

Lublin, 31 maja 2020 r.

dr hab. Sławomir Patyra, prof. UMCS

Wydział Prawa i Administracji

Uniwersytet Marii Curie-Skłodowskiej w Lublinie

Opinia prawna

sporządzona w związku z rozpatrywaniem przez Senat Rzeczypospolitej Polskiej uchwalonej przez Sejm Rzeczypospolitej Polskiej ustawy z dnia 12 maja 2020 r. o szczególnych zasadach organizacji wyborów powszechnych na Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej zarządzonych w 2020 r. z możliwością głosowania korespondencyjnego (druk nr 118)

I. Wprowadzenie

Przedmiotowa opinia prawna sporządzona została w związku z pracami Komisji Ustawodawczej Senatu Rzeczypospolitej Polskiej dotyczącymi uchwalonej przez Sejm Rzeczypospolitej Polskiej dnia 12 maja 2020 r. ustawy o szczególnych zasadach organizacji wyborów powszechnych na Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej zarządzonych w 2020 r. z możliwością głosowania korespondencyjnego (druk nr 118). Istota tej opinii, wywołanej przez Biuro Analiz, Dokumentacji i Korespondencji Kancelarii Senatu 29 maja 2020 r. sprowadza się do udzielenia odpowiedzi na pięć szczegółowych pytań, zadanych przez senatorów podczas posiedzenia Komisji w dniu 26 maja 2020 r. W wersji dostarczonej opiniującemu przez Biuro brzmią one następująco :

- 1) Czy art. 293 ustawy z dnia 5 stycznia 2011 r. - Kodeks wyborczy, ustanawia odrębną od regulacji konstytucyjnych i nie sprzeczną z nimi, podstawę zarządzenia przez Marszałka Sejmu wyborów prezydenckich ?;
- 2) Czy Państwowa Komisja Wyborcza, podejmując uchwałę nr 129/2020 z dnia 10 maja 2020 r. w sprawie stwierdzenia braku możliwości głosowania na kandydatów w wyborach Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej i przywołując art. 293 ustawy z dnia 5 stycznia 2011 r. - Kodeks wyborczy, wskazała właściwą podstawę do wydania tej uchwały ?;
- 3) Czy opróżnienie urzędu Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej, o którym mowa w art. 128 ust. 2 Konstytucji, w związku z art. 131 ust. 2 Konstytucji, obejmuje tylko pięć przypadków wskazanych w art. 131 ust. 2, a zatem tylko w tych przypadkach Marszałek Sejmu może zarządzić wybory w trybie art. 128 ust. 2, czy też opróżnienie urzędu Prezydenta Rzeczypospolitej, uprawniające Marszałka Sejmu do zarządzenia wyborów może być spowodowane innymi okolicznościami niż te, o których mowa w art. 128 ust.2 ?;
- 4) Czy w świetle postanowień art. 128 ust. 2 Konstytucji prawnie dopuszczalne jest zarządzenie przez Marszałka Sejmu wyborów Prezydenta Rzeczypospolitej na dzień przypadający pomiędzy 23 maja 2020 r. (75 dni przed upływem kadencji Prezydenta RP), a 6 sierpnia 2020 r. (upływ kadencji Prezydenta RP) ? Czy istnieje jakaś inna podstawa prawna, umożliwiająca zarządzenie wyborów w tym czasie przez Marszałka Sejmu ?;
- 5) Czy w przypadku, gdyby wybory Prezydenta RP odbyły się w czasie wskazanym w pytaniu 4, istnieje ryzyko złożenia skutecznego (skutkującego stwierdzeniem nieważności wyboru Prezydenta RP przez Sąd Najwyższy na podstawie art. 324 § 1 ustawy z dnia 5 stycznia 2011 r. – Kodeks wyborczy) protestu wyborczego ?

II. Odpowiedzi na postawione pytania

- 1) **Czy art. 293 ustawy z dnia 5 stycznia 2011 r. - Kodeks wyborczy, ustanawia odrębną od regulacji konstytucyjnych i nie sprzeczną z nimi, podstawę zarządzenia przez Marszałka Sejmu wyborów prezydenckich ?** [*Pytanie autorstwa senatora Kazimierza Ujazdowskiego*]

Udzielenie pełnej odpowiedzi na tak postawione pytanie wymaga przede wszystkim wskazania konstytucyjnych podstaw zarządzania wyborów prezydenckich, a następnie określenia relacji zachodzących pomiędzy stosownymi przepisami Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej [**dalej : Konstytucja**] a regulacją przewidzianą w tym względzie w przepisach ustawy z dnia 5 stycznia 2011 r. – Kodeks wyborczy [**dalej : Kodeks**].

Zgodnie z art. 128 ust. 2 Konstytucji wybory Prezydenta Rzeczypospolitej [**dalej : Prezydent RP**] zarządza Marszałek Sejmu na dzień przypadający nie wcześniej niż na 100 dni i nie później niż na 75 dni przed upływem kadencji urzędującego Prezydenta RP. Jest to w pewnym sensie wyjściowa, podstawowa formuła rozpoczęcia procedury wyborczej w sytuacji, w której okres pełnienia obowiązków przez dotychczasowego piastuna urzędu Prezydenta RP dobiega końca w związku z upływem jego pięcioletniej kadencji (art. 127 ust. 2 Konstytucji). Odpowiednikiem tej regulacji w Kodeksie jest art. 289 § 1, zgodnie z którym wybory zarządza Marszałek Sejmu nie wcześniej niż na 7 miesięcy i nie później niż na 6 miesięcy przed upływem kadencji urzędującego Prezydenta RP i wyznacza ich datę na dzień wolny od pracy przypadający nie wcześniej niż na 100 dni i nie później na 75 dni przed upływem kadencji urzędującego Prezydenta RP.

Przywołany wyżej art. 128 ust. 2 Konstytucji zawiera również regulację, dotyczącą wszczęcia procedury wyboru Prezydenta RP w przypadku opróżnienia urzędu. Wówczas, Marszałek Sejmu zarządza wybory Prezydenta RP nie później niż w czternastym dniu po opróżnieniu urzędu, wyznaczając datę wyborów na dzień wolny od pracy przypadający w ciągu 60 dni od dnia zarządzenia wyborów. Odpowiednikiem tego przepisu Konstytucji jest z kolei art. 289 § 2 Kodeksu, który wprost powtarza wyżej przywołaną normę konstytucyjną.

Regulacja konstytucyjna nie zawiera jakichkolwiek rozstrzygnięć przewidzianych na wypadek zaistnienia sytuacji braku kandydata lub zgłoszenia tylko jednego kandydata w wyborach Prezydenta RP. Przypadek ten reguluje natomiast art. 293 § 1 Kodeksu, zgodnie z którym jeżeli w wyborach, o których mowa w art. 289 i art. 292 (ponowne głosowanie w tzw. drugiej turze – przyp. opiniującego), głosowanie miałyby być przeprowadzone tylko na jednego kandydata, Państwowa Komisja Wyborcza [**dalej : PKW**] stwierdza ten fakt w drodze uchwały, którą przekazuje Marszałkowi Sejmu, podaje do publicznej wiadomości i ogłasza w Dzienniku Ustaw Rzeczypospolitej Polskiej. Przepis ten stosuje się odpowiednio w przypadku braku kandydatów (art. 293 § 3 Kodeksu). W takiej sytuacji, zgodnie z art. 293 § 2 Kodeksu, Marszałek Sejmu ponownie zarządza wybory nie później niż w 14 dniu od dnia ogłoszenia uchwały PKW w Dzienniku Ustaw. Przywołany przepis Kodeksu stanowi

ponadto, że w ramach tej procedury odpowiednio stosuje się przepisy art. 289 § 2 i art. 290 Kodeksu. Należy jednak wyraźnie podkreślić, że stosowanie „odpowiednie” nie oznacza stosowania wprost. Brak kandydata lub zgłoszenie jednego kandydata w wyborach prezydenckich stanowi zupełnie odmienne zdarzenie prawne od opróżnienia urzędu Prezydenta RP, o którym stanowi przepis, do którego odsyła art. 293 § 2 Kodeksu. Z tego względu, w tym przypadku przepis art. 289 § 2 Kodeksu podlega zastosowaniu wyłącznie w zakresie dotyczącym wyznaczenia przez Marszałka Sejmu daty wyborów na dzień wolny od pracy przypadający w ciągu 60 dni od dnia zarządzenia wyborów. W odniesieniu do drugiego z przepisów, do którego odsyła norma art. 293 § 2 Kodeksu, tj. jego art. 290, z uwagi na to, że odnosi się on wyłącznie do prawnej formy zarządzenia wyborów przez Marszałka Sejmu oraz treści postanowienia o ich zarządzeniu (kalendarz wyborczy) podlega pełnemu zastosowaniu również w sytuacji wszczęcia nowej procedury wyborczej z przyczyn określonych w art. 293 § 1 i § 3 Kodeksu.

Odnosząc się do relacji pomiędzy art. 128 ust. 2 Konstytucji oraz art. 293 Kodeksu należy jednoznacznie stwierdzić, że drugi z wymienionych nie ustanawia odrębnej od konstytucyjnej podstawy zarządzenia wyborów, ale w sposób z nią nie sprzeczny uzupełnia regulację konstytucyjną o wskazanie przypadków, w których niezbędne jest zarządzenie ponownych wyborów prezydenckich. W zakresie regulacji, dotyczącej trybu zarządzania wyborów Prezydenta RP, w szczególności terminu w jakim ponowne wybory powinny być przeprowadzone, normy art. 293 Kodeksu są w pełni zgodne z postanowieniami Konstytucji.

Reasumując, zaistnienie okoliczności wskazanych w dyspozycjach art. 293 § 1 i § 3 Kodeksu bez wątplenia stanowi podstawę do zarządzenia przez Marszałka Sejmu wyborów Prezydenta RP w sposób zgodny z Konstytucją.

- 2) Czy Państwowa Komisja Wyborcza, podejmując uchwałę nr 129/2020 z dnia 10 maja 2020 r. w sprawie stwierdzenia braku możliwości głosowania na kandydatów w wyborach Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej i przywołując art. 293 ustawy z dnia 5 stycznia 2011 r. - Kodeks wyborczy, wskazała właściwą podstawę do wydania tej uchwały ? [Pytanie autorstwa senatora Kazimierza Ujazdowskiego]**

W uchwale nr 129/2020 z 10 maja 2020 r. PKW stwierdziła, że w wyborach Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej zarządzonych na dzień 10 maja 2020 r. brak było możliwości

głosowania na kandydatów (§ 1 Uchwały). PKW podniosła ponadto, że fakt, o którym mowa w § 1 Uchwały, równoważny jest w skutkach z przewidzianym w art. 293 § 3 Kodeksu brakiem możliwości głosowania ze względu na brak kandydatów (§ 2 Uchwały), a Uchwała podlega przekazaniu Marszałkowi Sejmu, podaniu do publicznej wiadomości i ogłoszeniu w Dzienniku Ustaw RP (§ 3 Uchwały) oraz wchodzi w życie z dniem jej podjęcia (§ 4 Uchwały).

Analiza szczegółowych przyczyn faktycznych i prawnych, które legły u podstaw podjęcia przez PKW uchwały z 10 maja 2020 r., nie stanowi zasadniczego przedmiotu niniejszej opinii prawnej. Niemniej jednak, udzielenie odpowiedzi na przedmiotowe pytanie nie może zupełnie od owych przyczyn abstrahować.

W ocenie opiniującego nie ulega wątpliwości, że fiasko wyborów zarządzonych na 10 maja 2020 r., konsekwencją którego stało się podjęcie przez PKW przedmiotowej uchwały, sprokurowały trzy zasadnicze powody. Pierwszy, a zarazem podstawowy powód zaistniałego problemu wyborczego, stanowiło zaniechanie przez Radę Ministrów wprowadzenia stanu klęski żywiołowej, mimo rozprzestrzeniania się na wielką skalę – zarówno na terytorium państwa, jak i w wymiarze globalnym - nieznaney dotąd choroby zakaźnej wywołanej wirusem SARS-COV-2, na którą współczesna medycyna nie opracowała *remedium*. Sytuacja ta - w opinii epidemiologów nieporównywalna z medycznego punktu widzenia z epidemią zwykłej, sezonowej grypy - stanowiła oczywistą przesłankę dla wprowadzenia stanu klęski żywiołowej. Implikowałyby to zatrzymanie toczącego się wówczas procesu wyborczego skutkując zgodnym z Konstytucją, odpowiednim przedłużenia kadencji urzędującego Prezydenta RP. To z kolei stworzyłoby możliwość przeprowadzenia wyborów prezydenckich w bezpiecznym dla życia i zdrowia obywateli terminie, w sposób zgodny z demokratycznymi standardami wyborczymi, gwarantowanymi w przepisach Kodeksu. Zaniechaniu Rady Ministrów w zakresie wykonania przyznanych jej przez Konstytucję kompetencji towarzyszyła - niezrozumiała w obliczu faktycznego stanu klęski żywiołowej - determinacja tego organu oraz sejmowej większości w dążeniu do przeprowadzenia wyborów prezydenckich w pierwotnym terminie mimo ekstremalnych warunkach funkcjonowania państwa oraz braku faktycznych możliwości zorganizowania nie tylko aktu głosowania, ale i poprzedzającej ów akt kampanii wyborczej w sposób zgodny z demokratycznymi standardami wyborczymi. Miast wprowadzić stan klęski żywiołowej, wspierana przez większość sejmową Rada Ministrów zgłaszała tymczasem aspiracje do przejęcia - kosztem uprawnień PKW - właściwie pełnej kontroli nad procesem wyboru Prezydenta RP, czego

dowodzą przedłożone w marcu i w kwietniu br. propozycje zmian w prawie wyborczym. Zostały one jednoznacznie uznane przez ekspertów z zakresu prawa konstytucyjnego za rażąco sprzeczne z Konstytucją, a następnie zakwestionowane przez Senat Rzeczypospolitej Polskiej w toku procesu ustawodawczego.

Wreszcie, trzecim zasadniczym powodem nie dojścia do skutku wyborów prezydenckich, wyznaczonych na 10 maja 2020 r., w zakresie odnoszącym się już wyłącznie do samego aktu głosowania była bezprecedensowa polityczna decyzja liderów ugrupowań większości sejmowej, podjęta 6 maja 2020 r., iż głosowanie to nie odbędzie się w pierwotnym terminie. Ustawa z 6 kwietnia 2020 r., w oparciu o przepisy której głosowanie miało być przeprowadzone, została podpisana przez Prezydenta RP 8 maja i weszła w życie 9 maja 2010 r., jednak organy zobowiązane na jej podstawie do przeprowadzenia czynności wyborczych nie podjęły w tym zakresie jakichkolwiek działań, odstępując - jedynie w oparciu o ustalenia polityczne, ale bez podstawy prawnej – od ich organizacji, w efekcie czego głosowanie się nie odbyło.

Mając na względzie powyższe okoliczności prawne i faktyczne należy uznać, że w uchwale nr 129/2020 z 10 maja 2020 r. PKW przyjęła jedyną możliwą w tych warunkach – aczkolwiek dyskusyjną - podstawę prawną, w postaci art. 293 § 3 Kodeksu. Zarówno przepisy konstytucyjne jak i kodeksowe nie regulują wprost sytuacji, w której zachodzi potrzeba zarządzenia ponownych wyborów na Prezydenta RP z powodu nie dojścia do skutku aktu głosowania w pierwotnie wyznaczonym terminie. Ta nie znana Konstytucji sytuacja nie może również stanowić podstawy do unieważnienia wyborów. Z treści art. 129 Konstytucji wynika bowiem jednoznacznie, że kognicja Sądu Najwyższego dotyczy weryfikacji legalności wyboru Prezydenta Rzeczypospolitej, zatem może mieć miejsce wyłącznie w następstwie przeprowadzonego głosowania, którego w tym wypadku nie było. Tym samym, w sytuacji deficytu przepisów, które *explicite* odnosiłyby się do zaistniałego stanu faktycznego, PKW wypełniła swoistą lukę konstytucyjną posługując się metodą rozumowania prawniczego *per analogiam* (*analogia legis*) do sytuacji określonej w dyspozycji art. 293 § 3 Kodeksu.

W kwestii przedmiotowej uchwały PKW wypowiedział się Sąd Najwyższy, wskazując w postanowieniu z dnia 27 maja 2020 r. (sygn.. akt I NSW 23/20), że uchwała ta ma charakter deklaratoryjny, potwierdzający fakt braku możliwości głosowania na kandydatów w wyborach Prezydenta RP zarządzonych na dzień 10 maja 2020 r. Sąd Najwyższy stwierdził również, że z uwagi na niezaskarżalny charakter owej uchwały, proces wyborczy dotyczący wyborów Prezydenta RP zarządzonych na dzień 10 maja 2020 r. został zakończony. Oznacza

to konieczność ponownego zarządzenia wyborów prezydenckich przez Marszałka Sejmu w terminie 14 dni od daty opublikowania przedmiotowej uchwały PKW. Należy podkreślić, że do dnia sporządzenia niniejszej opinii prawnej publikacja ta nie nastąpiła, co uniemożliwia wszczęcie procedury wyborczej zgodnie ze wskazaną wyżej regulacją konstytucyjną i kodeksową.

Rekapitulując ustalenia wynikające z odpowiedzi na drugie pytanie należy stwierdzić, że **zastosowana w uchwale PKW formuła wnioskowania *per analogiam* do sytuacji określonej w dyspozycji art. 293 § 3 Kodeksu, w obecnym stanie prawnym jawi się jako jedyna możliwa podstawa prawna zakończenia procesu wyborczego dotyczącego wyborów prezydenckich zarządzonych na 10 maja 2020 r. Tym większego znaczenia nabiera konieczność podjęcia przez zobowiązane organy państwowe odpowiednich działań, zmierzających do niezwłocznego jej opublikowania celem stworzenia prawnej możliwości wdrożenia nowego procesu wyborczego, zmierzającego do przeprowadzenia wyboru Prezydenta RP.**

- 3) Czy opróżnienie urzędu Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej, o którym mowa w art. 128 ust. 2 Konstytucji, w związku z art. 131 ust. 2 Konstytucji, obejmuje tylko pięć przypadków wskazanych w art. 131 ust. 2, a zatem tylko w tych przypadkach Marszałek Sejmu może zarządzić wybory w trybie art. 128 ust. 2, czy też opróżnienie urzędu Prezydenta Rzeczypospolitej, uprawniające Marszałka Sejmu do zarządzenia wyborów może być spowodowane innymi okolicznościami niż te, o których mowa w art. 128 ust.2 ? [Pytanie autorstwa senatora Marka Borowskiego]**

Przedmiotowe pytanie dotyczy w istocie dwóch odrębnych kwestii, które celem udzielenia precyzyjnej odpowiedzi wymagają odrębnego ustosunkowania się niezależnie od tego, iż - jak wynika z treści pytania - intencją zadającego było powiązanie ich związkiem przyczynowo - skutkowym.

Kwestia pierwsza dotyczy charakteru regulacji, przyjętej w art. 131 ust. 2 Konstytucji. Z wyjątkiem przesłanki sformułowanej w punkcie 3 *in fine* tego artykułu („inne przyczyny nieobjęcia urzędu po wyborze”) wskazany przepis Konstytucji precyzyjnie formułuje zamknięty katalog przypadków opróżnienia urzędu Prezydenta RP, co nie oznacza, że regulacja w nim ujęta nie wywołuje wątpliwości w odniesieniu do samej procedury

przejmowania obowiązków Prezydenta RP przez zastępującego go Marszałka Sejmu, ewentualnie – w dalszej kolejności – Marszałka Senatu (szerzej zob. S. Patyra, *Przesłanki i tryb przejmowania obowiązków Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej w ramach tzw. władzy rezerwowej*, „Studia Iuridica Lublinensia”, tom XX, Wydawnictwo UMCS, Lublin 2013, s. 38 – 45). Sformułowanie przez ustrojodawcę zamkniętego katalogu przesłanek wyklucza dopuszczalność domniemania opróżnienia urzędu Prezydenta RP z jakichkolwiek innych przyczyn, niż wymienione w art. 131 ust. 2 Konstytucji. Przyjęcie interpretacji, dopuszczającej możliwość złożenia Prezydenta RP z urzędu poza przypadkami określonymi wprost w art. 131 ust. 2 Konstytucji, np. na skutek politycznej decyzji większości parlamentarnej lub w następstwie przeprowadzenia ogólnokrajowego referendum dotyczącego jego odwołania, tudzież z jakiegokolwiek innej przyczyny stanowiłoby bowiem bezpośrednie zagrożenie stabilności funkcjonowania konstytucyjnego ustroju państwa i jego organów.

Kwestia druga dotyczy możliwości zastosowania przez Marszałka Sejmu procedury z art. 128 ust. 2 Konstytucji – jak należy rozumieć w zakresie dotyczącym zarządzania wyborów w przypadku opróżnienia urzędu Prezydenta RP – w sytuacji, w której do opróżnienia tego urzędu nie doszło. Kwestię tę można rozstrzygnąć posiłkując się uwagami, poczynionymi w związku z odpowiedzią na pytanie pierwsze, w zakresie dotyczącym relacji pomiędzy art. 128 ust. 2 Konstytucji i art. 293 Kodeksu. Jak już zostało podniesione, drugi z wymienionych przepisów nie ustanawia odrębnej od konstytucyjnej podstawy zarządzania wyborów, ale w sposób z nią nie sprzeczny uzupełnia regulację konstytucyjną o wskazanie przypadków, w których niezbędne jest zarządzanie ponownych wyborów prezydenckich. W odpowiedzi na pytanie pierwsze podniesione zostało również, że art. 293 § 2 Kodeksu zawiera odesłanie do art. 289 § 2 kodeksu, treściowo identycznego z art. 128 ust. 2 Konstytucji.

W kontekście powyższych ustaleń należy stwierdzić, że **zaistnienie przesłanki określonej w art.293 § 2 Kodeksu – mimo tego, iż nie wiąże się ona z opróżnieniem urzędu Prezydenta RP - umożliwia zastosowanie normy art. 128 ust. 2 Konstytucji w zakresie dotyczącym wyłącznie zarządzania nowych wyborów Prezydenta RP i wyznaczenia daty głosowania.**

- 4) Czy w świetle postanowień art. 128 ust. 2 Konstytucji prawnie dopuszczalne jest zarządzanie przez Marszałka Sejmu wyborów Prezydenta Rzeczypospolitej na**

dzień przypadający pomiędzy 23 maja 2020 r. (75 dni przed upływem kadencji Prezydenta RP), a 6 sierpnia 2020 r. (upływ kadencji Prezydenta RP) ? Czy istnieje jakaś inna podstawa prawna, umożliwiająca zarządzenie wyborów w tym czasie przez Marszałka Sejmu ? [Pytanie autorstwa wicemarszałek Gabrieli Morawskiej-Staneckiej i wicemarszałka Michała Kamińskiego]

Podobnie jak w pytaniu trzecim, tak i w tym wypadku Autor (Autorzy ?) sformułowali w istocie dwa pytania w jednym. Odpowiedź na drugie z nich nie wymaga przeprowadzenia szczegółowych analiz interpretacyjnych. Regulacja ujęta w art. 128 ust. 2 Konstytucji - wraz z odpowiednimi przepisami Kodeksu - stanowi wyłączną podstawę prawną zarządzenia wyborów prezydenckich przez Marszałka Sejmu.

Udzielenie rzetelnej i wyczerpującej odpowiedzi na pierwsze pytanie musi być natomiast poprzedzone dogłębną analizą dogmatyczną. Wskazany przepis Konstytucji stanowi, że wybory Prezydenta RP zarządza Marszałek Sejmu na dzień przypadający nie wcześniej niż na 100 dni i nie później niż na 75 dni przed upływem kadencji urzędującego Prezydenta RP. Jak już zostało uprzednio podniesione, regulacja ta stanowi podstawę rozpoczęcia procedury wyborczej w sytuacji, w której okres pełnienia obowiązków przez dotychczasowego piastuna urzędu Prezydenta RP dobiega końca w związku z upływem jego pięcioletniej kadencji (art. 127 ust. 2 Konstytucji). Ramy czasowe, określone w art. 128 ust. 2 Konstytucji stanowiąc mają gwarancję uruchomienia procesu wyborczego Prezydenta RP w sekwencji czasowej, umożliwiającej przeprowadzenie wszystkich czynności wyborczych, szczegółowo regulowanych przepisami Kodeksu w taki sposób, aby - uwzględniając również procedurę weryfikacji ważności dokonanego wyboru przez Sąd Najwyższy – ważnie wybrany Prezydent – elekt mógł objąć urząd następnego dnia po dniu kończącym kadencję poprzednika. W doktrynie prawa konstytucyjnego wskazuje się, że dopuszczalna jest w tym zakresie niewielka, kilkudniowa tolerancja, wynikająca zwłaszcza z układu dni tygodnia i świąt, przedłużająca o kilka dni kadencję Prezydenta ustępującego (zob. P. Sarnecki, *Komentarz do art. 128, w: Konstytucja Rzeczypospolitej. Komentarz, tom I*, red. L. Garlicki, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 1999, s. 1). Z przyczyn wynikających z art. 131 ust. 2 Konstytucji (enumeratywny katalog przypadków opróżnienia urzędu Prezydenta RP) niedopuszczalne jest natomiast takie ustalenie daty zaprzysiężenia Prezydenta – elekta przed Zgromadzeniem Narodowym, które powodowałoby skrócenie pięcioletniej kadencji jego poprzednika choćby o jeden dzień.

W odpowiedzi na pierwsze pytanie podniesione zostało, że regulacja zarządzenia terminu wyborów, określona w art. 128 ust. 2 Konstytucji, ma w pewnym sensie charakter wyjściowy i podstawowy. Oznacza to, że każdorazowe uruchomienie procesu wyborczego postanowieniem Marszałka Sejmu w związku z „normalnym” upływem kadencji dotychczasowego Prezydenta RP nastąpić musi w takim terminie, aby najpóźniej 75 dnia przed upływem owej kadencji doszło do aktu głosowania, a w konsekwencji wyboru nowego piastuna tego urzędu. W toku procesu wyborczego mogą jednak wystąpić zdarzenia prawne i faktyczne, które uniemożliwią osiągnięcie wskazanego celu. W tym miejscu należy ponownie odwołać się do art. 293 Kodeksu i przewidzianej w nim sytuacji braku kandydata lub zgłoszenia tylko jednego kandydata w wyborach. Okoliczności wskazane w tym przepisie mogą ujawnić się w dowolnym momencie procesu wyborczego, także w jego końcowej fazie. Nawet bowiem w dniu bezpośrednio poprzedzającym dzień głosowania może dojść do wycofania zgody na kandydowanie przez wszystkich zgłoszonych uprzednio kandydatów albo wszystkich z wyjątkiem jednego. Sytuacja braku kandydatów może być również determinowana innymi zdarzeniami, które mogą wystąpić w toku procesu wyborczego (utrata prawa wyborczego, śmierć). Co prawda ustawodawca „ulołkował” możliwość ich wystąpienia w okresie pomiędzy pierwszym głosowaniem a głosowaniem ponownym (art. 292 § 3 Kodeksu), jednak nie oznacza to, że nie mogą one zaistnieć również bezpośrednio przed pierwszym głosowaniem. Zastosowanie normy art. 293 § 1 Kodeksu byłoby konieczne przede wszystkim w sytuacji, w której w wyborach zgłoszonych byłoby jedynie dwóch kandydatów, a którykolwiek z nich przed dniem głosowania straciłby prawo wyborcze lub umarł.

Jeśli zatem wybory zostałyby zarządzone na dzień przypadający w ostatnim dniu terminu określonego w art. 128 ust. 2 Konstytucji, lub na dzień przypadający w ciągu kilku dni poprzedzających 75 dzień przed upływem kadencji urzędującego Prezydenta RP, wówczas – na skutek zaistnienia wskazanych wyżej zdarzeń prawnych i faktycznych, warunkujących nieodbycie się głosowania w owym terminie - Marszałek Sejmu byłby wręcz zobligowany do zarządzenia nowych wyborów prezydenckich w trybie określonym w art. 293 § 2 Kodeksu (nie później niż w 14 dniu od dnia ogłoszenia uchwały PKW stwierdzającej nie dojdzie wyborów do skutku z powodu braku kandydatów lub zgłoszenia jednego kandydata). Z oczywistych względów oznaczałoby to przekroczenie wskazanej wyżej cezur 75 dni przed upływem kadencji urzędującego Prezydenta.

Odnosząc powyższe uwagi do sytuacji prawnej i faktycznej wskazanej w pytaniu pierwszym należy wskazać, że zasadniczy punkt odniesienia dla rozstrzygnięcia problemów

prawnych, wynikających z faktu nieprzeprowadzenia wyboru Prezydenta RP w dniu 10 maja 2020 r., stanowi uchwała nr 129/2020 z 10 maja 2020 r. PKW. Wskazana w niej faktyczna przyczyna nie dojdęcia do skutku wyborów w dniu 10 maja 2020 r. (brak możliwości głosowania na kandydatów), *per analogiam* powiązana z dyspozycją 293 § 3 Kodeksu, czyni prawnie dopuszczalnym zarządzenie wyborów Prezydenta RP na dzień przypadający po 23 maja 2020r., zatem późniejszy niż 75 dzień przed upływem kadencji urzędującego Prezydenta RP (6 sierpnia 2020 r.). Należy jednak ponownie podkreślić, że uchwała ta powinna zostać niezwłocznie opublikowana w Dzienniku Ustaw. Każdy dzień zwłoki ze strony organów odpowiedzialnych za tę publikację pogłębia bowiem stan niepewności prawnej co do terminu nowych wyborów prezydenckich.

5) Czy w przypadku, gdyby wybory Prezydenta RP odbyły się w czasie wskazanym w pytaniu 4, istnieje ryzyko złożenia skutecznego (skutkującego stwierdzeniem nieważności wyboru Prezydenta RP przez Sąd Najwyższy na podstawie art. 324 § 1 ustawy z dnia 5 stycznia 2011 r. – Kodeks wyborczy) protestu wyborczego ?
[Pytanie autorstwa wicemarszałek Gabrieli Morawskiej-Staneckiej i wicemarszałka Michała Kamińskiego]

Powyższe pytanie ma charakter spekulacyjny, stąd trudno jest udzielić na nie jednoznacznej odpowiedzi, a przecież tylko taka stanowić może cel i sens ekspertyzy. W tym wypadku jest to trudne z dwóch powodów. Po pierwsze, Autor (Autorzy ?) pytają o „ryzyko”, zatem zjawisko, którego zazwyczaj nie da się w sposób pewny ani potwierdzić ani wykluczyć za pomocą mechanizmów rozumowania prawniczego. Po drugie i zdecydowanie ważniejsze, owo ryzyko wiąże z kierunkiem rozstrzygnięcia sądu, którego orzeczeń żaden szanujący się prawnik nie powinien w sposób kategoriyczny antycypować, wzięwszy zwłaszcza pod uwagę konstytucyjne zasady niezależności sądów i niezawisłości sędziów.

Mając to na uwadze, na pytanie dotyczące oszacowania ryzyka skutecznego złożenia protestu wyborczego z powodu zarządzenia wyborów Prezydenta RP w terminie wykraczającym poza 75 dzień przed upływem kadencji urzędującego Prezydenta RP, mogą odpowiedzieć jedynie posiłkując się zwrotem, którego w opiniach prawnych konsekwentnie unikam, mianowicie „wydaje się”.

Uwzględniając wszystkie powyższe ustalenia, poczynione na kanwie pytań 1- 4, wydaje się, że perspektywa skutecznego zakwestionowania ważności nowych wyborów prezydenckich, które miałyby być zarządzane w roku 2020 r. tylko z powodu przekroczenia terminu 75 dni przed upływem kadencji urzędującego Prezydenta RP jest znikoma. Mimo szeregu zaniechań i niezgodnych z Konstytucją działań, jakie dotychczas towarzyszyły procesowi wyborczemu ze strony ustawodawcy sejmowego oraz Rady Ministrów, a które legły u podstaw aktualnych problemów wyborczych, zarządzenie nowych wyborów Prezydenta RP, w oparciu o przesłankę określoną w art. 293 Kodeksu, z perspektywą przeprowadzenia ich na przełomie czerwca i lipca 2020 r. mieści się w ramach racjonalności systemu ustrojowego.

Nie ulega jednak żadnej wątpliwości, że czynnikiem przesądającym o ważności owych wyborów będzie przeprowadzenie ich w zgodzie z konstytucyjnym i demokratycznym standardem. Standardu tego z pewnością nie realizuje uchwalona przez Sejm Rzeczypospolitej pierwotna wersja ustawy dnia 12 maja 2020 r. o szczególnych zasadach organizacji wyborów powszechnych na Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej zarządzonych w 2020 r. z możliwością głosowania korespondencyjnego. Dlatego też, warunkiem *sine qua non* ważności wyborów prezydenckich, które miałyby być przeprowadzonych na jej podstawie, jest wprowadzenie w jej treści istotnych poprawek. Powinny one obejmować przede wszystkim :

- 1) pozbawienie Marszałka Sejmu kompetencji w zakresie dyskrejonalnego określania dni, w których upływać mają terminy wykonywania czynności wyborczych przewidzianych w Kodeksie, jak również możliwości ich zmiany w toku trwającego procesu wyborczego (art. 15 ust. 1, ust. 4 i ust. 6 w zw. z ust. 5 Ustawy);
- 2) przywrócenie w pełnym zakresie wynikających z Kodeksu kompetencji PKW odnośnie do organizacji i przeprowadzania wyborów Prezydenta RP, a co za tym idzie usunięcie z ustawy regulacji umożliwiających daleko posuniętą ingerencję członków Rady Ministrów w proces wyborczy. Z punktu widzenia zgodności procesu wyborczego ze standardem konstytucyjnym niedopuszczalne jest zwłaszcza pozostawienie w ustawie kompetencji ministra zdrowia do zarządzenia – wyłącznie po zasięgnięciu opinii PKW –głosowania korespondencyjnego na terenie co najmniej jednej gminy lub jej części, ze względu na bliżej nieokreśloną w przepisie „sytuację epidemiczną na tym terenie” (art. 15 ust. 5 Ustawy). Zgodnie z demokratycznym standardem wyborczym, ukształtowanym na gruncie Kodeksu, podejmowanie decyzji

w tak newralgicznej dla wyborców kwestii jak forma głosowania powinno należeć wyłącznie do kompetencji PKW, jako najwyższego organu właściwego w sprawach przeprowadzania wyborów (art. 157 §1 Kodeksu);

- 3) zagwarantowanie wszystkim kandydatom ubiegającym się o wybór możliwości udziału w tym procesie na równych zasadach, zarówno w zakresie dotyczącym zgłaszania i rejestracji komitetów wyborczych i kandydatur, jak również finansowych i faktycznych warunków prowadzenia kampanii wyborczej, bez nieuprawnionego w świetle art. 32 Konstytucji różnicowania ich statusu wyborczego.