



**KANCELARIA
SENATU**

BIURO LEGISLACYJNE

Warszawa, 13 grudnia 2022 r.

Opinia do ustawy o zaniechaniu ścigania za niektóre czyny związane z organizacją wyborów Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej, zarządzonych na dzień 10 maja 2020 r.

(druk nr 885)

I. Cel i przedmiot ustawy

Ustawa wprowadza amnestię obejmującą darowanie kar za popełnione w czasie obowiązywania stanu epidemii przestępstwa polegające na przekazaniu Poczcie Polskiej spisu wyborców w związku z zarządzonymi na dzień 10 maja 2020 r. wyborami Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej oraz abolicję oznaczającą, że w tych sprawach także nie wszczyna się postępowania, a wszczęte umarza.

Trzeba przypomnieć, że wiosną 2020 r., w związku ze zbliżającymi się wyborami Prezydenta RP, w ostatecznie niezrealizowanych planach legislacyjnych większości rządzącej było powierzenie Poczcie Polskiej zadania dostarczania wyborcom kart do głosowania, a następnie przekazywania wypełnionych kart do komisji wyborczych. Wójtowie niektórych gmin bez podstawy prawnej przekazali Poczcie Polskiej dane osobowe ze spisu wyborców sporządzonych na potrzeby tych wyborów. Tymczasem, niezależnie od planów większości rządzącej, przekazanie danych osobowych osobom lub podmiotom nieuprawnionym stanowi przestępstwo. Został już w tego rodzaju sprawie wydany pierwszy prawomocny wyrok sądu; w tym przypadku sąd karny warunkowo umorzył postępowanie karne (wyrok SO w Poznaniu z 28 VII 2022 r., IV Ka 550/22). Większość wójtów przestrzegała wiążących ustaw i uznała, że nie może stanowić podstawy prawnej do przekazania spisów wyborców Poczcie decyzja Prezesa Rady Ministrów z dnia 16 kwietnia 2020 r. Zachowanie tych wójtów znalazło potwierdzenie w wyroku sądu administracyjnego stwierdzającym, że decyzja Prezesa Rady

Ministrów jest nieważna i że w kontekście skutków społecznych i gospodarczych jakie wywołała, została wydana z „rażącym naruszeniem prawa” (wyrok WSA w Warszawie z 15 IX 2020 r., VII SA/Wa 992/20).

II. Przebieg prac legislacyjnych

Poselski projekt ustawy o zaniechaniu ścigania za niektóre czyny związane z organizacją wyborów na urząd Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej, zarządzonych na dzień 10 maja 2020 r. wpłynął do Sejmu 29 listopada 2022 r. Następnego dnia odbyło się I czytanie na posiedzeniu Sejmu i tego samego dnia Komisja Sprawiedliwości i Praw Człowieka przedstawiła sprawozdanie, a kolejnego dnia odbyło się II czytanie i Sejm uchwalił ustawę.

III. Uwagi szczegółowe

1. Ustawy amnestyjne i abolicyjne w kryminologii są tematem kontrowersyjnym. Ustawy te nie znoszą bowiem przestępności czynu, nie zmieniają jego negatywnej oceny prawnej i społecznej. Przewidują jedynie, że kara za określone czyny popełnione w określonym czasie zostaje darowana bądź złagodzona (amnestia), albo, że postępowanie w sprawie tych czynów nie zostanie wszczęte lub zostanie umorzone (abolicja). W Polsce wydano kilka takich ustaw w związku z wydarzeniami bądź przemianami o charakterze politycznym. Obejmowały zwykle przeciwników politycznych władzy (opozycjonistów w okresie Polski Ludowej) lub przestępców pospolitych. Niekiedy ustawy takie były sposobem korekty błędów w zakresie polityki karnej (umożliwiały bowiem redukcję nadmiernej liczby osadzonych w zakładach karnych) (L. Gardocki, *Prawo karne*, Warszawa 2021, s. 216, 217 i 192; J. Warylewski, *Prawo karne: część ogólna*, Warszawa 2020, s. 630-632). Ostatnie tego rodzaju ustawy wydano w 1989 r., kiedy m.in. przebaczone i puszczono w niepamięć przestępstwa motywowane politycznie (co wydawało się wówczas uzasadnione), a także zamieniono orzeczoną karę śmierci na karę 25 lat pozbawienia wolności.

Amnestia i abolicja proponowana w opiniowanej ustawie nie jest zatem precedensem w historii polskiego prawodawstwa. Należy jednak zwrócić uwagę na kilka okoliczności powodujących zasadniczą różnicę między opiniowaną amnestią i abolicją, a wcześniejszymi.

2. Jeśli chodzi o kwestie konstytucyjne, po pierwsze, jest to pierwsza amnestia i abolicja, która ma być wprowadzona po wejściu w życie Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z 1997 r. Konstytucja RP z 1997 r. potwierdza kształtowany w Polsce po 1989 r. trójpodział władz (art. 10 Konstytucji RP). Systemy rządów (premierowski czy prezydencki) różnią się pod względem odseparowania władzy ustawodawczej i wykonawczej. Niezależnie jednak od systemu rządów, we współczesnych państwach demokratycznych konsekwentnie te dwa segmenty władzy odseparowane są od władzy sądowniczej. Zarówno jeśli chodzi o możliwość bieżącego wpływu personalnego – większość rządząca nie wyznacza składów sędziowskich i nie może sędziów odwołać; jak i jeśli chodzi o możliwość wpływu na orzeczenia sądów – większość rządząca nie może tych orzeczeń zmienić. Tymczasem, proponowana w ustawie amnestia niweczy skutek prawny prawomocnego wyroku sądu i w tym sensie stanowi naruszenie zasady trójpodziału władzy.

Po drugie, Konstytucja RP z 1997 r. gwarantuje każdemu obywatelowi prawo do rozpatrzenia jego sprawy przez sąd (art. 45, art. 173 i art. 175 Konstytucji). W przypadku przestępstw, obok przestępcy występuje także pokrzywdzony. Abolicja w opiniowanej ustawie, chroni przestępcę, a pokrzywdzonemu odbiera prawo choćby symbolicznego, ale sądowego ustalenia faktu, że jego prawo zostało naruszone, że przekazano jego dane osobowe bez podstawy prawnej nieuprawnionemu podmiotowi.

Po trzecie, opiniowana ustawa abolicyjno-amnestyjna ma w stosunku do dotychczasowych ustaw charakter szczególny także z innego powodu. Dotychczas abolicja obejmowała przestępstwa polityczne lub przestępstwa pospolite. Nawet jeśli przestępstwo urzędnicze potraktować, jako przestępstwo pospolite, należy zwrócić uwagę, że w tym przypadku chodzi o czyn zabroniony popełniony przez szczególnego urzędnika – osobę wykonującą władzę publiczną, osobę zajmującą kierownicze stanowisko w administracji publicznej. Tym razem zatem władza polityczna obejmuje amnestią i abolicją nie opozycjonistów lub „szeregowych” przestępców, lecz samą siebie, członków politycznej władzy wykonawczej. Jednocześnie należy zwrócić uwagę na dwie okoliczności. Wójt jest organem samorządu, a zatem tego segmentu administracji publicznej, który – zgodnie z Konstytucją – ma być odseparowany (niezależny) od bieżącego oddziaływania rządu i jego przedstawicieli (wojewodów). W przeciwieństwie do kierowników terenowych rządowych urzędów, służb, inspekcji i straży, którzy mają działać w granicach prawa, a także na podstawie bieżących poleceń rządu i jego przedstawicieli, organy samorządu mają prawo

i obowiązek działać jedynie na podstawie przepisów powszechnie obowiązującego prawa: Konstytucji, ratyfikowanych umów międzynarodowych, ustaw i rozporządzeń. Polecenie premiera lub wojewody, nawet pisemne nie jest i nie może być dla wójta i innych organów samorządu terytorialnego wiążące. Ponadto, nawet jeśli wójt, jako osoba, wobec której przepisy nie wymagają żadnego wykształcenia czy przeszkolenia w zakresie wykonywanych zadań, sam nie byłby zorientowany czy ma prawo (obowiązek) przekazać spisy wyborców, służy mu fachowy aparat urzędniczy, w tym prawniczy, z którego podpowiedzi, m.in. w celu uniknięcia odpowiedzialności karnej wójt powinien skorzystać.

Krótko mówiąc, Konstytucja i ustawy gwarantują wójtowi niezależność od bieżących poleceń rządu (a nawet takiej niezależności odeń wymagają), a wójtowi służy fachowy aparat urzędniczy, który jest w stanie podpowiedzieć, co wójtowi wolno. W tym kontekście amnestia i abolicja, polegająca wszak na odebraniu osobom pokrzywdzonym wglądem w ich personalia przez pracowników Poczty, nawet prawa do poskarżenia się do sądu na działania niektórych wójtów, nie znajduje oparcia ani w ściśle rozumianej (art. 31 ust. 3), ani w szerzej rozumianej (art. 2) zasadzie proporcjonalności. Obywatelskie prawo do sądu i poczucie sprawiedliwości poświęcono na rzecz zapewnienia bezkarności nielicznym wójtom, którzy bez podstawy prawnej wykonywali polecenia administracji rządowej, zmierzające do doprowadzenia w ostatniej chwili do wyborów korespondencyjnych, które ostatecznie nie odbyły się.

3. Jeśli chodzi o uzasadnienie projektu ustawy, należy też zwrócić uwagę na to, że opiniowaną ustawę o amnestii w sposób szczególny uzasadniono tym, że osoby objęte amnestią w istocie nie popełniły przestępstwa. W uzasadnieniu do projektu ustawy stwierdzono, że „Potrzeba i cel przyjęcia projektowanych rozwiązań wynika z kształtowania się linii orzeczniczych, które opierają się na redukcyjnej i formalistycznej wykładni dokonywanej przez wojewódzkie sądy administracyjne oraz niektóre sądy powszechne. Sądy te, bez wyraźnych podstaw prawnych ku temu, orzekały o przekroczeniu uprawnień przez wójtów, burmistrzów i prezydentów miast, którzy przekazywali spis wyborców w danej gminie, zawierający dane osobowe tych wyborców operatorowi wyznaczonemu do wykonania czynności technicznych w związku z organizacją wyborów Prezydenta Rzeczypospolitej w 2020 roku”. Poza tym stwierdzono w uzasadnieniu, że wobec Poczty Polskiej S.A. „wydano Decyzję Prezesa Rady Ministrów z dnia 16 kwietnia 2020 roku, w której polecono dokonanie czynności technicznych związanych z przygotowaniem

wyborów prezydenckich w 2020 roku w trybie korespondencyjnym, w związku z panującym stanem epidemii wirusa Sars-CoV-2 i przeciwdziałaniem chorobie COVID-19”.

Należy jednak zwrócić uwagę, że amnestia nie jest właściwym środkiem do zmiany kształtującej się w wyrokach sądów linii orzeczniczej. Linię orzecniczą, w szczególności, gdy jest błędna, zmienić może orzecznictwo sądów wyższej instancji, zwłaszcza Sądu Najwyższego i Naczelnego Sądu Administracyjnego. Ustawodawca natomiast, jeśli doszedł do wniosku, że dotychczasowa regulacja jest niefunkcjonalna, powinien ograniczyć się do zmiany, uchylecia tej regulacji bądź wprowadzenia nowej. Tymczasem, ani w świetle dotychczas obowiązującego prawa, ani po wprowadzeniu w życie opiniowanej ustawy, w polskim systemie prawa nie było i nadal nie będzie dopuszczalne by wójt gminy działał bez podstawy prawnej, a jedynie w oparciu o nieważną decyzję wydaną przez Prezesa Rady Ministrów.

Tylko ustawa może być podstawą prawną działania wójta lub innego organu administracji publicznej. Ponad wszelką wątpliwość podstawą prawną działania wójta nie może być samoistna decyzja Prezesa Rady Ministrów. Prezes Rady Ministrów nie miał prawa polecać Poczcie Polskiej gromadzenia spisów wyborców i przetwarzania danych w nich zawartych, ponieważ żaden przepis ustawy nie upoważniał Poczty do tego. Gdyby uznać, że Prezes Rady Ministrów ma prawo do podobnych decyzji, równie dobrze mógłby wskazać każdy inny podmiot do dysponowania personaliami i adresami wyborców – dorosłych obywateli RP.

Prawna podstawa działania wójta musi być zawarta w przepisach powszechnie obowiązujących. To prawda, polska kultura prawna i zasady tworzenia prawa dopuszczają dokonywanie niektórych czynności konwencjonalnych na podstawie ustaw, które nie weszły jeszcze w życie, ale pod warunkiem, że ustawy te zostały już ogłoszone w Dzienniku Ustaw RP. Np. minister może skierować do ogłoszenia rozporządzenie wydane na podstawie ustawy, która nie weszła jeszcze w życie, pod warunkiem, że ustawa została ogłoszona w Dzienniku Ustaw i że rozporządzenie nie wejdzie w życie wcześniej niż ustawa.

Ustawy planowane przez Rząd lub większość parlamentarną (niezależnie od tego czy są dopiero elementem myślowych intencji, czy znajdują się w jednej z faz procesu prawodawczego) nie są w Polsce źródłem prawa (art. 87 Konstytucji RP). Projekt ustawy będący przedmiotem prac prawodawczych może być wszak (w szczególności, gdy jest niezgodny z Konstytucją) odrzucony lub zmieniony zarówno przez Sejm, przez Senat,

a ustawa może być zawetowana przez Prezydenta, albo jeszcze przed jej ogłoszeniem, uznana przez Trybunał Konstytucyjny, na wniosek Prezydenta, za niezgodną z Konstytucją.

Gdyby linia orzecznicza w wyrokach sądowych była zdaniem wnioskodawcy niesłuszna, a do jej modyfikacji konieczna była interwencja ustawodawcy, należałoby wprowadzić przepis przewidujący, że w wyjątkowych przypadkach, organ administracji publicznej może działać bez podstawy prawnej, a nawet popełnić przestępstwo, jeśli działa na podstawie samoistnej decyzji Prezesa Rady Ministrów lub na podstawie projektu ustawy, albo przewidujący, że w czasie epidemii źródłem prawa są samoistne decyzje Prezesa Rady Ministrów i projekty ustaw. Tymczasem takiej możliwości Konstytucja nie przewiduje nawet w czasie stanu nadzwyczajnego. W czasie stanu nadzwyczajnego w Polsce również w pełni działa prawo powszechnie obowiązujące, z tą różnicą, że o treści przeznaczonej dla danego stanu nadzwyczajnego (np. mogą być wydawane rozporządzenia z mocą ustawy). Ponieważ w Polsce nie wprowadzono wówczas stanu nadzwyczajnego, trudno usprawiedliwić jakiegokolwiek odstępstwa od konstytucyjnych źródeł prawa.

Jednocześnie projektodawca powołuje się w uzasadnieniu na „konieczność” podejmowanych działań, sugerując, że możemy mieć do czynienia w przypadku działania niektórych wójtów ze „stanem wyższej konieczności”. To prawda, Kodeks karny z 1997 r. przewiduje, że „Nie popełnia przestępstwa, kto działa w celu uchylenia bezpośredniego niebezpieczeństwa grożącego jakimkolwiek dobru chronionemu prawem, jeżeli niebezpieczeństwa nie można inaczej uniknąć, a dobro poświęcone przedstawia wartość niższą od dobra ratowanego” (art. 26 § 1). Jeśli zdaniem projektodawcy tak było, to rozstrzygnięcie czy w istocie tak było należy do prokuratora lub sądu. W ustroju polegającym na podziale władzy, władza polityczna nie może zastępować sądów.

4. Jeśli chodzi o skutki opiniowanej ustawy amnestyjno-abolicyjnej, może ona sugerować, że ilekroć w przyszłości czyn zabroniony będzie pokłosiem polecenia lub sugestii rządu lub większości parlamentarnej, sprawcy tego czynu będą mogli liczyć na amnestię lub abolicję. Jeśli w wyniku tej ustawy przekonanie takie upowszechni się, może to mieć negatywne skutki, m.in. dla wolności i praw człowieka.

Z drugiej strony, może się też okazać, że nie będzie to ostatnie słowo takiej lub innej większości rządzącej w sprawie potraktowania omawianych czynów polegających na niezgodnym z prawem dysponowaniu spisami wyborców. W historii polskiej legislacji pojawiła się bowiem ustawa (z dnia 31 maja 1996 r.) o wyłączeniu niektórych ustaw

o amnestii i abolicji wobec sprawców niektórych przestępstw, nie ściganych z przyczyn politycznych w latach 1944-1989 r. Jeśli zatem amnestia jest w doktrynie prawa zagadnieniem kontrowersyjnym, to szczególnie dotyczy to funkcjonariuszy publicznych. Nie można wykluczyć, że z ich punktu widzenia korzystniejsze byłoby poddanie się orzeczeniu o warunkowym umorzeniu postępowania dziś (korzysta ono, po spełnieniu się warunku, z zasady powagi rzeczy osądzonej, *res iudicata*), niż niepewność, czy amnestia i abolicja nie zostaną za jakiś czas anulowane.

Główny ekspert ds. legislacji

Marek Jarentowski