego powiązania każdego posła z narodem jako zbiorowym podmiotem suwerenności. Powiązanie to ma charakter jednolity. W jednakowym stopniu odnosi się do wszystkich członków parlamentu niezależnie od charakteru systemu wyborczego czy sposobu wyboru (rodzaju listy).

1.2.2. Zasada niezależności z mocy wyraźnego stwierdzenia art. 104 ust. 1 Konstytucji oznacza przede wszystkim zakaz związania posła instrukcjami wyborców.

1.2.3. Zasada nieodwoływalności jest trzecim elementem mandatu wolnego (niezależnie od tego czy jest ona wyartykułowana czy nie). Wynika z istoty mandatu wolnego i jej ustanowienie w Konstytucji nie jest konieczne. W swojej podstawowej treści oznacza niedopuszczalność odwołania deputowanego przez jego wyborców. Wyborcy i ich organizacje nie mogą doprowadzić do przedterminowego wygaśnięcia mandatu przedstawiciela.

Ustrojodawca dopuścił instytucję pozbawienia mandatu jedynie w szczególnym przypadku - wskazanym powyżej artykule 107 Konstytucji. Jest to swoisty wyjątek gdy chodzi o możliwość odwołania czy pozbawienia mandatu i nie może podlegać interpretacji rozszerzającej.

1.3. W płaszczyźnie stosunków pomiędzy deputowanym a partią polityczną Konstytucja przyznaje partiom politycznym status szczególny. W Konstytucji rolę partii określają art. 11 i 13.

Oddziaływanie partii politycznych na funkcjonowanie parlamentu jest - podobnie jak idea wolnego mandatu - uznane, wręcz założone przez Konstytucję. Przy interpretacji art. 104 ust. 1 nie może tego ignorować. Można natomiast wskazywać granice, które ten przepis wyznacza wpływowi partii na działalność posłów, w szczególności poprzez wyartykułowanie prawnych i politycznych form w jakich wpływ ten jest realizowany.

Zwróćmy zatem uwagę, które z tych form są konstytucyjnie zakazane?

Interpretacja Konstytucji musi chronić istotę ustanawianych przez nią instytucji. Trzeba zatem wykluczyć takie formy oddziaływania, które przekreślając istotę mandatu wolnego zastąpiłyby go partyjnym mandatem imperatywnym. Za sprzeczne z istotą mandatu wolnego należy uznać, w szczególności, przyznanie partiom politycznym możliwości przedterminowego pozbawienia mandatu swo-

ich posłów. Oznaczałoby to bowiem wprowadzenie możliwości odwoływania deputowanego. Nie można stwarzać partiom możliwości pozbawienia mandatu swoich deputowanych i to zarówno w sposób bezpośredni, jak i pośredni (przez przyznanie partiom możliwości zadeklarowania, że mandat posła uległ wygaśnięciu). Tym samym niedopuszczalna jest też praktyka, która pojawiła się w polskim parlamencie I kadencji dymisji *in blanco*, polegająca na uzależnieniu wysunięcia kandydata w wyborach od zdeponowania przez niego, w kierownictwie partii, nie datowanego oświadczenia o zrzeczeniu się mandatu (dodajmy że Prezydium Sejmu odmówiło wówczas przyjęcia takich zrzeczeń jako sprzecznych z art. 6 Małej Konstytucji).

Niedopuszczalne byłyby formy ustawowego uzależnienia deputowanych od partii np. przez użytkowanie od kandydata zobowiązania do zwrotu kosztów kampanii wyborczej w przypadku wystąpienia z klubu lub innego naruszenia dyscypliny.

Zasada wolnego mandatu nie wyłącza powiązań klubowych deputowanego zakazuje natomiast nadawania skutków prawnych dyscyplinie partyjnej. Naruszałoby to zasadę niezależności wyraźnie sformułowaną w art. 104 ust. 1 Konstytucji. Dopóki dyscyplina klubowa nie nabiera wymiaru prawnego, a ogranicza się do działań politycznych, daje pogodzić się z zasadą wolnego mandatu.

Zasada wolnego mandatu wyklucza wreszcie ustanowienie prawnego zakazu wystąpienia posła ze swojego klubu czy nawet zmiany barw klubowych.

1.4. Używane przez ustrojodawcę pojęcia związane ze sprawowaniem mandatu (zob. art. 104-106), a zwłaszcza pojęcie "**czasu trwania mandatu**" stwarzają potrzebę ustalenia terminu początkującego bieg (rozpoczęcie) mandatu oraz jego ustania (zakończenia).

1.4.1. Dla wyznaczenia czasu trwania mandatu istotne znaczenie ma przepis konstytucyjny z art. 98 ust. 1 określający **czas trwania kadencji parlamentu**.

W myśl art. 98 ust. 1 Konstytucji Sejm i Senat wybierane są na okres czterech lat, a kadencje obu izb - Sejmu i Senatu rozpoczynają się z dniem zebrania się Sejmu na pierwsze posiedzenie i trwają do dnia poprzedzającego dzień zebrania się Sejmu następnej kadencji. Zatem kadencja Senatu rozpoczyna się w dniu pierwszego posiedzenia Sejmu, a nie w dniu pierwszego posiedzenia Senatu. Jeżeli pierwsze posiedzenie Senatu zostanie zwołane na termin późniejszy to przez krótki czas nie istnieje Senat zdolny do funkcjonowania, bo kadencja starego Senatu upływa wraz z upływem kadencji Sejmu.

1.4.2. W sposób jednoznaczny Konstytucja określa **termin początkowy mandatu w przypadku przysługującego przedstawicielowi immunitetu**. Artykuł 105 ust. 2 Konstytucji stanowi, iż "*Od dnia ogłoszenia wyników wyborów do dnia wygaśnięcia mandatu*" poseł nie może być pociągnięty do odpowiedzialności karnej.

Tak więc bieg mandatu w zakresie dotyczącym immunitetu (i nietykalności) rozpoczyna się "w dniu ogłoszenia wyników wyborów", w praktyce dniem tym jest dzień prawnego ogłoszenia (dzień wydania Dziennika Ustaw) wyników wyborów do Sejmu i Senatu przez Państwową Komisję Wyborczą.

1.4.3. Dla wykonywania pozostałej "części" mandatu początkowym momentem nie jest "*dzień ogłoszenia wyników wyborów*". Treść art. 98 ust. 1 zd. z Konstytucji nie daje wyraźnej odpowiedzi co do początkowego momentu **rozpoczęcia mandatu poselskiego**. W świetle brzmienia przepisów konstytucyjnych początek trwania mandatu może rozpoczynać się:

- od chwili ogłoszenia wyborów (wyboru),
- od chwili stwierdzenia ważności wyborów (wyboru),
- od daty pierwszego posiedzenia Sejmu (Senatu),
- od daty złożenia ślubowania.

Istotną wskazówkę w poszukiwaniu początkowego biegu terminu mandatu odnajdujemy w art. 104 ust. 2 Konstytucji, który stanowi, iż "*Przed rozpoczęciem sprawowania mandatu posłowie składają przed Sejmem ... ślubowanie*". Tak też stanowi ustawa o wykonywaniu mandatu w art. 2 ust. 1

określając, że "przed przystąpieniem do wykonywania mandatu poseł składa na posiedzeniu Sejmu ślubowanie ...".

Poseł rozpoczyna wykonywanie przysługującego mu mandatu z chwilą złożenia ślubowania, w praktyce jest to dla większości posłów dzień pierwszego posiedzenia Izby, bo na tym pierwszym posiedzeniu składają oni ślubowanie. Posłowie nieobecni na pierwszym posiedzeniu bądź obejmujących mandat w trakcie trwania kadencji rozpoczynają sprawowanie mandatu z dniem złożenia ślubowania.

1.4.4. Zgodnie z **brzmieniem** art. 25 ust. 1 ustawy o wykonywaniu mandatu: "*Posłom i senatorom w okresie sprawowania mandatu, licząc od pierwszego posiedzenia Sejmu lub Senatu, przysługuje uposażenie poselskie lub senatorskie*". Dotyczy to tych posłów którzy złożyli ślubowanie na pierwszym posiedzeniu, bowiem ci posłowie (senatorowie), którzy ślubowanie składają w czasie trwania kadencji mają ustalone zasady wypłacania uposażenia przepisami kierowniczych organów izb (art. 25 ust. 6 ustawy).

W świetle zatem Konstytucji oraz ustawy o wykonywaniu mandatu posła i senatora oraz ustaw wyborczych do obydwu izb parlamentu należy przyjąć, iż:

- **początkiem "trwania mandatu" jest ogłoszenie wyniku wyborów.** Późniejsze zdarzenia jak np. uchylanie się od złożenia ślubowania, czy stwierdzenie przez SN nieważności wyboru, mogą prowadzić do wygaśnięcia mandatu jednakże nie zmieniają sytuacji prawnej "posła" i "senatora" tak nazywanych, w Konstytucji, w ustawie o wykonywaniu mandatu, jeszcze przed złożeniem ślubowania,
- **sprawowanie mandatu rozpoczyna poseł (senator) po złożeniu ślubowania,**
- **uposażenie i inne świadczenia przysługują posłowi (senatorowi) z dniem pierwszego posiedzenia Sejmu (senatorowi - Senatu).**

1.4.5. Ustanie mandatu - Konstytucja określa to generalnie "wygaśnięciem mandatu" - następuje zasadniczo z upływem kadencji, z wyjątkiem sytuacji szczególnych określonych Konstytucją i ustawą.

Czteroletnia kadencja, której bieg rozpoczyna się z dniem pierwszego posiedzenia Sejmu trwa do dnia poprzedzającego dzień zebrania się Sejmu następczej kadencji.

Oczywiście ustanie mandatu może nastąpić przed upływem kadencji (pomijamy tu przedterminowy upływ samej kadencji), sytuacja taka nastąpi w wyniku "wygaśnięcia mandatu", które następuje wskutek przyczyn enumeratywnie określonych w art. 177 (gdy idzie o posłów) i art. 213 (gdy idzie o senatorów) ustawy z dnia 12 kwietnia 2001 r. Ordynacja wyborcza do Sejmu RP i do Senatu (Dz. U. nr 46, poz. 499).

Mandatu poselskiego może również pozbawić Trybunał Stanu orzekający w sprawach wynikających z art. 107 ust. 1 Konstytucji.

Katalog wygaśnięcia mandatu senatora jest zasadniczo zbieżny z przyczynami wygaśnięcia mandatu posła. Katalog wygaśnięcia mandatu należy uznać za zamknięty i nie może on w drodze interpretacji przepisów podlegać rozszerzeniu.

2. Immunitet i nietykalność poselska

Immunitet to prawo zwolnienia od podlegania powszechnie wiążącym obowiązkom prawnym. W kontekście przepisów prawa karnego uważa się, że immunitet to zupełne lub częściowe wyjęcie danej osoby spod władzy sądowej.

Immunitet stanowi jedną z najstarszych instytucji parlamentarnych. Rozumiany jako wykluczenie bądź ograniczenie odpowiedzialności deputowanego za naruszenia prawa - pełni zawsze dwie zasadnicze funkcje:

- ochrony niezależności członków parlamentu i zagwarantowania im swobody wykonywania mandatu,
- ochrony niezależności i autonomii instytucji parlamentu jako takiego.

Immunitet parlamentarny jest zatem czymś więcej, niż indywidualnym przywilejem posła. To różni immunitet parlamentarny od innych rodzajów immunitetów, że nie tylko on jest przywilejem zarówno osoby jak i instytucji, ale też - co istotne - parlament jako organ urzeczywistniający suveren-

ność narodu jest instytucją szczególnego rodzaju. Immunitety parlamentarne stanowią zarazem odstępstwo od ogólnej zasady równości obywateli wobec prawa (art. 32 Konstytucji). Jest to dopuszczalne, bo zasada równości nie ma charakteru bezwzględnego a immunitety znajdują uzasadnienie w konieczności ochrony zarówno mandatu przedstawiciela, jak i samej instytucji parlamentu. Niemniej, charakter zasady równości, jako jednego z podstawowych wyznaczników sytuacji prawnej obywateli, nakazuje traktować wszelkie odstępstwa w kategoriach wyjątków. Przepisów o immunitacie nie można tym samym poddawać wykładni rozszerzającej (czemu dawał wyraz w swoim orzecznictwie Sąd Najwyższy) i nie można domniemywać istnienia immunitetu tam, gdzie nie został on wyraźnie ustanowiony przez ustawy.

Rozróżnia się dwa rodzaje immunitetu w znaczeniu przedmiotowym: immunitet formalny i immunitet materialny.

2.1. Immunitet formalny (art. 105 ust. 2-5 Konstytucji)

Immunitet formalny oznacza zakaz pociągania do odpowiedzialności oraz zakaz aresztowania lub zatrzymania (nietykalność).

2.1.1. Podmiotowy zakres tego immunitetu obejmuje posłów oraz (z mocy art. 108 Konstytucji) senatorów. Immunitet ten jest ograniczony w czasie, przysługuje tylko osobom aktualnie sprawującym mandaty parlamentarne (art. 105 ust. 2 Konstytucji). Immunitet przysługuje w jednakowy sposób wszystkim posłom i senatorom, na jednakowych zasadach, niezależnie od tego jaką funkcję pełni deputowany w parlamencie. Na posiadanie immunitetu nie ma też wpływu fakt równoczesnego pełnienia jakichkolwiek innych funkcji czy urzędów państwowych przez posła bądź senatora.

Zasadniczym elementem immunitetu formalnego jest zakaz pociągania do odpowiedzialności. Zakaz ten tworzy tzw. ujemną przesłankę procesową, dopóki immunitet nie zostanie uchylony, bądź poseł sam nie wyrazi zgody na pociągnięcie go do odpowiedzialności, nie jest dopuszczalne wszczęcie bądź kontynuowanie postępowania przeciwko osobie posiadającej immunitet.

2.1.2. Przedmiotowy zakres zakazu pociągania do odpowiedzialności został przez art. 105 ust. 2 Konstytucji odniesiony do odpowiedzialności karnej.

Nie wyklucza on odpowiedzialności cywilnej. Niesporne jest też, że immunitet obejmuje wszelkie rodzaje postępowań karno-sądowych tzn. postępowań toczonych przed sądami karnymi, a także przed Trybunałem Stanu. Konstytucja nadaje immunitetowi formalnemu szeroki zakres, obejmując nim wszelkiego rodzaju powszechne (tzn. dotyczące wszystkich obywateli) postępowania, w których posłowi (senatorowi) grozi ukaranie. Immunitet odnosi się więc także do odpowiedzialności karno-administracyjnej (art. 7 ust. 1 ustawy) oraz odpowiedzialności karno-skarbowej. Poza konstytucyjnym zakresem immunitetu formalnego pozostaje natomiast odpowiedzialność dyscyplinarna i inne formy odpowiedzialności zawodowej nie mające już charakteru powszechnego.

2.1.3. Immunitet formalny odnosi się do wszystkich stadiów postępowania karnego oraz innych postępowań podobnych. W praktyce dopuszczalne jest jedynie prowadzenie wstępnych czynności śledczych w sprawie natomiast immunitet obejmuje:

- postępowanie przygotowawcze; dotyczy postępowania i czynności skierowanych imiennie przeciwko osobie posła (senatora), co obejmuje także m.in. czynności takie jak przesłuchiwanie w charakterze podejrzanego, polecenie stawienia się w tym celu, doprowadzenie, przeszukanie, przeglądanie korespondencji.

- postępowanie sądowe (jurysdykcyjne) na wszystkich jego etapach, a więc także postępowanie toczące się po uprawomocnieniu się orzeczenia, takie jak: wznowienie postępowania, podjęcie postępowania umorzonego warunkowo, kasacja i to wnoszona nie tylko na niekorzyść, ale i na korzyść oskarżonego;

- postępowanie wykonawcze, co nabiera praktycznego znaczenia w razie nabycia mandatu przed przystąpieniem do wykonywania kary lub w trakcie jej wykonywania.

Konstytucja nakazuje odnoszenie immunitetu do wszystkich stadiów postępowania karnego a raz udzielona zgoda (na wstępie postępowania przygotowawczego) przez Sejm (Senat) lub posła (senato-

ra) skutkuje możliwością podejmowania czynności w dalszych stadiach procesowych.

Zakres czasowy immunitetu formalnego pokrywa się z zakresem czasowym sprawowania mandatu. W tym wypadku ramy czasowe mandatu są wyraźnie określone w art. 105 ust. 2 Konstytucji:

- **immunitet nabywa się zatem z dniem nabycia mandatu** (co następuje od dnia ogłoszenia wyników wyborów albo w przypadku uzupełnienia wakatu w składzie Izby - z dniem postanowienia marszałka Sejmu o wstąpieniu kolejnego kandydata na to miejsce - art. 12 ust. 2 ustawy), a więc przed złożeniem przez deputowanego ślubowania.

- **immunitet wygasa z dniem ustania mandatu**, co Konstytucja określa mianem "wygaśnięcia mandatu". Wskazaliśmy w części dotyczącej istoty mandatu, że oprócz przesłanek wygaśnięcia mandatu sama Konstytucja przewiduje możliwość pozbawienia mandatu orzeczeniem Trybunału Stanu (art. 107 ust. 2 Konstytucji).

2.1.4. Dla skuteczności immunitetu ma natomiast znaczenie moment popełnienia czynu mającego stanowić podstawę odpowiedzialności.

Postępowanie toczone w sprawie czynu popełnionego przed nabyciem mandatu parlamentarnego nie zostaje objęte immunitetem w momencie nabycia mandatu.

Ustawa z 1996 r. o wykonywaniu mandatu w art. 8 ust. 1 stanowi, iż *"zakaz pociągnięcia posła lub senatora do odpowiedzialności (...) dotyczy również czynów popełnionych przed uzyskaniem mandatu. Postępowanie karne, wszczęte przed tym terminem, z chwilą uzyskania mandatu ulega zawieszeniu; może ono być podjęte po uzyskaniu zgody Sejmu lub Senatu"*.

Konstytucja w art. 105 ust. 3 w istocie odwróciła ustawowe rozwiązanie, stanowi bowiem, że *"Postępowanie karne wszczęte wobec osoby przed dniem wyboru jej na posła ulega na żądanie Sejmu zawieszeniu do czasu wygaśnięcia mandatu. W takim przypadku ulega również zawieszeniu na ten czas bieg przedawnienia w postępowaniu karnym."*

Zatem we wprowadzonym Konstytucją rozwiązaniu postępowanie wszczęte przed nabyciem mandatu może się toczyć po nabyciu mandatu, przy czym musi ono ulec zawieszeniu na żądanie Izby.

Zgoda posła na kontynuację postępowania karnego, wszczętego przed uzyskaniem mandatu, po nabyciu mandatu, wydaje się wyłączać możliwość zawieszenia postępowania przez Sejm (taki jest chyba sens nie do końca jasnego ust. 4 art. 105 Konstytucji).

2.1.5. Immunitet formalny ma charakter względny. Może zostać uchylony odpowiednio przez Sejm lub Senat, a także przez posła (senatora). Przyznanie przez Konstytucję prawa zgody na pociągnięcie do odpowiedzialności karnej przez samego posła (senatora) jest całkowitym *novum* w polskim prawie konstytucyjnym. To rozwiązanie, będące swoistym kompromisem pomiędzy zwolennikami daleko idącego ograniczenia zakresu przedmiotowego immunitetu a przeciwnikami takiego zamierzenia, nie wydaje się być rozwiązaniem przekonującym. Czyni ono immunitet bardziej przywilejem osobistym deputowanego, niż instytucją wzmacniającą niezależność samego parlamentu.

Tryb wyrażenia przez posła (senatora) zgody na pociągnięcie go do odpowiedzialności karnej nie jest przez prawo (ustawę i Regulamin) uregulowany, ale w praktyce minionej kadencji uformował się zwyczaj postępowania w tym zakresie. Generalnie przyjęto zasadę, iż poseł lub senator może wyrazić zgodę po wpłynięciu do Sejmu wniosku o wyrażenie zgody na pociągnięcie go do odpowiedzialności karnej. Zgoda deputowanego na pociągnięcie do odpowiedzialności karnej zastępuje zgodę Izby, a w świetle brzmienia ust. 4 art. 105 Konstytucji, Izba decyzji przedstawiciela nie może się sprzeciwić. Immunitet zostaje uchylony tylko w zakresie wyraźnie przez Izbę lub posła wskazanym, ten aspekt uchylenia precyzuje co do istoty art. 7 ust. 3 ustawy o wykonywaniu mandatu.

Oświadczenie w sprawie wyrażenia zgody mandatariusza składa on w formie pisemnej, wycofanie zgody jest niedopuszczalne.

W przypadku wyrażania zgody przez Izbę, musi to być uchwała Izby, a nie jakiegokolwiek organu tej Izby, jest to bowiem wyłączna kompetencja Izby.

Procedura uchylania immunitetu co do niektórych zasad określona jest przepisami konstytucyjnymi, natomiast jej bardziej szczegółowe aspekty regulowane są ustawą o wykonywaniu mandatu posła i senatora oraz regulaminami izb; zarówno przepisy wspomnianej ustawy jak i przepisy regulaminowe wymagają zmian w związku z wejściem w życie Konstytucji.

2.1.6. Przywilej nietykalności. Immunitet oprócz immunitetu w ścisłym tego słowa znaczeniu (formalny - *sensu stricto*) **obejmuje także element związany z zakazem aresztowania lub zatrzymania.**

Zakres ograniczenia nietykalności określa obecnie w zasadniczym zakresie sama Konstytucja; w artykule 105 ust. 5 stanowi się, iż *"Poseł nie może być zatrzymany lub aresztowany bez zgody Sejmu, z wyjątkiem ujęcia go na gorącym uczynku przestępstwa i jeżeli jego zatrzymanie jest niezbędne do zapewnienia prawidłowego toku postępowania. O zatrzymaniu niezwłocznie powiadamia się Marszałka Sejmu, który może nakazać natychmiastowe zwolnienie zatrzymanego"*.

Przywilej nietykalności chroni posła w rozległym zakresie. Wzbogacając treść tego pojęcia przepisy ustawy o wykonywaniu mandatu (art. 9 ust. 2) przy czym nowe ujęcie konstytucyjne wymaga zmiany ustawowych określeń i ich synchronizacji z ust. 5 art. 105 Konstytucji.

Zakres czasowy nietykalności jest identyczny z zakresem czasowym mandatu, jest to więc immunitet nietrwały.

Przywilej nietykalności ma charakter względny, bo może zostać uchylony odpowiednio przez Sejm lub Senat.

Nietykalność stanowi samoistny składnik immunitetu formalnego, dlatego decyzja w sprawie jej uchylecia musi mieć zawsze charakter odrębny od decyzji o wyrażeniu zgody na pociągnięcie do odpowiedzialności karnej. Nie ma przeszkód by dokonano tego w jednej uchwale Izby (tak czyniono w praktyce), ale konieczne jest wyraźne wskazanie w treści uchwały, że przyzwala ona także na pozbawienie wolności.

Analiza treści art. 105 Konstytucji, a zwłaszcza ustępu 4 i 5 pozwala wyprowadzić wniosek, że na uchylenie nietykalności zawsze wyrazić musi zgodę odpowiednia Izba. Wydaje się, iż poseł może jedynie wyrazić zgodę na pociągnięcie do go odpowiedzialności karnej (uchylenie immunitetu *sensu stricte*) natomiast jego zgoda nie rozciąga się na uchylenie nietykalności. W sytuacji zatem kiedy postępowanie toczyłoby się na skutek zgody posła (senatora), a w wyniku tego postępowania zaśłaby konieczność aresztowania lub zatrzymania deputowanego, zgodę na pozbawienie wolności musiałaby wydać Izba.

Tryb wyrażania zgody na uchylenie nietykalności jest identyczny z procedurą przyzwolenia na pociągnięcie do odpowiedzialności karnej.

Nietykalność przedstawiciela nie ma charakteru absolutnego i w pewnych sytuacjach może być ograniczona. Przesłanki umożliwiające ograniczenie nietykalności wskazuje art. 105 ust. 5 Konstytucji a ustawa o wykonywaniu mandatu w art. 9 ust. 2 określa dwie inne przesłanki mogące być przyczynami ograniczenia nietykalności: stan wyższej konieczności lub obrony koniecznej.

2.2. Immunitet materialny (art. 105 ust.1 Konstytucji)

Istotą immunitetu materialnego jest wyłączenie karalności określonych czynów, co wyklucza ponoszenie odpowiedzialności za ich popełnienie.

2.2.1. Zakresem podmiotowym immunitet materialny obejmuje wszystkie osoby, które aktualnie sprawują lub w przeszłości sprawowały mandat posła (senatora). Artykuł 105 ust. 1 Konstytucji używając określenia *"ani w czasie jego trwania, ani po jego wygaśnięciu"* nadaje immunitetowi charakter trwały; raz nabyty immunitet zachowuje skuteczność na zawsze.

2.2.2. Przedmiotowy zakres immunitetu materialnego obejmuje *"działalność wchodzącą w zakres sprawowania mandatu"* poselskiego (senatorskiego). Jest to więc immunitet częściowy (odnoszący się tylko do pewnej sfery działań deputowanego) i tym samym nie można interpretować go w sposób rozszerzający. Działanie, które miałyby zrodzić odpowiedzialność, a objęte jest immunitetem materialnym musi nastąpić w czasie trwania mandatu, nie może nastąpić ani przed jego nabyciem, ani po jego wygaśnięciu.

Pojęcie *"działalności"* należy rozumieć szeroko, jako wszelkiego rodzaju czyny, a więc zarówno działania, jak i zaniechania deputowanego. Określenie *"zakresu sprawowania mandatu"* poselskiego (senatorskiego) wymaga wyjaśnień, które umożliwiają doktryna, orzecznictwo Sądu Najwyższego

oraz praktyka parlamentarna Sejmu. Pojęcie to bezspornie obejmuje wszystkie działania posła (senatora) w parlamencie, związane z realizacją funkcji parlamentarzysty. Sąd Najwyższy wypowiedział się za takim rozumieniem tego pojęcia, w którym mieszczą się także działania na zewnątrz parlamentu, pod warunkiem, że mieszczą się w granicach realizacji funkcji członka parlamentu. Sąd Najwyższy wskazał, że immunitet ten może dotyczyć tylko działań ściśle związanych z wykonywaniem przez posła (senatora) obowiązków oraz zadań parlamentarnych, gdy deputowany występował w tej właśnie roli, a nie np. jako osoba prywatna lub funkcjonariusz publiczny. W orzeczeniu SN wskazano także, iż w aspekcie formy działania, wykonywanie mandatu może następować tylko przy użyciu godziwych metod postępowania. Niektóre działania (np. akty przemocy, posługiwanie się fałszywymi dokumentami) do zakresu sprawowania mandatu nie mogą być zaliczone.

Immunitet materialny nie obejmuje działań, którymi deputowany narusza "prawa osób trzecich". Jednocześnie Konstytucja rozstrzygnęła, że w przypadku naruszenia praw osób trzecich działaniami wynikającymi ze sprawowania mandatu, poseł (senator) może być pociągnięty do odpowiedzialności sądowej tylko za zgodą Sejmu.