



KANCELARIA
SENATU

BIURO ANALIZ,
DOKUMENTACJI
I KORESPONDENCJI

Opinia prawna
do senackiego
projektu ustawy
o zmianie ustawy –
Kodeks wyborczy
(druk nr 969)

Opinie
i ekspertyzy

OE-458

WARSZAWA 2023

Biuro Analiz, Dokumentacji i Korespondencji zamawia opinie, analizy i ekspertyzy sporządzone przez specjalistów reprezentujących różne punkty widzenia. Wyrażone w materiale opinie odzwierciedlają jedynie poglądy autorów. Korzystanie z opinii i ekspertyz zawartych w tym zbiorze bez zezwolenia Kancelarii Senatu dopuszczalne wyłącznie w ramach dozwolonego użytku w rozumieniu ustawy z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych (Dz. U. z 2017 r. poz. 880 ze zm.) i z zachowaniem wymogów tam przewidzianych. W pozostałym zakresie korzystanie z opinii i ekspertyz wymaga każdorazowego zezwolenia Kancelarii Senatu.

© Copyright by Kancelaria Senatu, Warszawa 2023

Biuro Analiz, Dokumentacji i Korespondencji
Dyrektor – Agata Karwowska-Sokolowska
tel. 22 694 94 32, fax 22 694 94 28,
e-mail: Agata.Karwowska-Sokolowska@senat.gov.pl

Wicedyrektor – Danuta Antoszkiewicz
tel. 22 694 93 21,
e-mail: Danuta.Antoszkiewicz@senat.gov.pl

Dział Analiz i Opracowań Tematycznych
tel. 22 694 95 33, fax 22 694 94 28
Redaktor prowadzący – Dorota Rutkowska

Opracowanie graficzno-techniczne
Centrum Informacyjne Senatu
Dział Wydawniczy

Kancelaria Senatu
maj 2023

dr hab. Sławomir Patyra, prof. UMCS
Katedra Prawa Konstytucyjnego
Uniwersytet Marii Curie-Skłodowskiej w Lublinie

Opinia prawna do senackiego projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks wyborczy (druk nr 969)

I. Wprowadzenie

Działając na podstawie art. 76 ust. 1 uchwały Senatu Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 23 listopada 1990 r. - Regulamin Senatu (t.j.: M. P. z 2018 r., poz. 846 ze zm.) [dalej: Regulamin], grupa senatorów w dniu 24 kwietnia 2023 r. wystąpiła z inicjatywą podjęcia postępowania w sprawie inicjatywy ustawodawczej dotyczącej projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks wyborczy (druk senacki nr 969). Proponowana zmiana polegać ma na uchyleniu art. 230 § 2 ustawy z dnia 5 stycznia 2011 r. – Kodeks wyborczy (t.j.: Dz. U. z 2022 r., poz. 1277 ze zm.) [dalej: Kodeks]. Ustawa nowelizująca miałaby wejść w życie po upływie 14 dni od dnia jej ogłoszenia.

II. Ustawa z dnia 26 stycznia 2023 r. zmieniająca Kodeks wyborczy z 5 stycznia 2011 r. jako impuls dla proponowanej inicjatywy

Wnioskodawcy proponują, aby Senat wykonał inicjatywę ustawodawczą, polegającą na uchyleniu art. 230 § 2 Kodeksu. Przepis ten odnosi się do procedury ustalania wyników głosowania i wyników wyborów w obwodach głosowania za granicą oraz na polskich statkach morskich. Zgodnie z aktualnym brzmieniem przywołanego artykułu Kodeksu, jeżeli właściwa okręgowa komisja wyborcza nie uzyska wyników głosowania we wskazanych obwodach głosowania w ciągu 24 godzin od zakończenia głosowania, głosowanie w tych obwodach uważa się za niebyłe. Fakt ten odnotowuje się w protokole wyników głosowania w okręgu

wyborczym, z wymienieniem obwodów głosowania oraz ewentualnych przyczyn nieuzyskania z tych obwodów wyników głosowania.

Na wstępie rozważań, odnoszących się do ewentualnej zasadności proponowanej regulacji należy podkreślić, że w dotychczasowej praktyce przeprowadzania wyborów na poziomie ogólnokrajowym rozwiązania przyjęte w art. 230 § 2 Kodeksu nie budziły zasadniczych zastrzeżeń z punktu widzenia przestrzegania demokratycznych standardów prawa wyborczego, ukształtowanych w postanowieniach Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. Nr 78, poz. 483) [dalej: Konstytucja], mających na celu urzeczywistnienie zasady wolnych wyborów. Zasada ta – choć nie wyrażona *explicite* w przepisach Konstytucji – rekonstruowana jest w oparciu o wyrażone wprost w jej postanowieniach zasady powszechności, równości i bezpośredniości wyborów, a także zasadę tajności głosowania.

Nie ulega wątpliwości, że wskazane wyżej, konstytucyjne zasady prawa wyborczego, wpisują się w formułę wyborów wolnych rozumianych przede wszystkim jako wybory uczciwe, tj. służące realizacji idei suwerenności narodu i przedstawicielstwa (art. 4 Konstytucji) oraz idei demokratycznego państwa prawnego (art. 2 Konstytucji), definiującej ustrój Rzeczypospolitej Polskiej od czasu rozpoczęcia transformacji ustrojowej, zainicjowanej w 1989 r. Warunkiem koniecznym funkcjonowania państwa opartego na demokracji parlamentarnej jest bowiem zapewnienie suwerenowi możliwie najszerszego udziału w akcie wyborczym (powszechność wyborów), gwarantującym wyborcom jednakowy i bezpośredni wpływ na polityczny kształt organu (równość i bezpośredniość wyborów), który ma w ich imieniu i na ich rzecz podejmować wiążące wszystkich decyzje prawotwórcze przy zachowaniu gwarancji, że decyzje podejmowane przy urnie wyborczej, nie odbiją się negatywnie na ich sytuacji w życiu rodzinnym, politycznym, społecznym i gospodarczym (tajność głosowania zabezpieczająca przed dyskryminacją).

Wymienione wyżej rudymenty wolnych wyborów w państwie demokratycznym zakwestionowane zostały w ustawie z dnia 26 stycznia 2023 r. o zmianie ustawy – Kodeks wyborczy oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2023 r., poz. 497). Negatywna ocena wskazanej nowelizacji Kodeksu znalazła jednoznaczny wyraz w opiniach specjalistów z zakresu prawa konstytucyjnego sporządzonych dla potrzeb Senatu, rozpatrującego tę ustawę w toku parlamentarnego procesu legislacyjnego¹. W zakresie dotyczącym przedmiotowej opinii, nowelizacja Kodeksu,

1. Opinia prawna w sprawie zgodności ustawy o zmianie ustawy – Kodeks wyborczy oraz niektórych innych ustaw z Konstytucją RP i standardami demokratyczne-

uchwalona 26 stycznia 2023 r., wymaga rozważenia w aspekcie odnoszącym się do procedury liczenia głosów przez obwodowe komisje wyborcze.

Zmiana Kodeksu na mocy ustawy z 26 stycznia 2023 r. wprowadziła istotną modyfikację procedury liczenia głosów przez obwodowe komisje wyborcze. Zgodnie ze zmienionym art. 71 § 1 tego aktu, po wykonaniu przez obwodową komisję wyborczą czynności związanych z ustaleniem liczby głosujących i niewykorzystanych kart do głosowania, przewodniczący obwodowej komisji wyborczej otwiera urnę wyborczą, po czym komisja liczy wyjęte z urny karty do głosowania i ustala liczbę kart ważnych i liczbę kart nieważnych oraz, odpowiednio do przeprowadzanych wyborów, liczbę głosów ważnych oddanych na poszczególnych kandydatów albo na poszczególne listy kandydatów i każdego kandydata z tych list, a także liczbę głosów nieważnych. W przeciwieństwie do uprzednio obowiązującej procedury, umożliwiającej liczenie głosów w grupach, jak i przez poszczególnych członków komisji, wprowadzona regulacja stanowi, że ocena ważności karty do głosowania, ważności głosu, oddania głosu na daną listę lub na danego kandydata dokonywana ma być zbiorczo, tj. przez całą komisję. Każda z kart do głosowania ma być okazywana wszystkim obecnym członkom obwodowej komisji wyborczej i to oni mają decydować o uznaniu ważności karty, głosu, jak również tego, na kogo głos został oddany.

Procedura ta – choć literalnie niesprzeczna z Konstytucją – w praktyce prowadzić będzie do znaczącego wydłużenia prac obwodowych komisji wyborczych. Tymczasem, dyspozycja art. 230 § 2 Kodeksu obliguje je do „rozliczenia się” ze swoich prac z okręgowymi komisjami wyborczymi w terminie umożliwiającym drugim z wymienionych zestawienie zbiorczych wyników głosowania w podlegających im obwodach w ciągu 24 godzin od zakończenia głosowania, pod rygorem unieważnienia wyników wyborów w danym okręgu. W odniesieniu do obwodów głosowania funkcjonujących na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, ryzyko przekroczenia wskazanego terminu niwelowane jest poprzez znaczące zwiększenie liczby obwodowych komisji wyborczych, co w praktyce oznaczać będzie mniejszą liczbę głosów do policzenia na poziomie obwodów głosowania. Formuła ta nie dotyczy jednak ustalania wyników głosowania i wyników wyborów w obwodach głosowania za granicą oraz na polskich statkach morskich. W tym wypadku, procedurze zmiany

go państwa prawa oraz ewentualnych konsekwencji niezgodności (druk senacki nr 911) autorstwa P. Uziębły (OE – 442) oraz opinie: A. Jackiewiczza (OE – 443); R. Piotrowskiego (OE – 444) i M. Jabłońskiego (OE – 445).

sposobu liczenia głosów nie towarzyszy zwiększenie liczby obwodów głosowania. Biorąc pod uwagę liczbę obwodowych komisji wyborczych za granicą i dotychczasową frekwencję w wyborach przeprowadzanych wśród polskich obywateli poza granicami państwa, przekazanie zbiorczych wyników wyborów do komisji okręgowych w ciągu 24 godzin jawi się jako niewykonalne. W rezultacie wprowadzonych zmian, większość komisji, o których mowa w art. 230 § 2 Kodeksu – w szczególności obwodowe komisje głosowania za granicą – z przyczyn obiektywnych, związanych z wprowadzoną techniką liczenia głosów, staną w obliczu „misji niemożliwej do wykonania”. W konsekwencji, wysoce prawdopodobne jest, że z powodu zmiany sposobu liczenia głosów, wprowadzonej ustawą z 26 stycznia 2023 r., głosy obywateli polskich oddane poza granicami państwa mogą zostać uznane za pozbawione wpływu na ostateczny wynik wyborów.

W świetle wykładni celowościowej i systemowej, rozwiązania te rażąco naruszają podstawowe zasady Konstytucji, w szczególności godząc w zasadę powszechności i równości wyborów, a także w zasadę demokratycznego państwa prawnego. Zgodnie z art. 62 ust. 1 Konstytucji obywatel polski ma prawo wybierania Prezydenta Rzeczypospolitej, posłów, senatorów i przedstawicieli do organów samorządu terytorialnego, jeżeli najpóźniej w dniu głosowania kończy 18 lat. Wyłączenia czynnego prawa wyborczego są ściśle limitowane dyspozycją art. 62 ust. 2 Konstytucji i obejmują jedynie osoby, które zostały ubezwłasnowolnione lub pozbawione praw publicznych prawomocnym wyrokiem sądu oraz osoby pozbawione praw wyborczych prawomocnym orzeczeniem Trybunału Stanu. Ze wskazanych norm Konstytucji wynika jednoznaczny zakaz deprecjonowania praw wyborczych obywateli Rzeczypospolitej Polskiej z jakichkolwiek innych przyczyn, w szczególności z powodu wprowadzonych przez ustawodawcę mechanizmów proceduralnych, związanych z organizacją procesu wyborczego w zakresie dotyczącym liczenia głosów oraz koordynacji prac komisji wyborczych. Mając na względzie fundamentalną zasadę ustroju Rzeczypospolitej Polskiej, zgodnie z którą władza zwierzchnia w Rzeczypospolitej Polskiej należy do Narodu, który sprawuje ją przez swoich przedstawicieli (art. 4 Konstytucji), przedmiotowa zmiana Kodeksu – w odniesieniu do wyborów parlamentarnych – w praktyce pozbawia znaczącą grupę obywateli możliwości efektywnego wpływania na polityczny skład Sejmu i Senatu, tj. organów przedstawicielskich, które w imieniu tych obywateli i na ich rzecz mają sprawować władzę ustawodawczą.

Z tych samych względów, zmiany Kodeksu wprowadzone ustawą z 26 stycznia 2023 r. naruszają zasadę równości wyborów w znaczeniu

materialnym, z przyczyn nieuzasadnionych różnicując status wyborców głosujących w Polsce i status wyborców głosujących za granicą mimo tego, że obydwie grupy charakteryzują się tożsamą cechą relevantną. Konstrukcja ta podważa zarówno zasadę równości wyborów, wyrażoną w odniesieniu do wyborów do Sejmu (art. 96 ust. 2 Konstytucji) oraz odnośnie do wyborów prezydenckich (art. 127 ust. 1 Konstytucji), jak i zasadę równości obywateli wobec prawa, stanowiącą jeden z fundamentów kształtujących pozycję jednostki w państwie demokratycznym (art. 32 Konstytucji). Wreszcie, zmiany wprowadzone ustawą z 26 stycznia 2023 r. – odnośnie do obywateli polskich głosujących za granicą – prokurując swoistą pułapkę prawną dla tej grupy wyborców, naruszają zasadę demokratycznego państwa prawnego, w zakresie, w jakim wiąże się z nią formuła zaufania obywateli do państwa i tworzonego przez nie prawa.

Reasumując powyższy fragment wywołanej opinii prawnej, należy ponownie podkreślić, że nowelizacja Kodeksu wyborczego, przyjęta w ustawie z dnia 26 stycznia 2023 r. o zmianie ustawy – Kodeks wyborczy oraz niektórych innych ustaw rażąco naruszyła podstawy ustroju Rzeczypospolitej Polskiej w zakresie dotyczącym praw wyborczych obywateli, mechanizmów sprawowania władzy zwierzchniej przez Naród oraz rudymentów demokratycznego państwa prawnego.

III. Ocena proponowanych rozwiązań z punktu widzenia aksjologii ustroju Rzeczypospolitej Polskiej

W świetle poczynionych wyżej ustaleń, inicjatywa zmiany Kodeksu przedstawiona przez grupę senatorów w druku nr 969 zasługuje na jednoznacznie pozytywną ocenę. Zmierza ona bowiem do przywrócenia konstytucyjnych standardów wyborczych, w zakresie dotyczącym zagwarantowania powszechnych i równych wyborów w odniesieniu do obywateli polskich, korzystających z czynnego prawa wyborczego w obwodach wyborczych utworzonych poza granicami Rzeczypospolitej Polskiej. W kontekście zmian sposobu liczenia głosów, wprowadzonych ustawą z 26 stycznia 2023 r., propozycje przedstawione przez grupę senatorów eliminują niebezpieczeństwo wystąpienia sytuacji, w której ważny głos oddany przez obywatela polskiego poza granicami państwa nie zostanie uwzględniony z przyczyn od niego niezależnych, związanych wyłącznie z funkcjonowaniem administracji wyborczej. Jak trafnie wskazują inicjatorzy

w uzasadnieniu projektu, cyt. „prawo obywatela do udziału w sprawowaniu władzy i zarazem prawo do wybierania nie może być w żadnym razie limitowane ze względu na aktualne miejsce zamieszkania” (s. 1). Wyborcy głosujący za granicą nie mogą być dyskryminowani z powodu miejsca, w którym korzystają z czynnego prawa wyborczego. Jak już zostało wskazane, ograniczenie tego typu narusza zasadę równości wobec prawa. Ponadto, jak trafnie wskazują inicjatorzy, stoi w sprzeczności z zasadą proporcjonalności ograniczeń wolności i praw jednostki, wyrażoną w art. 31 ust. 3 Konstytucji (s. 1). Bezprawy legislacyjny nie zawsze znajduje bezpośredni wyraz w przepisach stanowionego prawa. Często przyjmuje postać zakamuflowaną, którą stwierdzić można dopiero uwzględniając szerszy kontekst regulacji, uwidaczniający się w związku przyczynowo–skutkowym pomiędzy szeregiem norm. Opiniowana inicjatywa grupy senatorów prawidłowo identyfikuje ten mechanizm, proponując odpowiednie środki zaradcze zmierzające do uniknięcia stanu bezprawności wyborów, zorganizowanych na zasadach i w trybie zadekretowanym ustawą z 26 stycznia 2023 r. W istocie, służy zatem stworzeniu prawnych i faktycznych gwarancji wyborów uczciwych, na których opiera się aksjologia ustroju demokratycznego.

Należy przy tym zauważyć, że proponowana regulacja wpisuje się w formułę szczególnej troski Senatu Rzeczypospolitej Polskiej o wolności i prawa Polaków za granicą. Jak wskazuje się w doktrynie, funkcję patrona praw Polonii izba druga polskiego parlamentu konsekwentnie realizuje z powodzeniem od zarania niepodległości państwa polskiego². W aktualnym stanie prawnym, funkcja ta znajduje wyraz m. in. w art. 9 pkt 3a Regulaminu, zgodnie z którym Prezydium Senatu określa zasady zlecenia zadań publicznych w zakresie opieki nad Polonią i Polakami za granicą, rozpatruje oferty realizacji tych zadań i zleca ich realizację po zasięgnięciu opinii Komisji Spraw Emigracji i Łączności z Polakami za Granicą. Ochrona interesów polskiej diaspory – w szczególności w zakresie dotyczącym praw obywatelskich – z oczywistych względów stanowi priorytet działalności Senatu, co znajduje potwierdzenie w przedłożonej inicjatywie.

2 Zob. J. Bardach, B. Leśnodorski, M. Pietrzak, *Historia ustroju i prawa polskiego* Warszawa 1994, s. 305 oraz P. B. Zientarski, *Organizacja wewnętrzna Senatu. Studium prawno-ustrojowe*, Toruń 2011, s. 97 – 101.

IV. Konkluzje

Wszechstronna analiza proponowanej regulacji, przeprowadzona zarówno w warstwie normatywnej, jak i aksjologicznej, a także z uwzględnieniem prawnych i faktycznych okoliczności jej zgłoszenia, prowadzi do jednoznacznego wniosku, że **inicjatywa podjęcia postępowania w sprawie inicjatywy ustawodawczej dotyczącej projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks wyborczy (druk senacki nr 969), mająca na celu uchylenie art. 230 § 2 Kodeksu jest w pełni zgodna z Konstytucją Rzeczypospolitej Polskiej z 2 kwietnia 1997 r. W świetle zmian, wprowadzonych w Kodeksie ustawą z 26 stycznia 2023 r. jawi się wręcz jako niezbędna, celem urzeczywistnienia praw wyborczych obywateli Rzeczypospolitej głosujących poza terytorium państwa.**