

PAŃSTWOWA KOMISJA WYBORCZA

**DEMOKRATYCZNE STANDARDY
PRAWA WYBORCZEGO
RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ
TEORIA I PRAKTYKA**



Warszawa, maj 2005 r.

Opracowanie: Zespół w Krajowym Biurze Wyborczym
Marcin Lisiak, Kazimierz Wojciech Czaplicki

Pod redakcją: Ferdynanda Rymarza
Przewodniczącego Państwowej Komisji Wyborczej

© Krajowe Biuro Wyborcze, Warszawa 2005

ISBN 83-921530-1-4

Wydawnictwo Krajowego Biura Wyborczego

00-902 Warszawa, ul. Wiejska 10

tel. 625 06 17, 695 26 33; tel./fax 629 39 59

Leges in usu

SPIS TREŚCI

<i>Przedmowa</i>	7
Piotr Czajkowski <i>Delegatura Krajowego Biura Wyborczego a gwarancja realizacji zadań związanych z przygotowaniem i przeprowadzeniem wyborów</i>	9
Kazimierz Wojciech Czaplicki <i>Głosowanie elektroniczne (e-voting) - wybrane zagadnienia</i>	35
Bogusław Dauter <i>Protesty wyborcze a ważność wyborów organów samorządu terytorialnego</i>	67
Tadeusz Dominczyk <i>Cywilna ochrona dóbr osobistych uczestników procesu wyborczego</i>	83
Romuald Drapiński <i>Zastosowanie techniki elektronicznej w procedurach wyborczych i referendalnych</i>	97
Jan Jaskółka <i>Z doświadczeń komisarza wyborczego</i>	109
Stefan Jaworski <i>Wybrane problemy prawa wyborczego w świetle orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego</i>	123
Andrzej Kisielewicz <i>Wygaśnięcie mandatu radnego</i>	141
Wiesław Kozielowicz <i>Kształtowanie się pojęcia przestępstwa korupcji wyborczej w polskim prawie karnym - uwagi na tle porównawczym</i>	163
Anna Lubaczewska <i>Gwarancje realizacji czynnego i biernego prawa wyborczego</i>	177
Wojciech Łączkowski <i>Kierunki zmian polskiego prawa wyborczego</i>	199

Grażyna Majerowska - Dudek <i>Pozycja i rola pełnomocnika do spraw wyborów - urzędnika wyborczego w jednostkach samorządu terytorialnego</i>	211
Ferdynand Rymarz <i>Konstytucjonalizacja Państwowej Komisji Wyborczej (wnioski de lege ferenda)</i>	237
Andrzej Sokala <i>Prawne ramy prowadzenia samorządowej kampanii wyborczej w III Rzeczypospolitej Polskiej</i>	259
Paweł Sypniewski <i>Mężowie zaufania w procesach wyborczych</i>	287
Marian Szabo <i>Referendum lokalne o odwołanie organów samorządu terytorialnego i jego ewolucja pod wpływem praktyki, doktryny i orzecznictwa sądów</i>	295
Bohdan Szcześniak <i>Kompetencje komisarzy wyborczych, historia rozwoju i pożądane kierunki zmian</i>	337
Zbigniew Szonert <i>Kryteria osobowe (aksjologiczne) w polskim systemie wyborczym</i>	361
Stanisław Zabłocki <i>O rozpoznawaniu przedmiotu ochrony prawnokarnej przy przestępstwach przeciwko wyborom i referendum, stypizowanych w Rozdziale XXXI Kodeksu karnego</i>	387
Andrzej Zoll <i>Prawa wyborcze w świetle doświadczeń Biura Rzecznika Praw Obywatelskich</i>	401
<i>Noty o autorach</i>	411

Przedmowa

Rzecznik Praw Obywatelskich na pytanie *Rzeczypospolitej* - „*Co nam się w III RP udało, a co nie ?*”, odpowiedział: „Udało się na przykład stworzyć bezpieczny system wyborczy. Dla funkcjonowania demokratycznego państwa prawa podstawowe znaczenie ma to, czy można zmienić w drodze demokratycznej ekipę rządzącą. Polska jest klasycznym przykładem, że jest to możliwe, skoro co wybory, to tę ekipę zmieniamy. I właściwie od samego początku, od 1989 r., a ściślej od pierwszych wyborów prezydenckich w 1990 r., nikt nie kwestionuje wiarygodności tego, co podaje Państwowa Komisja Wyborcza”¹. Na to samo pytanie prezes Fundacji *Ius et Lex* odpowiedział, że w III Rzeczypospolitej udało się stworzyć wolne wybory².

Bezpieczny system wyborczy nie jest dany raz na zawsze. Jako rzeczywista i cenna wartość demokratycznego państwa prawnego wymaga instytucjonalnego zabezpieczenia i utrwalenie na przyszłość. Potrzebuje również korekt i uzupełnień, których potrzeba została zauważona w praktyce jego funkcjonowania.

Jednym z zadań Państwowej Komisji Wyborczej jest przedstawianie po każdym wyborach do Sejmu i do Senatu Prezydentowi Rzeczypospolitej, Marszałkowi Sejmu i Marszałkowi Senatu informacji o realizacji przepisów ustawy i ewentualnych propozycji ich zmian³. Państwowa Komisja Wyborcza czyni to po każdym wyborach i po każdym referendum, wskazując na potrzebę zmian lub uzupełnień tych przepisów prawa wyborczego, które następczą trudności w ich praktycznym stosowaniu. W dużym stopniu propozycje te są przyjmowane i znajdują wyraz w kolejnych nowelizacjach prawa wyborczego, przyczyniając się do rozwoju tej niezwykle ważnej dziedziny prawa. Jak zostało napisane już u progu II Rzeczypospolitej: „Ordynacja wyborcza przedstawicielstwa narodowego jest po Konstytucji najistotniejszą podstawą ustroju państwowego, a właściwie ustrój państwa jest jeszcze bardziej zależny w rzeczywistości od ordynacji, aniżeli Konstytucji: przy najlepszej Konstytucji zła ordynacja może dać władzę w ręce ludzi, którzy będą ją gwałcili na każdym kroku i poprowadzą państwo wbrew Konstytucji”⁴.

¹ Rozważania Rzecznika Praw Obywatelskich. Z profesorem Andrzejem Zollem rozmawia Danuta Frey, *Rzeczpospolita – Prawo co dnia* z 29 listopada 2004 r., s. C3.

² J. Kochanowski, Państwo wydmuszka, *Wprost* z 12 grudnia 2004 r., s. 21.

³ Art. 39 ust.1 pkt 7 ustawy z dnia 12 kwietnia 2001 r. - Ordynacja wyborcza do Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej i do Senatu Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U. Nr 46, poz. 499, ze zm.).

⁴ Ordynacja wyborcza do Sejmu i Senatu z 28 lipca 1922 roku. Wstępem i komentarzem opatrzył ks. dr Kazimierz Lutosławski, poseł Łomżyński, Warszawa 1922, s. 3.

Nie wszystkie jednak zmiany prawa wyborczego, zwłaszcza te o charakterze politycznym (np. wybór systemu proporcjonalnego lub większościowego, metoda liczenia mandatów, podziału okręgów wyborczych czy finansowania kampanii wyborczej) powstały z inicjatyw PKW: są one politycznym wyborem ustawodawcy.

Komplementarnym uzupełnieniem obowiązku sygnalizacji są analizy i prace studyjne sędziów – członków Państwowej i Okręgowych Komisji Wyborczych, Komisarzy Wyborczych oraz pracowników Krajowego Biura Wyborczego.

Oddane do rąk Czytelników *"Demokratyczne standardy prawa wyborczego Rzeczypospolitej Polskiej. Teoria i praktyka"*, są po wydawnictwie: *„Demokratyczne prawo wyborcze Rzeczypospolitej Polskiej (1990-2000)”*, i po *„Referendum ogólnokrajowym w sprawie przystąpienia Rzeczypospolitej Polskiej do Unii Europejskiej – 8 czerwca 2003 r.”*, trzecią pozycją wydaną z inspiracji Państwowej Komisji Wyborczej przez Krajowe Biuro Wyborcze.

Ferdynand Rymarz

Delegatura Krajowego Biura Wyborczego a gwarancja realizacji zadań związanych z przygotowaniem i przeprowadzeniem wyborów

W kwietniu 1990 r. zaczęły powstawać wojewódzkie biura wyborcze na mocy przepisów zarządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 29 marca 1990 r. w sprawie trybu działania Generalnego Komisarza Wyborczego i wojewódzkich komisarzy wyborczych¹. W Gdańsku Wojewódzki Komisarz Wyborczy swym zarządzeniem z dnia 6 kwietnia 1990 r. utworzył Wojewódzkie Biuro Wyborcze, które miało służyć do obsługi zadań Komisarza, wynikających z ustawy z dnia 8 marca 1990 r. - Ordynacja wyborcza do rad gmin². Wojewódzkie biura wyborcze, które powołane zostały do obsługi przy przeprowadzaniu wyborów do rad gmin, zarządzonych na dzień 20 maja 1990 r., stały się załącznikiem stałych biur, podporządkowanych demokratycznie powołanym organom wyborczym, jakimi byli komisarze wyborczy³. W wyniku przekształceń w ordynacjach wyborczych od 1990 r. nastąpiło szereg zmian w zakresie usytuowania organów wyborczych i administracji wyborczej.

Działające obecnie delegatury są jednostkami organizacyjnymi Krajowego Biura Wyborczego, którego ustawowym zadaniem, jako organu wykonawczego Państwowej Komisji Wyborczej, jest „zapewnienie warunków organizacyjno-administracyjnych, finansowych i technicznych, związanych z organizacją i przeprowadzeniem wyborów i referendów ...” art. 54 ust 1 i 3 ustawy z dnia 12 kwietnia 2001 r. Ordynacja wyborcza do Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej i do Senatu Rzeczypospolitej Polskiej⁴.

Delegatury wykonują powyższe ustawowe zadania na szczeblu pośrednim w odniesieniu do obsługi wyborów i referendów oraz organów wyborczych doraźnych - okręgowych komisji wyborczych, a także stałych organów wyborczych - komisarzy wyborczych, działających na obszarze części województw, których właściwość terytorialną określa Państwowa Komisja Wyborcza⁵.

¹ M. P. Nr 12, poz. 91.

² Dz. U. nr 16, poz. 96.

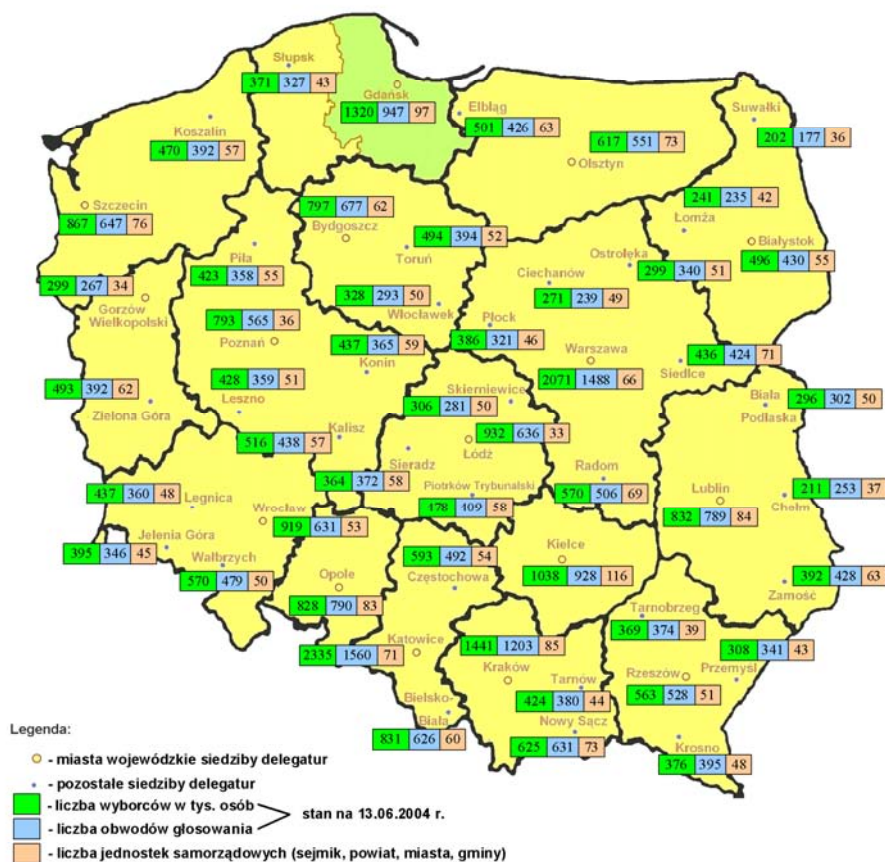
³ Por. Kazimierz W. Czapliski: Pozycja, funkcja i zadania Krajowego Biura Wyborczego, w: Państwowa Komisja Wyborcza, Demokratyczne Prawo Wyborcze Rzeczypospolitej Polskiej, W-wa, maj 2000 r., str. 86 i 87.

⁴ Dz. U. Nr 46, poz. 499.

⁵ Uchwała PKW z dnia 25 marca 2002 r. w sprawie określenia właściwości terytorialnej komisarzy wyborczych (M.P. Nr 13, poz. 225 z późn. zm.).

Poniższa mapa przedstawia aktualny stan 49 delegatur, których charakterystykę określają, moim zdaniem, trzy najważniejsze liczby - wyborców, obwodów głosowania i liczba jednostek samorządowych (sejmik, powiat, miasta, gminy).

Delegatury Krajowego Biura Wyborczego



Pod tym względem gdańska delegatura zalicza się do większych delegatur. Mamy 1 320 tys. wyborców, 947 obwodów głosowania i 97 jednostek samorządowych. Liczby te świadczą o stopniu obciążenia pracą i potrzebie jej udoskonalania w kolejnych wyborach.

Chciałbym zaprezentować niektóre aspekty obsługi oraz tworzenia warunków dla wykonywania zadań przez organy wyborcze w różnych wyborach i referendach, przeprowadzonych w latach 1990-2004. W okresie tych 14 lat administracja wyborcza, czyli delegatury, i organy wyborcze zdobywały praktyczne doświadczenia przy piętnastu tak zwanych dużych wyborach: pięciu parlamentarnych, trzech prezydenckich, czterech do samorządu terytorialnego i trzech referendach ogólnokrajowych. Ponadto na terenie

działania Komisarza Wyborczego w Gdańsku przeprowadzono w trakcie trwania czterech kadencji 164 wybory do samorządu terytorialnego, w tym 154 uzupełniające, 4 przedterminowe, 4 ponowne i 2 nowe. Zbadano też 14 wniosków dot. przeprowadzenia referendów lokalnych w sprawie odwołania organów samorządowych (rady, wójta) przed upływem kadencji. Poza tym delegatura zorganizowała i zabezpieczała administracyjno-techniczną stronę wyborów do Izby Rolniczej w Gdańsku przeprowadzonych w dniu 29 września 1996 r.

Prace związane z określonymi wyborami czy referendumi można podzielić na cztery okresy:

- I okres - prace przygotowawcze, które są możliwe do wykonania przed zarządzeniem wyborów,
- II okres - realizacja określonych zadań, wynikających z kalendarza wyborczego,
- III okres - obsługa organów wyborczych w dniu głosowania i ustalenia wyników głosowania bądź również wyników wyborów,
- IV okres - wykonywanie zadań związanych z rozliczeniem finansowania kampanii wyborczej przez komitety wyborcze, a także sprawy związane z protestami wyborczymi oraz archiwizacją dokumentów z przeprowadzonych wyborów.

W pracy wyborczej delegatura opiera się w znacznym zakresie na administracji urzędów gmin. Wynika to m. in. z faktu, że obsługę podstawowych organów wyborczych, jakimi są obwodowe komisje wyborcze, prowadzenie rejestru wyborców, sporządzanie spisów wyborców zapewnia jako zadanie zlecone gminie wójt lub burmistrz (prezydent miasta)⁶.

Delegatura przed dużymi wyborami i referendumi z odpowiednim wyprzedzeniem terminowym, o ile jest to możliwe, informuje gminy o przypadających w danym roku wyborach. Weźmy dla przykładu rok 1997, w którym było referendum konstytucyjne w dniu 25 maja i wybory do Sejmu i Senatu w dniu 21 września. W piśmie naszej delegatury do gmin już 26 lutego tego roku wymieniono zadania, które trzeba wykonać, mając na uwadze przypuszczalny terminarz czynności wyborczych, uwzględniający daty wykonania czynności wyborczych (dzień tygodnia), treść czynności i wykonawców.

⁶ Por. artykuły: 11. ust. 5; 17 ust. 5 i 52 ust. 1 Ustawa z dnia 12 kwietnia 2001 r. Ordynacja wyborcza do Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej i do Senatu Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U. Nr 46, poz. 499).

W piśmie do gmin wskazano również na:

- potrzebę dokonania analizy podziału gminy na obwody głosowania w celu jego zaktualizowania, będącego następstwem zmian demograficznych i obowiązujących przepisów,
- ustalenie innej siedziby obwodowej komisji wyborczej w przypadkach, gdy zachodzi uzasadnienie zmiany tej siedziby,
- sprawę aktualizacji rejestru wyborców, który jest podstawą do sporządzenia spisów wyborców dla poszczególnych obwodów głosowania.

Trzeba przyznać, że podstawowe prace przy organizacji i przeprowadzaniu wyborów parlamentarnych, prezydenckich, samorządowych czy referendum w latach 1990-2004 nie różniły się pomiędzy sobą w sposób zasadniczy. Dotyczy to chociażby obwodów głosowania, bo dzięki przepisom ustawy z dnia 16 lipca 1998 r. - Ordynacja wyborcza do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw⁷ we wszystkich wyborach i referendach głosowanie odbywa się w stałych obwodach głosowania. Oczywiście, nie można do tego faktu podchodzić bez stałego czuwania nad aktualnym katalogiem obwodów głosowania w obrębie terytorialnym delegatury, który to katalog jest u nas sprawdzany przy kwartalnych informacjach gmin o liczbie mieszkańców i liczbie wyborców.

Podobnie rzecz się ma z instytucją rejestru wyborców, która została wprowadzona ustawą z dnia 28 maja 1993 r. - Ordynacja wyborcza do Sejmu RP⁸. Późniejsze zmiany Ordynacji i przepisów wykonawczych, dotyczących rejestru wyborców, nie zmieniły istoty rejestru, służącego do sporządzania spisów wyborców. Pragnę zatrzymać się nad pracami wykonywanymi w delegaturze a sprowadzającymi się do nadzoru nad gminami w zakresie aktualizacji rejestru wyborców. W pierwszym okresie funkcjonowania rejestru położono nacisk na pełną komputeryzację prac, związanych z prowadzeniem ewidencji ludności, co jest podstawą rejestru wyborców. Do wyborów samorządowych w 2002 roku 10 gmin spośród 85 uzupełniło braki komputerowe, co pozwoliło już wszystkim gminom na komputerowe sporządzanie spisów wyborców z częściową pomocą delegatury w oprogramowaniu. Podstawowym warunkiem prawidłowego sporządzenia spisów wyborców metodą komputerową jest właściwe wprowadzenie danych ewidencyjno-adresowych wyborców a następnie systematycznie aktualizowana baza danych.

⁷ Dz. U. Nr 95, poz. 602 z późn. zm.

⁸ Dz. U. Nr 46, poz. 207, rozdz. 3.

Delegatura od roku 1995 przeprowadziła w gminach 97 kontroli aktualizacji rejestru wyborców, prowadzenia wymaganej przepisami dokumentacji, w tym podstaw zakładania dodatkowych kart rejestru (zielonych i różowych), terminowości i systematyczności wymiany informacji o wyborcach pomiędzy gminami. Kontrole te są potwierdzone sprawozdaniami, które z kolei ułatwiają formułowanie ogólniejszych wniosków. Niezależnie od powyższych kontroli w każdym wyborach i referendach inspekcje okręgowej komisji wyborczej i Komisarza Wyborczego prowadzą kontrole sporządzania i aktualizacji spisów wyborców.

Każdy kolejny rok prowadzenia rejestru wyborców kończy się podsumowującą informacją dla gmin, w której m. in. omawiane są:

- techniki prowadzenia rejestru i prawidłowość sporządzania spisów wyborców,
- wyniki kontroli rejestru i przebieg jego aktualizacji,
- kierunki przeznaczenia dotacji przyznawanej gminom w danym roku na prowadzenie rejestru.

Przykładowo w informacji za rok 2002 podano, że ogląd spisów wyborców z wyborów samorządowych w dniu 27 października 2002 r. wykazał, iż w dniu głosowania obwodowe komisje dopisały 178 osób. Jednak tylko w 31 przypadkach komisje obwodowe, korzystając z uprawnień zawartych w art. 44 ust. 2 Ordynacji wyborczej do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw, dopisały do spisów osoby uprawnione do głosowania a pominięte na skutek oczywistych błędów. Błędy te wynikały głównie z braku aktualnych danych w bazie rejestru, braku uaktualnienia spisów po ich sporządzeniu oraz popełnienia pomyłek w trakcie zmian, wynikających z czynności ewidencyjnych. W pozostałych 147 przypadkach komisje obwodowe w wyniku niedokładnego sprawdzenia spisów bezpodstawnie dopisały do nich wyborców już na nich figurujących. W wnioskach końcowych z tej informacji za rok 2002 zwrócono gminom uwagę na znaczenie staranności sporządzania i aktualizacji spisów wyborców, a także na to, aby w trakcie szkoleń obwodowych komisji wyborczych zaakcentować, podając przykłady, uprawnienia komisji dopuszczające dopisywanie wyborców do spisu w dniu głosowania.

W trakcie przygotowań do referendum ogólnokrajowego w 2003 r. delegatura zażądała od wszystkich gmin szczegółowych informacji o dodatkowych kartach rejestru wyborców. Celem przeprowadzenia tej akcji było wyszukanie brakujących kart różowych, które powinny zostać założone w urzędzie gminy w miejscu zameldowania wy-

borcy, który wpisał się do rejestru na wniosek w innej gminie. Na ten stan rzeczy wskazywały kwartalne informacje o stanie rejestru w gminie, z których wynikała rosnąca różnica pomiędzy zakładanymi kartami zielonymi a różowymi. Różnica ta wg stanu na dzień 31 marca 2003 r. wyniosła 681 kart zielonych więcej niż kart różowych (dla osób aktualnie zameldowanych na pobyt stały w obrębie delegatury), co powodowało, że 681 wyborców figurowało dwukrotnie w rejestrze wyborców. W celu szczegółowego wyjaśnienia tego stanu gminy sporządziły informację o rejestrze wyborców na podstawie poniższych, opracowanych przez delegaturę tabel.

Karty zielone Wskazać, z których gmin pochodzą osoby wpisane na wniosek do waszego rejestru wyborców	
<i>Nazwa gminy</i>	<i>Liczba osób</i>

Karty różowe - dot. tylko kart założonych na podstawie zawiadomień o wpisaniu wyborcy do rejestru wyborców na wniosek Wskazać, w których gminach osoby wpisały się do rejestru wyborców na wniosek	
<i>Nazwa gminy</i>	<i>Liczba osób</i>

Dane z gmin pozwoliły nam na porównanie poszczególnych par kart zielonych i różowych w obrębie delegatury. W efekcie powstały szczegółowe informacje o nieścisłościach pomiędzy gminami. Każda gmina otrzymała do usunięcia szczegółowy wykaz braków wg poniższej przykładowej części tabeli dot. gminy Choczewo.

Liczba kart zielonych założonych w Urzędzie Gminy (Miasta) Choczewo	Liczba kart różowych (ze znakiem minus) założonych w Urzędach Gmin (Miast) na podstawie zawiadomienia z Urzędu Gminy (Miasta) Choczewo	Liczba brakujących zawiadomień w Urzędach Gmin, z którymi Urząd Gminy (Miasta) Choczewo wyjaśni (wyśle ponownie zawiadomienia lub wykaz osób)	Nazwy gmin, z którymi Urząd Gminy (Miasta) Choczewo wyjaśni brakujące zawiadomienia
1		1	Cedry Wielkie
7	-5	2	Gdańsk
4	-3	1	Krokowa
2		2	Reda
1		1	Sopot
...

Badania kontrolne przez nas wykonane na dzień 30 czerwca 2003 r. wykazały, że różnica pomiędzy kartami zielonymi i różowymi została zlikwidowana, ale tylko w obrębie delegatury. Dla całkowitego rozwiązania problemu podwójnego figurowania osób w rejestrze wyborców należałoby tę akcję rozszerzyć na inne gminy w kraju przy współudziale pozostałych delegatur.

Praca delegatury po zarządzeniu wyborów lub referendów jest podporządkowana kalendarzowi wyborczemu, z którego wynikają określone zadania do wykonania w konkretnych terminach przed dniem wyborów. W przypadku wyborów parlamentarnych do Sejmu i Senatu są to przede wszystkim zadania związane z organizacją i przeprowadzeniem w imieniu komisji okręgowej nadzoru nad pracami wyborczymi, wykonywanymi na szczeblu podstawowym, w tym również nad obwodowymi komisjami wyborczymi. Delegatury, na terenie których mają siedziby okręgowe komisje, wykonują dodatkowo ich obsługę administracyjno-techniczną związaną z rejestracją kandydatów na posłów i senatorów, sporządzaniem obwieszczeń o zarejestrowanych kandydatach, drukiem kart i protokołów do głosowania oraz z najważniejszą czynnością, tj. ustaleniem wyników głosowania i wyborów na obszarze okręgu.

Zakres pracy delegatury i jej obciążenie wielością czynności wyborczych są największe w wyborach samorządowych, a następnie w wyborach parlamentarnych. Właśnie im chciałbym poświęcić więcej miejsca. Znaczna część zadań, wynikających z kalendarza wyborczego, spoczywa na organach stanowiących samorządu terytorialnego. Delegatura za pośrednictwem przede wszystkim powołanych w gminach urzędników wyborczych, którymi z reguły są sekretarze miast i gmin (54 na 85 gmin), koordynuje wykonanie takich przykładowo zadań, jak

- powołanie obwodowych komisji wyborczych,
- sporządzenie spisów wyborców,
- szkolenie pełnych składów obwodowych komisji.

Sekretarze i inne osoby, będące urzędnikami wyborczymi, są przeważnie powoływani przez organy wyborcze na pełnomocników do spraw sprawdzania prawidłowości danych liczbowych, zawartych w kopiach protokołów głosowania z poszczególnych obwodów. Są oni również upoważnieni do odbioru w gminnych „punktach rejonowych” protokołów głosowania od wszystkich obwodowych komisji na danym terenie.

Jednym z bardzo ważnych zadań komisji okręgowych i Komisarza Wyborczego oraz delegatury jest szkolenie obwodowych i terytorialnych komisji wyborczych. Przy różnych wyborach i referendach stosujemy od lat wypróbowany system szkoleń. Sprowadza się on do tego, że w miastach powiatowych szkolimy dla całej grupy gmin tego powiatu przewodniczących i pracownika samorządowego w komisji oraz urzędnika wyborczego. Szkolenia pełnych składów osobowych obwodowych komisji są prowadzone w gminach z reguły przez urzędników wyborczych. Często biorą w nich udział członkowie okręgowej komisji wyborczej bądź jej inspektorzy. Dobrą stroną szkoleń w gminach jest stosunkowo niewielka liczba uczestników, co ze strony dydaktycznej jest ze wszech miar korzystne. Ponadto okazja spotkania z obwodowymi komisjami daje możliwości załatwienia spraw organizacyjnych, występujących w gminach w różnym zakresie. Szkolenie w dużych gminach i miastach też odbywa się w mniejszych grupach, co wprawdzie oznacza większą liczbę szkoleń, ale daje korzyści dydaktyczne. Organizowane przez delegaturę szkolenia składają się z dwóch części. W pierwszej części członek komisji okręgowej przedstawia czynności, które wykonuje komisja obwodowa w dniu głosowania do momentu zamknięcia lokalu wyborczego, a w drugiej części przedstawiciel delegatury omawia wszystkie czynności związane z ustaleniem wyników głosowania, wykorzystując opracowane dla wszystkich członków komisji przykładowo wypełnione druki protokołów głosowania.

Dokumentem, który jest dla członków komisji obwodowych swoistym przewodnikiem po zadaniach, związanych z ustaleniem wyników głosowania w obwodzie i sporządzeniem protokołu głosowania, są wytyczne Państwowej Komisji Wyborczej w tej sprawie, wydawane każdorazowo przed wyborami czy referendum. Wytyczne te są obszernym opracowaniem, w którym autorzy bardzo szczegółowo omawiają wszystkie możliwe zadania i obowiązki komisji, co jest już zawarte w ordynacji wyborczej czy uchwałach Państwowej Komisji Wyborczej. Uważam, że dla prawidłowego ustalenia wyników głosowania i sporządzania protokołu wystarczałaby dobrze opracowana instrukcja wypełniania formularzy protokołu głosowania. Sięgając wstecz, można za przykład godny ewentualnego wykorzystania wziąć wytyczne Generalnego Komisarza Wyborczego z dnia 2 maja 1990 r. w sprawie obliczania i ustalania wyników wyborów do rad gmin przez obwodowe i terytorialne komisje wyborcze.

Dla stałych organów wyborczych - komisarzy wyborczych i delegatur ich obsługujących wybory do samorządu terytorialnego są trudne i pracochłonne, bo wielowątkowe. W wyborach samorządowych w dniu 27 października 2002 r. na obszarze dzia-

łania gdańskiego komisarza wybieraliśmy nie tylko radnych do sejmiku, 11 rad powiatów i 85 rad gmin, ale i także po raz pierwszy w bezpośrednich wyborach wójtów, burmistrzów i prezydentów miast. W jednostkach samorządowych utworzono 780 okręgów, w których wybierano 1 643 radnych spośród 10 315 kandydatów oraz 85 wójtów, burmistrzów i prezydentów miast spośród 351 kandydatów. Liczby te świadczą o dużym zakresie prac, które Komisarz Wyborczy musiał wykonać w ramach nadzoru nad przestrzeganiem prawa wyborczego przez terytorialne i obwodowe komisje wyborcze. Praca komisarza i delegatury koncentrowała się na czynnościach sprawdzających:

- podział na okręgi wyborcze,
- protokoły rejestracyjne list kandydatów na radnych,
- karty do głosowania,
- sporządzenie spisów wyborców.

Wiele prac kontrolnych należało zrobić w krótkim czasie, tym bardziej że wykonanie jednych prac wyborczych uzależnia wykonanie drugich. Delegatura, przy współdziałaniu inspekcji wyborczej utworzonej przez Komisarza oraz zespołu odpowiednio przeszkolonych pracowników urzędu wojewódzkiego, zorganizowała wykonanie powyższych prac sprawdzających, których wyniki przedstawiano na bieżąco komisarzowi. Czynności, związane z podziałem województwa, powiatu i gminy na okręgi wyborcze, rozpoczęto od przygotowania dla wszystkich jednostek samorządowych szeregu materiałów pomocniczych (druków), przybliżających zasady (czym jest okręg, norma przedstawicielstwa) dokonania podziału danej jednostki na okręgi wyborcze, określenia ich granic i liczby wybieranych w nich radnych. Tak przygotowany podział na okręgi pozwalał radom na podjęcie generalnie dobrych uchwał w tej sprawie, bowiem tylko w stosunku do trzech rad Komisarz wydał postanowienie, wzywające do zmiany wadliwych uchwał. Ponadto Komisarz w odpowiedzi na 16 skarg wyborców na uchwały rad w sprawie podziału na okręgi wydał stosowne postanowienia, którymi 11 skarg oddalił bądź odrzucił, natomiast w 5 skargach uznał 3 za zasadne i uchylił w części uchwałę rady, a w pozostałych 2 skargach na skutek przekazania ich do ponownego rozpatrzenia podjęto przez rady uchwały zgodnie z dyspozycją Komisarza.

W ramach kolejnych prac nadzorczych Komisarza delegatura wraz z zespołem pomocniczym podjęła działania dotyczące sprawdzenia 4 242 protokołów rejestracji list kandydatów na radnych i kandydatów na wójtów. Prace te z reguły wykonywaliśmy

w obecności urzędnika wyborczego z sejmiku, powiatu lub gminy, zgodnie z ustalonym harmonogramem przyjmowania tych protokołów. Ustalenie takiego sposobu wykonywania nadzoru, związanego z rejestracją list kandydatów do organów rad, pozwolił na stosunkowo szybką odpowiedź, co do prawidłowości rejestracji bądź uwag i dyspozycji Komisarza, zmierzających do naprawy przez terytorialne komisje wyborcze sporządzonego protokołu rejestracyjnego. Tak zorganizowane prace sprawdzające spowodowały, że Komisarz uchylił tylko jedną uchwałę terytorialnej komisji wyborczej w sprawie odmowy rejestracji listy kandydatów, z uwagi na to, iż odmowa rejestracji powinna dotyczyć niektórych kandydatów a nie całej listy, i tylko jeden protokół rejestracji listy w części dotyczącej jednego kandydata z uwagi na nieposiadanie przez niego prawa wybieralności, a także, ze względu na brak wymaganego poparcia, protokoły rejestracji list kandydatów w 4 okręgach wyborczych.

W trybie nadzoru Komisarza nad prawidłowym wykonaniem kart do głosowania ustalony tok postępowania polegał na tym, że projekty 860 kart do głosowania konsultowane były z pracownikami delegatury przed oddaniem do druku. Podczas tych konsultacji korygowano błędy w treści kart i zamieszczonej na karcie informacji, udzielano wskazówek w zakresie graficznego obrazu karty, ustalano właściwy dla danego okręgu format karty. Wydrukowanie kart do głosowania bez wcześniejszego uzgodnienia z delegaturą spowodowało w przypadku 9 gmin konieczność przedruku, ponieważ stwierdzono błędy i niezgodności treści karty ze wzorem zawartym w uchwale Państwowej Komisji Wyborczej. Treść projektów kart do głosowania (nazwiska i imiona kandydatów oraz oznaczenia list) również porównywana była przez pracowników delegatury oraz grupę współpracujących z delegaturą osób, z danymi zawartymi w bazie systemu informatycznej obsługi terytorialnych komisji wyborczych. Dzięki tak sprawnej kontroli nie wystąpiły przypadki błędów w pisowni imion i nazwisk kandydatów.

Przechodząc do omówienia obsługi wyborów do Sejmu i Senatu, posłużę się wyborami zarządzonymi na dzień 23 września 2001 r. w których delegatura prowadziła obsługę organizacyjno-techniczną dwóch okręgowych komisji wyborczych w Gdańsku i w Gdyni. Musiała więc tak zorganizować swoją pracę, aby móc równolegle wykonywać zadania wyborcze dla dwu komisji. Prace te rozpoczynamy od organizacji i przeprowadzenia pierwszego posiedzenia komisji, której członkowie otrzymują teczki z kompletem podstawowych aktów - Ordynacji wyborczej i przepisów wykonawczych do niej. Teczki te są w trakcie realizacji zadań, objętych kalendarzem wyborczym, uzupełniane o akty prawne dot. czynności wyborczych, w tym również o różnego rodzaju wyjaśnienia, wy-

tyczne i druki (np. protokołów głosowania) ustalane przez Państwową Komisję Wyborczą. Również na pierwsze posiedzenie komisji są przygotowywane projekty uchwał dotyczące:

- wyboru zastępców przewodniczącego komisji,
- planu pracy komisji,
- podziału czynności i zadań pomiędzy członków komisji,
- powołania inspekcji komisji i ustalenia jej zadań.

Duże znaczenie z punktu widzenia organizacji prac wyborczych ma fakt, że sekretarzem komisji z zasady jest dyrektor delegatury. Pozwala to łączyć kierowanie pracą delegatury na rzecz wykonywania zadań administracyjno - technicznych komisji z czynnym uczestnictwem w pracach komisji z głosem doradczym.

Bardzo ważnym zadaniem okręgowej komisji wyborczej jest rejestracja kandydatów na posłów i senatorów. Chcąc członkom okręgowej komisji przybliżyć tę problematykę i wskazać na praktyczną stronę realizacji tego zadania, opracowujemy , jako materiał pomocniczy, wykaz dokumentów związanych z rejestracją zgłoszenia okręgowych list kandydatów na posłów i senatorów. W wykazie tym podajemy, jakim elementom obligatoryjnym i fakultatywnym powinno odpowiadać zgłoszenie listy i jakie dokumenty należy dołączyć do zgłoszenia. Podajemy również, na co przy czynnościach sprawdzających, dotyczących wykazu podpisów wyborców popierających listę okręgową, należy w szczególności zwrócić uwagę. Oto niektóre z nich:

- czy wykaz jest oryginalny (nie może być kopią) lub czy części wykazu nie są do-
klejane,
- czytelność i kompletność danych (czy wszystkie rubryki są wypełnione),
- czy wpisany adres stałego zamieszkania dotyczy miejscowości położonej na tere-
nie województwa pomorskiego,
- czy numer ewidencyjny PESEL jest prawidłowy (czy zawiera 11 cyfr i czy
przedostatnia liczba parzysta dot. kobiet a nieparzysta mężczyzn).

Sprawnie przebiegająca rejestracja list wymaga od komisji i delegatury ści-
słego podziału pracy. Członkowie komisji sprawdzają pod względem merytorycznym
całą dokumentację zgłoszeniową listy kandydatów, a pracownicy delegatury wykonują
czynności pomocnicze, np. związane z numeracją i pieczętowaniem wykazów podpisów

oraz w oparciu o komputerowy arkusz kalkulacyjny dokonują bieżącego liczenia wyborców, którzy prawidłowo udzielili poparcia dla listy kandydatów. Sporządzenie protokołu rejestracji odbywa się w oparciu o uprzednio przygotowaną makietę (druk komputerowy), do której wpisuje się odpowiednie dane rejestracyjne. W związku z tym, że w toku badania dokumentów, związanych z rejestracją kandydatów na posłów czy senatorów, mogą wystąpić różnego rodzaju uchybienia, które wymagają od okręgowej komisji zajęcia określonego stanowiska - podjęcia uchwał, delegatura, żeby ułatwić i uprościć tę pracę, wcześniej przygotowuje projekty uchwał pod wszystkie prawnie możliwe sytuacje. Praktycznie jest tych projektów w sumie 18, z tego 10 dot. rejestracji do Sejmu, a 8 do Senatu. Wymienię niektóre z tych uchwał:

- w sprawie wszczęcia postępowania wyjaśniającego, dotyczącego wątpliwości, co do prawdziwości danych, zawartych w wykazie podpisów bądź wiarygodności podpisów,
- w sprawie wezwania do uzupełnienia wykazu podpisów wyborców, popierających okręgową listę kandydatów na posłów zgłoszoną przez ... ,
- w sprawie odmowy rejestracji okręgowej listy kandydatów na posłów, zgłoszonej przez

Pełne zobrazowanie problematyki rejestracji wymaga podania, że Okręgowa Komisja Wyborcza w Gdańsku i Okręgowa Komisja Wyborcza w Gdyni w wyborach do Sejmu i Senatu w 2001 r. zarejestrowały 17 list okręgowych i 23 kandydatów na senatorów. Stwierdzając wady w zgłoszeniach list kandydatów na posłów i senatorów, komisje okręgowe podjęły łącznie 22 uchwały, w tym 8 uchwał, wzywających do uzupełnienia wykazu podpisów wyborców i 14 uchwał, wzywających do usunięcia innych niż wyżej wymienione wady zgłoszenia. Ponadto podjęto 7 uchwał w sprawie odmowy rejestracji listy lub kandydatów, które dotyczyły braku poparcia listy wystarczającą liczbą wyborców i nieusunięcia wad zgłoszenia.

Zamknięcie etapu rejestracji list kandydatów pozwala delegaturze przystąpić natychmiast do prac związanych z przygotowaniem projektu obwieszczenia o kandydatach na posłów i kandydatach na senatorów. Równocześnie z obwieszczeniami o kandydatach przygotowywane są, zgodnie z wytycznymi Państwowej Komisji Wyborczej z dnia 3 września 2001 r., karta do głosowania do Sejmu i karta do głosowania do Senatu. Projekty te w różnych fazach przygotowań sprawdzają pracownicy delegatury i członkowie komisji. Końcowo karty są zatwierdzane do druku przez komisję, a następnie jest

kontrolowany proces druku, pakowania i ekspedycji do poszczególnych obwodów głosowania. Wszystkie te czynności są wykonywane zgodnie z opracowanym przez delegaturę i przyjętym przez komisję harmonogramem prac, związanych z drukiem i rozprowadzaniem kart do głosowania. Równoległe drukuje się formularze protokołów głosowania w obwodzie wraz z nazwiskami kandydatów na posłów i senatorów. Układ graficzny tekstu protokołu i krótkie, ale komunikatywne objaśnienia do niektórych punktów protokołu mają w dużej mierze wpływ na poprawność jego sporządzenia, zgodną ze stanem faktycznym ustalonych przez obwodowe komisje wyborcze wyników głosowania. Przełomem w zakresie formularza druku protokołu głosowania były wybory prezydenckie w 2000 r. Dzięki wzorom formularzy protokołów, opracowanych przez kilka delegatur, powstał dobry druk, sprawdzony i zaakceptowany przez obwodowe komisje wyborcze. Pierwotny tego formularza, poza zmianami w zależności od rodzaju wyborów, jest ciągle wykorzystywany.

W każdych wyborach i referendach wszystkie zadania wykonywane przed dniem głosowania przez organy wyborcze są przez naszą delegaturę ukierunkowane na organizacyjnie jak najlepsze przeprowadzenie głosowania, a w szczególności na sprawne i bezbłędne ustalenie wyników głosowania i wyborów w możliwie jak najkrótszym czasie. Uważam, że w miarę szybkie, w zależności od rodzaju wyborów, ogłoszenie zbiorczych wyników głosowania świadczy o sprawności organizacyjnej Krajowego Biura Wyborczego - organu wykonawczego Państwowej Komisji Wyborczej. Duży na to wpływ mają delegatury obsługujące organy wyborcze na szczeblu pośrednim.

Chciałbym na przykładzie wyborów posłów do Parlamentu Europejskiego w dniu 13 czerwca 2004 r. omówić pracę delegatury przy ustalaniu wyników głosowania przez Okręgową Komisję Wyborczą w Gdańsku wykonującą także zadania rejonowej komisji wyborczej. Na kilka dni przed dniem głosowania na posiedzeniu okręgowej komisji dokonuje się oceny dotychczasowych prac i opracowuje się szczegółowe zadania na dzień głosowania i ustalenia jego wyników dla członków komisji, delegatury i pomocniczego zespołu obliczeniowego oraz zespołu informatycznego.

Ważnym dokumentem, zatwierdzanym przez komisję okręgową, jest „Plan organizacyjnego zabezpieczenia dnia głosowania w wyborach posłów do Parlamentu Europejskiego, zarządzonych na dzień 13 czerwca 2004 r.” W planie tym jest pełne kompendium wiedzy o czynnościach wykonywanych w dniu poprzedzającym dzień głosowania i czynnościach w dniu głosowania. Zadania w nim ujęte są rozpisane na okręgową i

obwodowe komisje wyborcze, administrację urzędów miast i gmin, delegaturę i pełnomocników okręgowej komisji. Jest również podany system dyżurów oraz informacji-meldunków, które w określonym czasie należy podać okręgowej komisji. Plan ten otrzymały urzędy miast i gmin oraz wszystkie obwodowe komisje wyborcze.

Dla każdej z 85 gmin komisja powołuje swego pełnomocnika do sprawdzania poprawności arytmetycznej we wszystkich kopiach protokołów głosowania z danej gminy, odebrania ich oryginałów od obwodowych komisji (w zapieczętowanych kopertach i za pokwitowaniem) i przywiezienia do siedziby komisji okręgowej. Pełnomocnikami komisji są w większości gmin urzędnicy wyborczy a tylko niekiedy inspektorzy komisji okręgowej. W dużych miastach, szczególnie w Gdańsku (211 obwodów) i w Gdyni (118 obwodów), pełnomocników jest kilku a nawet kilkunastu, a przywożenie protokołów głosowania do siedziby komisji okręgowej odbywa się wahadłowo po kilkanaście sztuk. Powyższy system odbioru protokołów głosowania w obwodzie, nieznacznie modyfikowany, jest praktykowany u nas w wyborach już od 1990 r. i trzeba przyznać, że się sprawdził i został przyjęty przez gminy.

W ramach obsługi komisji okręgowej delegatura przygotowuje dla każdego jej członka zbiór materiałów, które mają charakter pomocniczy. W sposób chronologiczny i skondensowany przedstawiają czynności do wykonania przy przyjmowaniu protokołów głosowania w obwodzie. Pierwszy z tych materiałów nosi tytuł: „Sprawdzenie prawidłowości sporządzenia protokołu głosowania...” i są w nim zawarte wskazówki, dotyczące wszystkich możliwych sprawdzianów, np. „Sprawdzić, czy z danej gminy (miasta) zostały dostarczone protokoły głosowania ze wszystkich obwodów” albo „Sprawdzić, posługując się uwagami zamieszczonymi pod danymi liczbowymi w protokole głosowania, czy dane liczbowe, zamieszczone w protokole, są zgodne z wymogami wskazanymi w tych uwagach a w szczególności ...” i w tym miejscu są wymienione sprawdziany arytmetyczne równości sum liczbowych bezwzględnie obowiązujące lub w niektórych przypadkach, gdy jest możliwa różnica, została podana przypuszczalna przyczyna tej nierówności. Końcowo w materiale tym jest podany sposób postępowania z protokołem sporządzonym prawidłowo i takim, gdzie występują nieprawidłowości. W następnym pomocniczym materiale tabelarycznym podano w 10 punktach „przykładowe nieprawidłowości w protokołach obwodowych komisji i sposób ich usunięcia”. Poniżej prezentuję tylko jeden punkt tego materiału.

L.p.	Rodzaj nieprawidłowości	Sposób usunięcia nieprawidłowości
1	Suma liczb kart nieważnych (pkt 6 protokołu) i kart ważnych (pkt 7 protokołu) nie równa się liczbie kart wyjętych z urny (pkt 5 protokołu)	Odesłać w celu usunięcia niezgodności przez obwodową komisję wyborczą

Uwaga: Odesłanie protokołu obwodowej komisji wyborczej w celu usunięcia nieprawidłowości powinno nastąpić po sprawdzeniu wszystkich jego elementów.

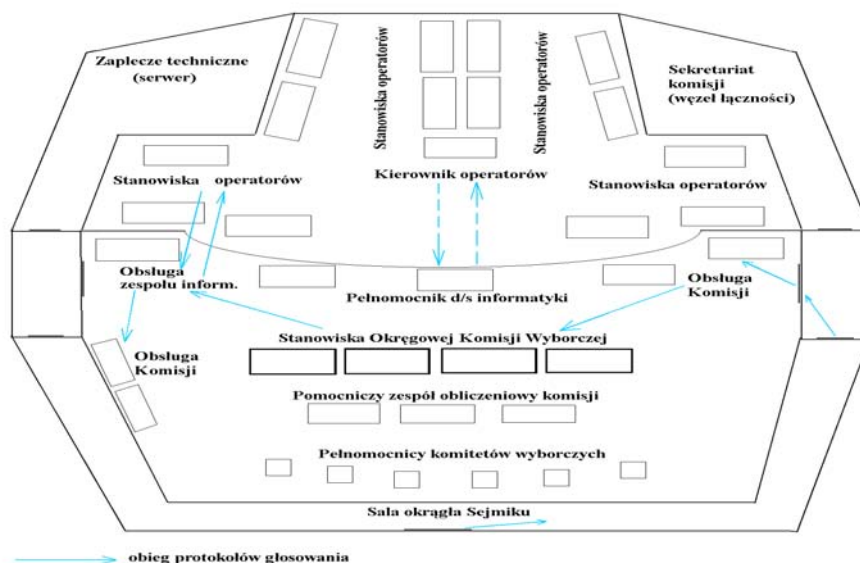
Do kompletu materiałów pomocniczych dla członków komisji załączono pięć wzorów pism do obwodowych komisji wyborczych, w których komisja okręgowa wskazuje na stwierdzone nieprawidłowości w protokole głosowania i zwraca go komisji obwodowej celem usunięcia niezgodności, np. danych liczbowych. Końcowo w piśmie tym podaje się, że „po usunięciu stwierdzonych nieprawidłowości, sprawdzeniu wpływu dokonanych zmian na inne dane zawarte w protokole, naniesieniu zmian w drugim egzemplarzu i na wywieszanej kopii pierwszy egzemplarz protokołu należy natychmiast dostarczyć do siedziby okręgowej komisji ...”. Podobne materiały pomocnicze dla członków komisji sporządzamy również w innych wyborach i referendach i są one praktycznie wykorzystywane oraz pozytywnie oceniane.

Pełnomocnicy okręgowej komisji powołani do sprawdzenia poprawności arytmetycznych danych, zawartych w protokole głosowania w obwodach, w wyborach posłów do Parlamentu Europejskiego nie tylko otrzymali materiał informacyjny w sprawie wykonania swoich zadań, ale również zostali przeszkoleni w tym zakresie. Materiał informacyjny dla pełnomocników opracowano (w podobnym układzie systemowym jak materiał dla członków Okręgowej Komisji Wyborczej) na podstawie wytycznych Państwowej Komisji Wyborczej, stanowiących załącznik do uchwały z dnia 17 maja 2004 r.⁹ Informacja ta obejmowała zadania i zasady ich wykonywania przez pełnomocników, zakres sprawdzania kopii protokołu głosowania w obwodzie, w tym sprawdzenie poprawności protokołu i sprawdzenie poprawności arytmetycznej danych liczbowych w nim zawartych.

Urząd gminy jest we wszystkich wyborach punktem rejonowym przyjmowania od obwodowych komisji protokołów głosowania. W punkcie tym pełnomocnik okręgowej komisji sprawdza poprawność arytmetyczną danych zawartych w kopii protokołu, a następnie dostarcza komplet protokołów do siedziby Okręgowej Komisji Wybor-

⁹ M.P. Nr 27, poz. 389.

czej w Gdańsku do tzw. „sali okrągłej” Sejmiku województwa pomorskiego. W tej dużej, amfiteatralnej sali, odpowiednio przez nas przystosowanej na dzień wyborów, komisja przyjmuje protokoły głosowania. Schemat rozmieszczenia stanowisk pracy przedstawiam poniżej.



Umieszczenie w jednej sali komisji okręgowej ze wszystkimi służbami jej obsługi oceniam jako ze wszech miar słuszne, gdyż wszystkie czynności wyborcze są wykonywane przy „otwartej kurtynie”, a pełnomocnicy komitetów wyborczych mają pełen wgląd w przebieg ustalania wyników głosowania. Za zgodą przewodniczącego komisji mogą też porównać oryginały protokołów głosowania z danymi zarejestrowanymi przez system informatyczny.

Komplet protokołów z danej gminy, które przywiózł pełnomocnik, jest odnotowany z podaniem godziny w pomocniczym wewnętrznym systemie informatycznym, rejestrującym obieg protokołów głosowania. Po zarejestrowaniu pełnomocnik otrzymuje teczkę (w wyborach do Sejmu i Senatu są to dwie tečky o różnych kolorach). Na jej stronie tytułowej, odpowiednio graficznie przygotowanej, są takie dane, jak nazwa gminy, godzina i kolejny numer z rejestru, liczba obwodów, miejsce na ewentualne podanie numeru obwodu, w którym występują uwagi mężów zaufania, członków komisji lub zwroty protokołów. Wewnątrz tečky jest wklejony wykaz wszystkich obwodów z adresami ich siedzib i numerami telefonów. Sprawdziły się nam te tečky w praktyce. Pełnomocnik z przywiezionymi do siedziby komisji protokołami głosowania, umieszczonymi w tečce,

przechodzi kolejne etapy ich przyjęcia. Najważniejszym etapem w obiegu protokołów głosowania jest ich przyjęcie i sprawdzenie przez członka komisji. Po rozpieczętowaniu kopert z protokołami głosowania w pierw sprawdzi on, czy otrzymał wszystkie protokoły z danej gminy, a następnie czy są prawidłowo sporządzone; wykorzystuje przy tym przygotowany przez delegaturę materiał pomocniczy. Dokładnego sprawdzenia poprawności arytmetycznej danych liczbowych, zawartych w protokole, dokonuje na polecenie członka komisji osoba z pomocniczego zespołu obliczeniowego. W przypadku, gdy na stanowisku członka komisji wynik sprawdzenia formalnego i merytorycznego protokołów głosowania, w tym również arytmetyki wyborczej, jest pozytywny, można wydać pełnomocnikowi pokwitowanie odbioru protokołów z danej gminy. Praktycznie oznacza to, że protokoły zostały sporządzone prawidłowo, choć nie jest to ostateczne potwierdzenie. Nastąpi ono po weryfikacji treści protokołu, a przede wszystkim danych liczbowych w systemie informatycznym komisji. W razie stwierdzenia nieprawidłowości, wymagających usunięcia przez obwodową komisję, członek komisji okręgowej z odpowiednim pismem zwróci protokół do obwodu za pośrednictwem stanowiska rejestrującego wpływające protokoły. Dokładne sprawdzenie protokołów już na stanowiskach pracy członków komisji okręgowej pozwala na możliwie szybką decyzję o zwrocie wadliwego protokołu bez konieczności dodatkowego zbadania go w systemie informatycznym, przez co zwiększa się płynność prac tego systemu. Pełnomocnik zabiera wadliwy protokół do swej gminy lub miasta, a informacja o tym jest prawie natychmiast widoczna na stronie internetowej www i dublowana telefonicznie lub faksem. Pozwala to na szybkie zwołanie posiedzenia obwodowej komisji i przystąpienie do prac sprawdzających. W tym miejscu chciałbym stwierdzić, że liczba tzw. zwrotów protokołów głosowania do obwodu w wyborach do Parlamentu Europejskiego wynosiła 24, co w stosunku do ogólnej liczby obwodów wyniosło 2,5% i jest to najniższa skala zwrotów we wszystkich wyborach i referendum. Na taki stan od szeregu wyborów niewątpliwie miała wpływ praca organizatorsko-szkoleniowa delegatury i stałego organu wyborczego - komisarza. Znaczna jest też rola pełnomocników okręgowej komisji. Sprawdzając w gminach zgodność arytmetyczną danych liczbowych w kopiach protokołów głosowania, mogli wskazywać ewentualne błędy, które obwodowa komisja była obowiązana wyjaśnić i odpowiednio poprawić. Należy podkreślić, że był to organizacyjny krok naprzód w porównaniu z instytucją pełnomocnika w wyborach do Sejmu i Senatu w 2001 r.

Kolejnym etapem w drodze (obiegu) protokołów w siedzibie Okręgowej Komisji Wyborczej jest wprowadzanie danych liczbowych z protokołu głosowania do

systemu informatycznego w celu komputerowego zliczenia wyników głosowania w okręgu. Cały system informatyczny obejmuje wszystkie delegatury z centralną bazą informacyjną i ośrodkiem dyspozycyjnym w siedzibie Krajowego Biura Wyborczego. Każda z delegatur wprowadza dane do systemu w zakresie, w jakim jest jej zasięg działania ewentualnie zasięg obsługiwanego stałego organu wyborczego - komisarza czy organów wyborczych doraźnych - komisji okręgowych. Dane te transmitowane są do centralnej bazy, która służy do ustalenia ogólnopolskich wyników głosowania i wyborów przez Państwową Komisję Wyborczą. Od 1990 roku podstawowa zasada działania tego systemu nie uległa zmianie.

W każdej delegaturze jest powoływany pełnomocnik d/s informatycznej obsługi, odpowiedzialny za przygotowanie i organizację obsługi informatycznej wyborów. W naszej delegaturze od 2000 roku osobą pełniącą tę funkcję jest nasz pracownik, posiadający odpowiednie przygotowanie zawodowe w zakresie zarządzania zasobami informatycznymi. Zna on tematykę wyborczą i prawo wyborcze a także miejscowe uwarunkowania.

Zespół obsługujący informatycznie komisję wyborczą składa się ze stanowiska kierownika operatorów, operatorów wprowadzających dane z protokołów głosowania, serwisantów i obsługi administracyjnej całego zespołu. Od 2000 roku na stanowisko kierownika operatorów zatrudniany jest z-ca dyrektora szkoły policealnej, szkolącej techników informatyków, a stanowiska operatorów obsadzone są uczniami tej szkoły. Takie rozwiązanie zostało przyjęte z następujących powodów:

- nie występuje problem z obsadą większej liczby stanowisk operatorskich,
- operator ma za swego kierownika dyrektora swojej szkoły,
- szkolenia operatorów można przeprowadzać w siedzibie szkoły w pracowniach komputerowych,
- obsada osobowa kierownika operatorów się nie zmienia,
- delegatura ma możliwość wypożyczenia sprzętu komputerowego z placówki szkolnej, która posiada wystarczającą ilość zestawów komputerowych niezbędnych do użycia w akcji wyborczej.

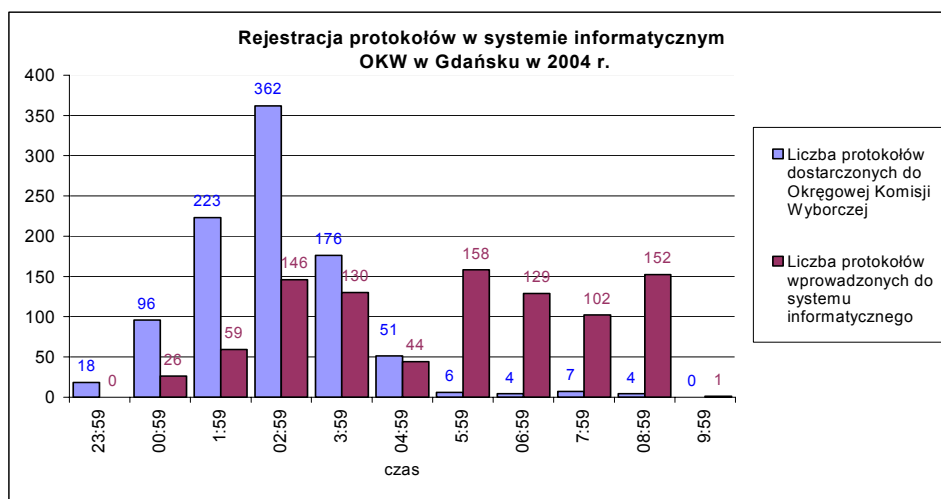
Tak powołany zespół informatyczny wykonuje swoje obowiązki bez zarzutu.

W pierwszej kolejności zespół informatyczny, otrzymując od członków okręgowej komisji teczkę z kompletem protokołów danej gminy, rejestruje je w pomocniczym systemie informatycznym. Następnie trafiają one na stanowiska operatorskie, gdzie dane liczbowe z każdego z protokołów są rejestrowane dwukrotnie w komputerowym systemie wyborczym. Po wprowadzeniu operator zwraca partię protokołów i otrzymuje kolejną część celem wprowadzenia do systemu. W tym momencie do wprowadzonych protokołów dołączane są wydruki komputerowe, potwierdzające umieszczenie danych z protokołów w systemie komputerowym i z tak dołączoną dokumentacją zwracane są do obsługi komisji wyborczej. Do wykonania tych czynności (odbioru, przekazania protokołów) organizujemy dodatkowo dwa zespoły, z których jeden odpowiednio przyjmuje protokoły od okręgowej komisji i wydaje kolejno operatorom, a drugi odbiera od operatorów protokoły i dołącza wydruki komputerowe. Takie rozwiązanie pozwala na płynną obsługę dużej ilości protokołów (947 protokołów w 2004 r.). Poza zwykłym gromadzeniem danych system informatyczny sprawdza również poprawność arytmetyczną danych liczbowych, zawartych w protokołach. Każdy błąd lub ostrzeżenie jest sygnalizowany przez aplikację wyborczą komunikatem na stanowisku operatora i wydrukiem zestawienia błędów w protokole. Każdą taką sytuację zespół informatyczny musi wyjaśnić z komisją okręgową poprzez osobę pełnomocnika d/s informatycznej obsługi komisji. Należy tu wspomnieć, że ilość takich ostrzeżeń o możliwych błędach w protokołach jest dość znaczna, bo dotyczy około 20% wszystkich protokołów. Z uwagi na problematykę błędów i ostrzeżeń tworzymy dodatkowe stanowisko, na którym wstępnie rozpatrywany jest każdy przypadek. Stanowisko to wyposażone jest w zestawienia:

- liczby kart do głosowania przekazanych do obwodowej komisji wyborczej,
- liczby uprawnionych, znajdujących się na spisach wyborców wg stanu na 3 dni przed dniem głosowania,
- siedzib obwodowych komisji wyborczych z określeniem typu obwodu.

Te dane i dane zawarte na wydruku o błędach (ostrzeżeniach) pozwalają stwierdzić, jakie odstępstwa i jakiego typu obwodu faktycznie dotyczą. Na podstawie tak przygotowanej wstępnej weryfikacji pełnomocnik i przewodniczący komisji wyborczej decydują, czy dany protokół należy usunąć z systemu, czy pozwolić na dalsze wprowadzanie przez drugiego operatora. W przypadku zgody na wprowadzanie pełnomocnik informuje kierownika operatorów o tej możliwości. Taką właśnie organizację przyjęto w naszym zespole informatycznym. Z naszych doświadczeń wynika, że sprawdza się ona bardzo do-

brze. Jednakże sama organizacja przepływu protokołu na stanowiskach komputerowych nie wyczerpie wszystkich problemów, jakie napotyka się w związku z obsługą informatyczną. Wprowadzanie danych do systemu komputerowego przez jednego operatora trwa dość długo, średnio można przyjąć, że około 5 min., a wprowadzanie protokołu odbywa się dwukrotnie, więc końcowo czas wprowadzania naszych 947 protokołów w dużym stopniu zależy od liczby stanowisk operatorskich. Dodatkowym problemem płynnej pracy i obsługi komisji jest nierównomierny spływ protokołów z obwodów głosowania. Kumuluje się on w większości przypadków w 2-3 godzinach nocnych, zależnie od rodzaju wyborów i godziny zakończenia głosowania. Dlatego aby system informatyczny obsługiwał płynnie pracę komisji okręgowej, staramy się w każdym wyborach i referendach zwiększać liczbę stanowisk operatorskich. W wyborach do Parlamentu Europejskiego zaplanowano dla naszej delegatury 13 tych stanowisk. a my utworzyliśmy ich 30 i dwa stanowiska kierowników operatorów przy niezwiększonych środkach finansowych. Dzięki takiej liczbie stanowisk operatorskich znacząco skrócił się czas wprowadzania danych i zwiększyła się płynność tego wprowadzania. Choć zdarzało się, że protokół czekał na wprowadzanie do systemu ok. 2 a nawet 3 godzin, to prawie równocześnie zakończyli pracę i operatorzy, i komisja okręgowa. Wszystko to widać na poniższym wykresie.



Uważam, że należałoby bardziej wnikliwie rozpoznać problem zwiększenia stanowisk operatorskich w delegaturach; moim zdaniem przyczyniłoby się to do szybszego uzyskania końcowego wyniku głosowania czy wyborów. Na to wskazuje nasze doświadczenie. Myślę, że nadal należy dążyć do takiej sytuacji, aby system informatyczny wprowadzał dane z protokołów głosowania bez zbędnej zwłoki. Daje to komfort pracy,

bo pozwala na bezzwłoczną reakcję komisji okręgowej w przypadku wykrycia przez system błędu i tym szybszy zwrot protokołu do komisji obwodowej w celu jego usunięcia.

Kolejne wybory wykazywały, że niezbędna jest szybka informacja o stanie prac nad protokołami głosowania w siedzibie komisji okręgowej. Informacja taka przede wszystkim była ważna dla dużych miast (Gdańska i Gdyni) z uwagi na ilość komisji obwodowych, które musiały czekać na potwierdzenie przyjęcia protokołów przez komisję okręgową lub ewentualny błąd do usunięcia. Dlatego w wyborach do Parlamentu Europejskiego w 2004 r w siedzibie Okręgowej Komisji po raz pierwszy wdrożono pomocniczy wewnętrzny system informatyczny, rejestrujący obieg pojedynczego protokołu głosowania. System ten gromadził informacje o kolejnych stanach protokołu na „sali okrągłej”, tj. dostarczenie protokołu, kontrola na stanowiskach komisji, wprowadzanie danych do systemu wyborczego na stanowiskach operatorskich, ostateczne przyjęcie protokołu bez uwag lub zwrot protokołu do obwodowej komisji wyborczej celem usunięcia nieprawidłowości. Wszystkie stany były opatrzone datą i godziną. Poza wewnętrznym obiegiem informacji w siedzibie komisji system ten wysyłał cyklicznie co 10 minut bieżący stan zaawansowania prac w komisji okręgowej nad protokołami głosowania dla gminnych urzędników wyborczych, którzy mogli natychmiast reagować w przypadku zwrotów protokołów (np. zwoływać komisję obwodową). Wykorzystano do tego celu dwie drogi - poczty elektronicznej i strony internetowej WWW.

Dzięki takiemu rozwiązaniu:

- uzyskiwano dokładniejszą i w czasie rzeczywistym informację o zaawansowaniu prac w siedzibie komisji okręgowej,
- uzyskiwano informację o statusie protokołu, która była dostępna dla wszystkich zainteresowanych, wystarczył dostęp do internetu,
- zespół obsługujący komisję nie był obarczany pytaniami z terenu o zaawansowaniu prac związanych z przyjęciem protokołów głosowania,
- obsługa komisji nie mogła popełnić przeoczenia w obiegu dokumentów na „sali okrągłej”, bowiem kolejne etapy weryfikowały poprzednie,
- nie występował brak informacji o dowolnym protokole głosowania z obwodowej komisji wyborczej.

Uwagi przekazane przez urzędników wyborczych potwierdziły, że pomocniczy rejestrowy system informatyczny sprawdził się i jest potrzebny.

Odnosząc się do obsługi informatycznej każdych wyborów czy referendum, trzeba wyraźnie zaakcentować wiodącą rolę informatyki w procesie ustalania wyników głosowania i wyników wyborów. Natomiast inne sposoby ustalania wyników przez komisje wyborcze (na szczeblu pośrednim) mogą i praktycznie się sprowadzają do realizacji zasady ograniczonego zaufania względem systemu informatycznego i polegają na wyrywkowym „ręcznym” ustalaniu wyników wyborów i porównaniu go z wynikami informatycznego systemu.

Ta wiodąca, ale służebna względem organów wyborczych i delegatur rola informatyki wyborczej nie zawsze sprowadza się do ułatwienia i przyspieszenia wykonania określonych czynności wyborczych. W obsłudze informatycznej dokonuje się zbyt mało zmian, które wypływałyby z doświadczeń i błędów kolejnych wyborów. Przykrym doświadczeniem były dla nas skutki niewykorzystania w wyborach samorządowych w 2002 r. wniosków płynących z wyborów w 1998 roku, kiedy zaistniała zbyt duża zwłoka w ogłaszaniu zbiorczych wyników wyborów. Uważam, że nie powinno nas uspokajać w miarę szybkie ustalenie końcowych wyników głosowania w referendum ogólnokrajowym w 2003 r. czy wyników głosowania i wyborów do Parlamentu Europejskiego w 2004 r., trzeba sobie bowiem wyraźnie powiedzieć, że od strony organizacji i obsługi informatycznej były to, obok wyborów prezydenckich, łatwe wybory.

Wśród powtarzających się niedociągnięć w obsłudze informatycznej wyborów można, moim zdaniem, wymienić:

- opóźnienia w dostarczaniu ostatecznej wersji oprogramowania,
- brak całościowych testów oprogramowania, które powinny być wykonane w warunkach jak najbardziej zbliżonych do rzeczywistych,
- zbyt mała liczba stanowisk wprowadzania danych,
- brak stosownych procedur na wypadek awarii systemu.

W okresie powyborczym ważnym i stosunkowo pilnym zadaniem delegatury wykonywanym na zlecenie organów wyborczych jest współdziałanie z tymi organami w zakresie rozpatrywania przez właściwe sądy protestów wyborczych. Dotyczy to w szczególności protestów wyborczych wnoszonych przez wyborców w wyborach do organów samorządu terytorialnego. W tym zakresie, stosownie do ustaleń Komisarza Wyborczego, delegatura przeprowadzała wstępne czynności wyjaśniające oraz gromadziła odpowiednią dokumentację wyborczą, będącą materiałem pomocniczym do zajęcia przez Komisarza

stanowiska wobec zarzutów przedstawionych w protestach, a także przygotowywała projekt tego stanowiska w formie pisma procesowego.

Zaangażowanie delegatury w wykonywanie powyższych zadań można zobrazować, przedstawiając dane liczbowe dotyczące protestów i sposobu ich załatwiania w poszczególnych wyborach do organów samorządu terytorialnego:

- w 1994 r. wniesiono 12 protestów- wszystkie protesty sąd oddalił, uznając je za niezasadne;
- w 1998 r. wniesiono 17 protestów, z których 1 protest został przez sąd uwzględniony, a pozostałe uznano za niezasadne;
- w 2002 r. wniesiono 24 protesty, z których 1 został uwzględniony, a w pozostałych 23 sprawach zapadły orzeczenia oddalające protest lub pozostawiające bez dalszego biegu bądź umarzające postępowania.

Z zestawienia tego wynika, że zakres prac delegatury, związany z wykonywaniem omawianych zadań, zwiększał się z każdymi wyborami. Orzeczenia sądu, dotyczące protestów wyborców w wyborach samorządowych (w latach 1994-2002), wskazują, że na 53 protesty jedynie 2 zostały uwzględnione. Skutkowało to unieważnieniem wyborów w 2 okręgach, w których przeprowadzono wybory ponowne. Świadczyć to może, że wybory samorządowe przeprowadzone zostały zgodnie z prawem.

Nowym zadaniem dla komisarzy wyborczych i delegatur było badanie sprawozdań finansowych komitetów wyborczych po wyborach samorządowych przeprowadzonych w 2002 r. W toku tych badań podejmowano odpowiednie postanowienia w przedmiocie przyjęcia lub odrzucenia tych sprawozdań, a także inne czynności, związane z odpowiedzialnością karną pełnomocników finansowych i przypadkiem na rzecz Skarbu Państwa korzyści majątkowych uzyskanych z naruszeniem prawa.

Realizacja tego zadania związana była z podjęciem wielu czynności ze strony organów wyborczych i delegatur, skoro zważy się, że w zasięgu terytorialnym gdańskiego Komisarza Wyborczego zobowiązanych do złożenia sprawozdania finansowego było 913 komitetów wyborczych, a liczba złożonych sprawozdań wyniosła 907. Wymagało to dużego zaangażowania delegatury, polegającego w szczególności na badaniu tych sprawozdań i dołączonej do nich dokumentacji finansowej oraz na przygotowaniu projektów odpowiednich postanowień i rozstrzygnięć. W tym celu został w delegaturze opra-

cowany 5-stronicowy arkusz ustaleń do sprawozdania finansowego komitetu wyborczego, zawierający następujące części:

- dane porządkowe oraz ewidencyjno-adresowe komitetu wyborczego i pełnomocnika finansowego,
- szczegółowe ustalenia wynikające ze sprawozdania,
- wnioski co do sposobu rozstrzygnięcia w przedmiocie złożonego sprawozdania.

Arkusz ten wypełniany był przez pracownika delegatury w odniesieniu do każdego badanego sprawozdania finansowego oraz akceptowany przez Komisarza Wyborczego. Na jego podstawie Komisarz podejmował odpowiednie postanowienia lub czynności.

O zakresie prac wykonywanych przez delegaturę pod nadzorem Komisarza świadczą takie dane liczbowe:

- w 148 przypadkach wydane zostały postanowienia o przyjęciu bądź odrzuceniu sprawozdania finansowego, z czego na 23 postanowienia komisarza o odrzuceniu sprawozdania pełnomocnicy finansowi wnieśli odwołania do Sądu Okręgowego, który jednak nie uwzględnił żadnego z wniesionych odwołań,
- w 39 przypadkach komisarz wystąpił do Sądu Okręgowego z wnioskiem o orzeczenie przepadku na rzecz Skarbu Państwa korzyści majątkowych, uzyskanych przez komitety wyborcze z naruszeniem prawa (ogółem na kwotę 94 454,85 zł, w tym 37 606,86 zł wpłacono dobrowolnie),
- w stosunku do 397 komitetów, które złożyły sprawozdania z uchybieniem terminu, skierowano do organów ścigania zawiadomienia o popełnieniu przestępstwa, a w 28 przypadkach powiadomiono o naruszeniach prawa stanowiących wykroczenia,
- odstąpiono od badania 750 sprawozdań złożonych przez komitety wyborcze utworzone dla wyborów w gminach do 20 tys. mieszkańców, co wymagało przeprowadzenia stosownych analiz przed podjęciem postanowienia przez komisarza.

Badanie sprawozdań pozwoliło nam na praktyczną ocenę realizacji przez Komisarza przepisów w zakresie finansowania kampanii wyborczej przez komitety wyborcze. Wprowadzone bowiem przez Ordynację wyborczą do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw przepisy rozdziału 12a „Finansowanie kampanii wyborczej”, a będące recypowaniem unormowań przyjętych przy wyborach do Sejmu i Senatu, nie

uwzględniają specyfiki wyborów samorządowych, w których najczęściej występują komitety wyborcze tworzone przez wyborców zgłaszających kandydatów do rady gminy. Komitety te ponoszą z reguły niewielkie wydatki na cele kampanii wyborczej bądź też wydatki takie w ogóle nie występują albo ograniczają się do stosunkowo niskich wpłat dokonywanych przez samych kandydatów na radnych.

Stąd też celowym byłoby uproszczenie zasad gospodarki finansowej tych komitetów oraz składanej przez nich sprawozdawczości a także złagodzenie sankcji karnych, gdyż są one zbyt restrykcyjne.

Po każdym wyborach dokonujemy w delegaturze oceny przebiegu prac wyborczych, w wyniku której stwierdzamy, co w następnych wyborach należy poprawić czy zmienić tak, aby ustalenie wyników głosowania i wyborów odbyło się możliwie jak naj-sprawniej i jak najszybciej.

Wszystko, co przedstawiłem, pozwala na stwierdzenie, iż delegatura daje gwarancję pełnej i sprawnej realizacji czynności związanych z obsługą oraz tworzeniem warunków dla wykonywania zadań przez organy wyborcze w różnych wyborach i referendach. Właśnie na tym skupiamy swój wysiłek - my, delegatury Krajowego Biura Wyborczego.

Głosowanie elektroniczne (e-voting) – wybrane zagadnienia

I. Demokratyczne przemiany ustrojowe, jakie dokonały się w Polsce po 1989 r. otworzyły drogę do ukształtowania reguł wyborczych według standardów właściwych demokratycznym systemom rządów, gwarantujących rzeczywiście wolność wyborów i uczciwość (rzetelność) ich przeprowadzania.

Objęły one w szczególności:

- stworzenie gwarancji instytucjonalnych dla funkcjonowania wielopartyjnego systemu organizowania się obywateli,
- prowadzenie wolnej, w granicach obowiązującego prawa, i opartej na konkurencyjności programowej kampanii wyborczej,
- ustanowienie mechanizmów umożliwiających prawnie określonym podmiotom zgłaszanie na równych zasadach kandydatów oraz zapewniających wyborcom podstawowe informacje o kandydatach (ich wieku, wykształceniu, reprezentowanej opcji politycznej i ich udziale lub jego braku w funkcjonowaniu aparatu przemocy- służbie bezpieczeństwa w latach 1944-1990),
- wprowadzenie zasady zaskarżalności poszczególnych czynności wyborczych oraz nadzoru społecznego nad całym postępowaniem wyborczym, w tym nad przebiegiem głosowania i ustaleniem wyników głosowania oraz wyniku wyborów,
- powierzenie przeprowadzania wyborów niezależnym organom wyborczym oraz nadanie tym organom, na odpowiednim poziomie ich struktury terytorialnej, statusu stałego organu, działającego permanentnie, a nie tylko w okresie wyborczym (Państwowa Komisja Wyborcza i komisarze wyborczy),
- powołanie kwalifikowanego wyborczego aparatu urzędniczego, spełniającego wobec organów wyborczych funkcje wykonawcze (apolityczne Krajowe Biuro Wyborcze) i pomocnicze (urzędnicy wyborczy w gminach, powiatach i województwach),

- uniezależnienie wysokości środków finansowych na wykonanie zadań wyborczych i działalność organów wyborczych oraz kontroli ich wydatkowania od władzy wykonawczej,
- ustalenie zasady jawności finansowania udziału uprawnionych podmiotów w wyborach, w tym zasady reglamentacji finansowej kampanii wyborczej i sprawozdawczości z przychodów i wydatków na cele wyborcze, weryfikowanej przez organy wyborcze oraz związanych z tym nowych rozwiązań w systemie finansowania partii politycznych.

Prace nad wdrożeniem do polskiego systemu prawnego demokratycznych standardów wyborczych przebiegały, z różną intensywnością i w różnym okresie, począwszy od 1990 r. – niemal całe dziesięciolecie.¹ W latach 2000-2005 dokonane zmiany miały na celu bardziej doskonalenie istniejących instytucji wyborczych, aniżeli wdrożenie nowych rozwiązań².

Niewątpliwie głównym ośrodkiem inicjującym zmiany w ustawodawstwie wyborczym jest szeroko rozumiany aparat wyborczy: Państwowa Komisja Wyborcza i organy wyborcze niższego szczebla oraz administracja wyborcza³. Doświadczenia i wnioski wynikające z przeprowadzanych wyborów i referendum formułowane są zarówno w ustawowo wymaganych sprawozdaniach z wyborów (referendów ogólnokrajowych) oraz informacjach o realizacji przepisów ustaw wyborczych, jak i w incydentalnych wystąpieniach sygnalizacyjnych⁴.

II. Niejako poza głównym nurtem zmian związanych z demokratyzacją prawa wyborczego, gwarantującą poszanowanie i możliwości rzeczywistego korzystania z praw i wolności obywatelskich, pozostawała sfera dopuszczalności stosowania nowoczesnych technik i urządzeń w określonych procedurach wyborczych, w tym spo-

¹ Zob. w szczególności R.Chruściak „System wyborczy i wybory w Polsce 1989 – 1998. Parlamentarne spory i dyskusje”. Warszawa 1999.

² Poglądu tego nie może zmienić, moim zdaniem, fakt, że w ostatnim pięcioleciu zostały uchwalone: ustawa z dnia 12 kwietnia 2001 r. – Ordynacja do Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej i do Senatu Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U. Nr 46, poz. 499); ustawa z dnia 14 marca 2003 r. o referendum ogólnokrajowym (Dz. U. Nr 57, poz. 507); ustawa z dnia 23 stycznia 2004 r. – Ordynacja wyborcza do Parlamentu Europejskiego (Dz. U. Nr 25, poz. 219), a także obszernie nowelizacje ustaw: Ordynacja wyborcza do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw oraz o wyborze Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej. Prace legislacyjne koncentrowały się bowiem głównie nad ujednolicaniem przepisów wyborczych.

³ O administracji wyborczej zob. K. Czaplicki „Pozycja, funkcje i zadania Krajowego Biura Wyborczego” w: Demokratyczne prawo wyborcze Rzeczypospolitej Polskiej (1990 – 2000) pod red. F. Rymarza, Warszawa 2000.

⁴ Zob. np. „Sprawozdanie z wyborów do Sejmu i do Senatu przeprowadzonych w 2001 r.”; „Sprawozdanie z wyborów posłów do Parlamentu Europejskiego przeprowadzonych w 2004 r.”; „Informacja o realizacji przepisów ustawy – Ordynacja wyborcza do Sejmu i do Senatu RP wraz z propozycją zmian i uzupełnień przepisów ustawy”, czy też wystąpienie sygnalizacyjne z dnia 16 listopada 2004 r. do Marszałka Sejmu (ZPOW – 500 –04).

sób ich wdrażania i wykorzystywania oraz określenie prawnego statusu czynności wykonywanych przy ich użyciu.

Tymczasem, ostatnie lata przynoszą niezwykle dynamiczny rozwój technik i urządzeń informatycznych i ich stosowania w dziedzinach regulowanych przepisami prawa administracyjnego, prawa finansowego (zwłaszcza bankowego, celnego i podatkowego), prawa stosunków gospodarczych, prawa cywilnego.

Zjawisku temu stara się dotrzymać kroku prawodawstwo, regulując w sposób kompleksowy, ale częściej cząstkowy, kwestie związane ze stosowaniem technik i urządzeń elektronicznych.⁵ Podejmowane w tym zakresie działania legislacyjne nie wydają się jednak wystarczające lub są na tyle niezadowolające adresatów uchwalanych norm prawnych, że wywołują negatywne skutki społeczne, w tym naruszają zasadę zaufania obywateli do państwa prawa⁶.

W interesującym nas obszarze, czyli w polskim prawie wyborczym, problematyka techniki i urządzeń elektronicznych dotyczyła, jak dotychczas, przede wszystkim ich zastosowania w pracach organów wyborczych. Stąd też w przepisach ustaw wyborczych, począwszy od 1991 r.,⁷ szczegółowo regulowane są kwestie związane z rejestracją danych wyborczych oraz obliczaniem wyników głosowania i wyników wyborów przy pomocy urządzeń elektronicznych (informatycznych) w obrębie struktur wyborczych (organów wyborczych i ich aparatu wykonawczego).

Wynika to głównie z faktu, iż zagadnienia związane z dostosowaniem techniki informatycznej przy ustalaniu wyników w wyborach nastroczają stosunkowo najmniej problemów prawnych. Wymagają one bowiem w zasadzie umocowania prawnego takiej możliwości oraz zapewnienia – od strony technicznej i organizacyjnej – stosownych narzędzi zabezpieczających system obliczania i przesyłania danych przed ingerencją z zewnątrz.

⁵ Zob. np. ustawę z dnia 17 lutego 2005 r. o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne (Dz. U. Nr 64, poz. 565); ustawę z dnia 18 września 2001 r. o podpisie elektronicznym (Dz. U. Nr 130 poz. 1450); ustawę z dnia 12 września 2002 r. o elektronicznych instrumentach płatniczych (Dz. U. Nr 169, poz. 1385); art. 25¹ ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o księgach wieczystych i hipotece (tekst jednolity Dz. U. z 2001 r. Nr 124, poz. 1361 ze zm.); art. 44a ustawy z 10 kwietnia 1974 r. o ewidencji ludności i dowodach osobistych (tekst jednolity Dz. U. z 2001 r. Nr 87, poz. 960 ze zm.).

⁶ Zob. krytyczny artykuł Sławomira Wikariaka o wdrażaniu przepisów ustawy o podpisie elektronicznym; S. Wikariak „E-podpis tylko na papierze”, Rzeczpospolita z dnia 2 marca 2005 r. (Prawo na codzień).

⁷ Art. 51 ustawy z dnia 28 czerwca 1991 r. – Ordynacja wyborcza do Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U. Nr 59, poz. 252) stanowił, że „Państwowa Komisja Wyborcza określa zasady i sposób wykorzystywania elektronicznego systemu przesyłania i przetwarzania danych o wynikach głosowania i wynikach wyborów”.

Polska informatyka wyborcza w tym zakresie nie ustępuje rażąco innym krajom o zbliżonym procesie rozwoju cywilizacyjnego, jeśli chodzi o możliwości technologiczne i organizacyjne; niewątpliwie barierą mogą być natomiast możliwości ekonomiczne budżetu państwa, z którego w całości pokrywane są wydatki na organizację i przeprowadzenie wyborów oraz referendum ogólnokrajowych⁸.

III. Obszarem niemal całkowicie nierozpoznanym w naszym kraju pozostawało przez lata zastosowanie techniki elektronicznej w akcie głosowania. Dotyczyło to zarówno samej istoty zagadnienia: form głosowania elektronicznego, technicznych i technologicznych możliwości jego wdrożenia, ale przede wszystkim problemów prawnych z kwestią tą związanych.

Przez głosowanie elektroniczne (e-voting) rozumie się na ogół głosowanie z zastosowaniem mediów elektronicznych.

Wyróżnia się dwie podstawowe formy głosowania w wyborach lub referendum:

- przy użyciu urządzeń do głosowania znajdujących się w lokalu wyborczym typu DRE (direct elektronic recording = bezpośredni zapis elektroniczny). Mogą być to ekrany dotykowe lub skanery, które skanują kartę do głosowania, na której wyborca zaznaczył głos; głosy są automatycznie rejestrowane i przechowywane w urządzeniu do głosowania;
- zdalne głosowanie elektroniczne (remote e-voting), w którym oddanie głosu realizowane jest poprzez urządzenie pozostające na zewnątrz lokalu wyborczego. Może być to głosowanie przez Internet przy pomocy komputera osobistego lub znajdującego się w dowolnym miejscu publicznym, głosowanie przy użyciu telefonu i telefonu komórkowego (w tym przez przesłanie informacji SMS-em), głosowanie za pośrednictwem cyfrowej telewizji kablowej itp.

Dla potrzeb niniejszego opracowania będę używał przede wszystkim określenia "głosowanie elektroniczne" w szerokim tego określenia znaczeniu, czyli obejmującym obie wymienione wyżej formy.

⁸ O kierunkach działania w ramach tak rozumianej informatyki wyborczej obszernie pisze w niniejszym wydawnictwie R. Drapiński. Interesująco problematykę tę w świetle przeprowadzanych w Polsce wyborów i referendum przedstawia M. Lisiak w swojej pracy licencjackiej złożonej na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu M. Kopernika w Toruniu (praca w zbiorach Krajowego Biura Wyborczego). Zob. też I. Czaplicka „Zastosowanie techniki komputerowej w postępowaniu wyborczym na przykładzie wyborów parlamentarnych 1993 r.” (praca dyplomowa złożona w Milla College w Warszawie – w zbiorach Krajowego Biura Wyborczego).

Oczywiście, zagadnienia głosowania elektronicznego było obecne w niektórych kręgach i publikacjach, ale raczej jako sfera interesująca ośrodki badania opinii publicznej z punktu widzenia odbioru tej innowacji przez wyborców i jej wpływu na zachowania wyborcze, a także jako wyzwanie dla pasjonatów techniki komputerowej.

Tymczasem, w ostatnich latach obserwuje się na świecie coraz powszechniejsze zainteresowanie alternatywnymi dla głosowania osobistego w lokalu wyborczym różnymi formami głosowania, w tym zwłaszcza głosowaniem elektronicznym.

W wielu krajach prowadzone są badania wdrożeniowe nowych technik elektronicznych zastępujących głosowanie tradycyjne przy użyciu papierowej karty do głosowania, a w niektórych - głosowanie elektroniczne jest praktycznie już stosowane i znajduje umocowanie prawne w ustawach wyborczych.

Na przykład, w Brazylii i w Indiach głosowanie elektroniczne wprowadzono na skalę całego kraju, zaś w Paragwaju, po pilotażowym wdrożeniu zautomatyzowanego głosowania w wyborach samorządowych w 2001 r., stworzona została prawna możliwość zastosowania głosowania elektronicznego we wszystkich rodzajach wyborów i referendum.

Z krajów europejskich najbardziej zaawansowane prace nad głosowaniem elektronicznym prowadzone są w Republice Federalnej Niemiec, Holandii i Belgii, ale także w Wielkiej Brytanii, Austrii, Szwajcarii, Irlandii, Estonii oraz w Hiszpanii, w której z powodzeniem przeprowadzono podczas wyborów w 2004 r. niewiążące prawnie głosowanie elektroniczne⁹.

Niezależnie jednak od skali, na jaką wprowadzane są innowacyjne techniki głosowania elektronicznego w poszczególnych krajach podkreślenia wymaga fakt, iż środowiska opiniotwórcze tych krajów, w tym i organy wyborcze z przychylnością odnoszą się do tych przedsięwzięć uznając, że „ogólny poziom frekwencji w wyborach,

⁹ Dane na ten temat zob. m. in. w: Przegląd Sejmowy Nr 5/58/2003 – Rafael Dendia „Głosowanie elektroniczne w Paragwaju” w przekładzie z języka hiszpańskiego K. Complaka; Zeszyty Prawnicze Biura Studiów i Ekspertyz Kancelarii Sejmu Nr 1(1)I-III 2004- Z. Cieślik, A. Kurkiewicz „Instytucja głosowania przez Internet w systemach prawnych państw Europy”; Raport Międzynarodowego Instytutu Demokracji i Pomocy Wyborczej (IDEA) na temat: Frekwencja wyborcza w Zachodniej Europie od 1945 r. – Tim Bittiger „Innowacyjna technika i jej wpływ na proces wyborczy” (tłumaczenie robocze z języka angielskiego w zbiorach Krajowego Biura Wyborczego). Informacje o pracach nad głosowaniem elektronicznym można też znaleźć na stronach internetowych (m. in. www.focus.at.org/e-voting; www.aceproject.org; www.idea.int; www.electoralcommission.gov.uk).

braki w stałym doskonaleniu demokratycznych praktyk, nowe technologie wymagają wprowadzenia zmian w ustalonych zasadach głosowania”¹⁰.

Z doświadczeń krajów, które prowadzą badania nad wpływem nowych technik głosowania na zachowania wyborców można wywieść główne powody wprowadzenia głosowania elektronicznego; są to:

- dostosowanie wyborczych procedur do współczesnego rozwoju społeczeństwa,
- ułatwienie udziału w wyborach (referendach),
- zwiększenie frekwencji wyborczej,
- dostarczenie społeczeństwu wyników w sposób szybki i wiarygodny.

W literaturze przedmiotu jeden z tych powodów uznaje się za szczególnie ważny: jest to możliwość zwiększenia frekwencji wyborczej przez głosowanie elektroniczne.

Uczestnictwo w wyborach wykazuje niewątpliwie tendencję spadkową, co dotyczy zarówno starych demokracji europejskich, jak i nowych – kształtujących się od ostatniego dziesięciolecia XX wieku. Nie ma też większego znaczenia, czy chodzi o wybory krajowe, czy np. do Parlamentu Europejskiego¹¹.

Szczególnie interesujące z punktu widzenia możliwości zwiększenia frekwencji wyborczej przez zastosowanie różnych form głosowania, w tym i głosowania elektronicznego wydają się doświadczenia szwajcarskie i brytyjskie.

Warto więc, jak sądzę, poświęcić im więcej miejsca w tym opracowaniu.

I tak, w Szwajcarii pilotażowe głosowanie elektroniczne prowadzi się już od roku 2003 (styczeń 2003 – gmina Anieres), a jego zakończenie ma nastąpić w ogólnokrajowym referendum, jesienią 2005 r.¹² Pilotaż obejmuje wybory i referenda w trzech

¹⁰ Z podsumowania II Seminarium „Partnerstwo Regionalne” (Wiedeń 6-7 grudnia 2004 r.), w którym uczestniczyli przedstawiciele organów wyborczych Austrii, Czech, Polski, Słowacji, Słowenii i Węgier oraz krajów kandydujących do Unii Europejskiej: Bułgarii, Chorwacji i Rumunii. Zob. też Thomas M. Buchsbaum „Zdalne głosowanie – stan i kierunki doskonalenia” (raport prezentowany na Drugiej Europejskiej Konferencji Organów Zarządzających Wyborami, Strasburg 10-11 lutego 2005 r.; tłumaczenie robocze z języka angielskiego w zbiorach Krajowego Biura Wyborczego).

¹¹ Zob. dane Międzynarodowego Instytutu Demokracji i Pomocy Wyborczej (IDEA) w: „Frekwencja wyborcza...” op. cit., a także M. Fałkowski „Wybory do Parlamentu Europejskiego 2004: problem frekwencji oraz znaczenia dla polskich wyborców i krajowej sceny politycznej”, Instytut Spraw Publicznych – Analizy i Opinie Nr 11-6/2003.

¹² Informacje o zakresie i przebiegu pilotażu głosowania elektronicznego w Szwajcarii podaje za Nadją Braun z Kancelarii Federalnej Szwajcarii; N. Braun „Głosowanie elektroniczne i jego wpływ na frekwencję w Szwajcarii” (raport przedstawiony na Drugiej Europejskiej Konferencji Organów... op. cit.; tłumaczenie robocze z języka angielskiego w zbiorach Krajowego Biura Wyborczego).

kantonach: Genewie, Neuchatel i Zurychu. Ogółem, do końca 2004 r. głosowanie elektroniczne było stosowane w referendach ogólnokrajowych oraz w wyborach lokalnych na obszarze 18 gmin.

Na podstawie dotychczas zebranych danych sformułowane zostały następujące wnioski:

- głosowanie elektroniczne zastąpi głównie głosowanie pocztą,
- głosowanie elektroniczne będzie atrakcyjne dla wyborców zwyczajowo nie biorących udziału w wyborach, głównie wśród młodych ludzi.

W konkluzji stwierdza się, iż głosowanie elektroniczne może przynieść wzrost frekwencji wyborczej, poprzez skorzystanie z tej formy głosowania przede wszystkim przez młodych ludzi i tych wyborców, którzy regularnie w wyborach nie biorą udziału, a także przez wyborców mieszkających lub przebywających za granicą.

W eksperymencie brytyjskim,¹³ który był wdrażany pilotażowo w wyborach lokalnych w Anglii w 2000 i 2002 r. oraz w 2004 r. i objął ponad 6 mln wyborców, opcje sposobu głosowania w poszczególnych okręgach obejmowały:

- głosowanie wyłącznie pocztą,
- głosowanie pocztą i zdalne głosowanie elektroniczne (przez Internet, telefon i cyfrową telewizję kablową),
- wyłącznie zdalne głosowanie elektroniczne,
- głosowanie pocztowe i głosowanie tradycyjne w lokalu wyborczym,
- zdalne głosowanie elektroniczne i głosowanie tradycyjne w lokalu wyborczym.

W ocenie przeprowadzonego eksperymentu stwierdza się, że „zdalne głosowanie elektroniczne tylko nieznacznie zwiększyło frekwencję wśród młodzieży (18-29 lat), tj. grupy, która jest w najmniejszym stopniu zainteresowana wyborami. Natomiast odwrotnie, wyłączenie głosowania pocztowego spowodowało zwiększoną frekwencję starszych obywateli (60 lat i więcej), tj. grupy, która ma trudności w dotarciu do loka-

¹³ Zob. Pippa Noris „Czy nowa technika zwiększy frekwencję. Eksperymenty z głosowaniem elektronicznym i wyłącznym głosowaniem pocztą w brytyjskich wyborach lokalnych” w: Międzynarodowy Instytut Demokracji i Pomocy Wyborczej (IDEA) – Frekwencja wyborcza ... tamże s. 14 i następne.

li wyborczych i ma największą motywację, by skorzystać z takiej możliwości - zwiększając frekwencję tej grupy wiekowej o 18%.”¹⁴.

W ślad za wynikami eksperymentu, w sprawozdaniu z jego przebiegu z lipca 2003 r. noszącym tytuł: „Kształt Przyszłych Wyborów” – Komisja Wyborcza Zjednoczonego Królestwa w odniesieniu do głosowania elektronicznego stwierdza, iż „musi ono być nadal testowane, lecz raczej w charakterze dodatkowej opcji głosowania, przedstawionej do wykorzystania przez wyborcę a nie jako sposobu na zwiększanie frekwencji”¹⁵.

IV. W niewielu, jak dotychczas, krajach głosowanie elektroniczne uzyskało status instytucji prawa wyborczego. W Europie najwcześniej uczyniła to Holandia, bo już w 1974 r. Przepisy o głosowaniu elektronicznym znajdują się w prawodawstwie m.in. Republiki Federalnej Niemiec, Belgii i Wielkiej Brytanii (do władz lokalnych Anglii i Walii). W Szwajcarii są to akty podustawowe, wydane na podstawie ustawy o wykonywaniu praw politycznych (z dnia 15 października 1982 r.), której przepisy pozwalają „... w zakresie ograniczonym i w wyjątkowych sytuacjach uchylić obowiązujące przepisy prawa ustalającego sposoby wykonywania praw publicznych, w celu dopasowania wykonywania tych praw do możliwości oferowanych przez technikę”¹⁶.

Nie zdecydowano się natomiast usankcjonować prawnie głosowania elektronicznego w Irlandii mimo, że w kwietniu 2004 r. Komisja Głosowania Elektronicznego przyjęła stosowny projekt; w rezultacie system e-votingu nie został zastosowany, mimo wcześniejszych zamierzeń, w wyborach lokalnych i do Parlamentu Europejskiego w czerwcu 2004 r.¹⁷.

Brak jest również odniesienia do problematyki głosowania elektronicznego w aktach prawnych Unii Europejskiej.

Niewątpliwie na taki stan rzeczy mają wpływ różnorodne problemy techniczne, które muszą być rozwiązane i przełożone na normy prawne.

Nie bez znaczenia pozostaje tu również głos psychologów i socjologów zwracających przede wszystkim uwagę na uwarunkowania społeczne, przyzwyczajenia i oczekiwania wyborców, które mogą być barierą wobec głosowania elektronicznego.

¹⁴ Ibidem s. 14.

¹⁵ Ibidem s. 15.

¹⁶ Podaję za Z. Cieślikiem i A. Kurkiewiczem „Instytucja głosowania przez Internet...”, op. cit. s. 139.

¹⁷ Zob. www.cev.ie/htm/report/vo2.pdf.

Wprowadźcie doświadczenia z głosowania elektronicznego m.in. w Brazylii, Indiach, Paragwaju wskazują, iż wyborcy nie tylko nie mieli uprzedzeń co do tej formy głosowania, ale podkreślali prostotę „obsługi” urządzeń elektronicznych umożliwiających oddanie głosu na wybranego przez wyborcę kandydata i rejestrujących te głosy, a według rządu Indii „innowacje zapewniły niespotykany sukces i były dobrze przyjęte przez partie, kandydatów, wyborców i personel obsługujący wybory”¹⁸, to jednak w krajach europejskich głosy tak entuzjastyczne już nie były powszechne.

Różnorodność działań w sferze głosowania elektronicznego w poszczególnych krajach i różny stan prac na jego wdrożeniu (lub nie) do powszechnego stosowania niewątpliwie ma charakter subiektywny i spowodowany – mimo generalnie tych samych standardów prawnych – zróżnicowaniem prawa wyborczego. Nie może bowiem pominąć faktu, iż „obywatelstwo i niepodzielne nabycie oraz realizowanie podstawowych praw politycznych, między innymi prawa głosowania, jest ciągle odnośzone do specyficznego kraju i jego terytorium”¹⁹.

W rozważaniach na temat aspektów uznania głosowania elektronicznego za instytucję prawa wyborczego jedną z zasadniczych kwestii jest zgodność takiego sposobu głosowania z konstytucyjnym wzorcem zasad wyborczych.

W Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, tak jak i w konstytucjach innych demokratycznych państw europejskich, znajdują się zasady prawa wyborczego, które stanowią fundament demokratycznych wyborów. Są to: powszechność, równość, wolność, bezpośredniość wyborów oraz tajność głosowania. Te główne warunki muszą więc być w praktyce spełnione, by wdrożenie konstytucyjnych pryncypiów prawa wyborczego było faktyczne.

Rozważenia na temat głosowania elektronicznego muszą zatem uwzględniać, czy wprowadzenie takiej formy głosowania do systemu wyborczego nie spowoduje pojawienia się problemów zgodności ze wspomnianymi wyżej wyborczymi wartościami konstytucyjnymi.

Spróbujmy więc, w sposób skrótowy, odnieść się do tego zagadnienia.

¹⁸ Mowa jest o wyborach w 2004 r.; zob. T. Bittiger „Innowacyjna technika...” op. cit. s. 8.

¹⁹ Tak np. T. M. Buchsbaum w „Zdalne głosowanie ...” op. cit. s. 5 odnosząc to do sytuacji w swoim kraju (Austrii p. m.) w 1989 r., gdy na mocy decyzji Sądu Konstytucyjnego uznano, że obywatele austriaccy przebywający za granicą i emigranci muszą być pozbawieni prawa do głosowania tylko dlatego, że brak im „normalnego” domicylu czyli zamieszkania na obszarze Austrii (Obecnie ten dyskryminacyjny przepis nie obowiązuje).

Zasada powszechności wyborów oznacza, iż każdy obywatel który spełnia prawnie określone przesłanki jest podmiotem praw wyborczych, tzn. ma zdolność wybierania (prawo do głosowania) i bycia wybranym (bierne prawo wyborcze). Zasada ta zobowiązuje zatem do ustanowienia gwarancji umożliwiających korzystanie ze swoich praw przez możliwie najszerszy krąg wyborców.

Wprowadzenie głosowania elektronicznego nie budzi zastrzeżeń w świetle tak rozumianej powszechności wyborów. Wątpliwości mogłyby się zrodzić w sytuacji, gdyby jedyną możliwością oddania głosu przez wyborcę było korzystanie ze zdalnego głosowania elektronicznego (to jest z innego miejsca, aniżeli lokal wyborczy lub z jednego tylko urządzenia np. Internetu). Jest to jednak ewentualność raczej czysto teoretyczna.

Równość wyborów zakłada, iż:

- każdy wyborca dysponuje taką samą liczbą głosów jak inni wyborcy, i uczestniczy w wyborach na tych samych zasadach (równość formalna);
- znaczenie głosu każdego wyborcy, tzw. siła głosu jest takie same (równość materialna).

Głosowanie elektroniczne, co do zasady, nie powoduje kolizji z równością wyborów. Jednakże występują tu problemy, które przy braku dostatecznych zabezpieczeń mogą tę zasadę naruszyć.

Dotyczy to:

- możliwości wielokrotnego głosowania przez tego samego wyborcę lub głosowania przez osobę nieposiadającą takiego prawa w sytuacji swobodnego dostępu do urządzenia elektronicznego (np. komputera). Oznacza to konieczność zapewnienia kontroli przez właściwy organ wyborczy nad tożsamością osoby głosującej elektronicznie, tak jak ma to miejsce w lokalu wyborczym;
- dostępu do urządzenia elektronicznego w przypadku zdalnego głosowania. Dopóki nie będzie zapewniony powszechny dostęp do urządzeń umożliwiających głosowanie, mogą być podnoszone zarzuty o nierówności wyborczej²⁰. W demo-

²⁰ Na problem równości wyborczej w świetle przepisów konstytucyjnych zwraca uwagę K. Wojtyczek „Konstytucyjna regulacja systemu wyborczego w III Rzeczypospolitej” w: Demokratyczne prawo wyborcze... op. cit. s. 121 – 123. Zdaniem autora „w sferze prawa wyborczego punktem wyjścia dla oceny konstytucyjności prawa [...] powinno być domniemanie jednakowości uprawnień obywateli oraz jednakowości praw ugrupowań politycznych”.

kracjach proces wyborczy powinien być bowiem jednakowo dostępny dla każdego obywatela, bez dyskryminacji żadnej lub faworyzowania szczególnej grupy.

Trzeba zatem i to mieć na względzie, zwłaszcza iż krytycy innowacyjnych form głosowania wskazują, na podstawie badań, że wprowadzenie zdalnego głosowania elektronicznego z domu, czy z biura czyni je łatwiejszym dla osób posiadających dostęp do urządzeń elektronicznych, co może „wypaczyć profil socjologiczny uczestniczących w wyborach w kierunku bardziej bogatych i wpływowych socjo-ekonomicznych grup ludności”²¹. W efekcie może to spowodować, iż wynik wyborów, w rozumieniu politycznej reprezentacji, nie będzie odzwierciedlał rzeczywistych preferencji społeczeństwa.

Wprawdzie przepisy naszej Konstytucji nie wyrażają *expressis verbis* zasady wolności wyborów, to jednak na ogół jest ona rozumiana jako możliwość korzystania przez każdego obywatela z przysługujących mu praw wyborczych w sposób wolny od jakichkolwiek wpływów zewnętrznych czy też przymusu fizycznego i psychicznego²². Niezbędnym elementem wolności wyborów jest również zasada równości szans w wyborach oraz przeprowadzanie wyborów zgodnie z obowiązującym prawem przez bezstronny organ²³.

Z głosowaniem elektronicznym powiązana jest najbardziej zasada swobodnego wyrażania woli przez wyborcę.

Wystąpienie możliwości wywierania nacisku na wyborcę dotyczy w zasadzie tzw. głosowania rodzinnego, czyli wpływania przez jedną osobę (najczęściej uważającą się za „głowę” rodziny) na pozostałych członków rodziny.

Dla bezpośredniości wyborów, rozumianej jako wybory, w których wyborcy głosują na konkretnych kandydatów, a skład organu wyborczego zależy od preferencji personalnych wyborców, głosowanie elektroniczne nie stwarza żadnych zagrożeń. Problemu zgodności głosowania elektronicznego z Konstytucją nie będzie, jak sądzę, nawet w przypadku, gdyby przyjąć - raczej odosobniony w doktrynie - pogląd, że bezpośredniość wyborów oznacza również konieczność głosowania osobistego.

²¹ Zob. P. Noris „, Czy nowa technika...” op. cit. s. 17 i n. Autorka przytacza wyniki badań europejskich z 1996 r. i 2000 r.

²² Tak np. B. Banaszak „Prawo wyborcze obywateli” Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 1996 s. 20.

²³ K. Wojtyczek, tamże s. 119.

Zasada tajności głosowania zabezpiecza wyborcę przed powzięciem przez kogokolwiek wiadomości, w jaki sposób (na „kogo”) wyborca głosował. W tym przypadku, konieczność zachowania tajności głosowania elektronicznego wyborcy wobec osób z zewnątrz, również wobec organów wyborczych ma aspekty raczej techniczne aniżeli prawne i wiąże się z problemem bezpieczeństwa oraz wiarygodności operacji sprawdzenia, kto głosował i właściwego zaliczenia takiego głosu. Szczególnie ważne bowiem jest przekonanie wyborcy, że procedura ustalenia wyników głosowania, z uwagi na „nieprzezroczystość” tego procesu, w odróżnieniu od obliczenia głosów w lokalu wyborczym na podstawie kart wyjętych z urny, jest w pełni rzetelne i też podlega specjalistycznej kontroli.

Zasada tajności głosowania nie wyklucza natomiast prawa wyborcy do ujawnienia swej decyzji co do oddania głosu zarówno przed aktem głosowania, jak i po głosowaniu²⁴.

- V. Przedstawione zagadnienia związane z wdrożeniem do systemu wyborczego głosowania elektronicznego jako pełnoprawnej instytucji wyborczej nie wyczerpuje oczywiście całości problemu.

Pozwalają one jednak, jak sądzę, na uznanie, że głosowanie elektroniczne rodzi te same, w większości, problemy jak i inne formy głosowania poza lokalem wyborczym (pocztą lub przez pełnomocnika). Przy czym mają one charakter techniczny i przy udziale specjalistów mogą być skutecznie rozwiązane, a następnie włączone do porządku prawnego regulującego organizację i przeprowadzanie wyborów.

Z uwagi na interdyscyplinarność zagadnienia, w pracach nad nowymi rozwiązaniami z zakresu form głosowania niezbędny jest udział nie tylko prawników, ale też - o czym była już mowa - specjalistów komputerowych, politologów, socjologów i specjalistów innych, zainteresowanych zagadnieniem, dziedzin.

Dobrze się też stało, iż zagadnienie głosowania elektronicznego rozważane było na forum organizacji międzynarodowych, w tym i Rady Europy.

W efekcie prac multidyscyplinarnej grupy specjalistów powołanej w ramach Komisji Europejskiej Do Demokracji Przez Prawo (Komisja Wenecka) opracowany został projekt standardów dla głosowania elektronicznego. Zostały one przyjęte przez Ko-

²⁴ Nie może to oczywiście mieć miejsca w lokalu wyborczym w godzinach głosowania albowiem byłby to akt zabronionej agitacji wyborczej.

mitet Ministrów Rady Europy w dniu 30 września 2004 r. w formie „Zaleceń Komitetu Ministrów dla państw członkowskich w sprawie prawnych, operacyjnych i technicznych standardów głosowania elektronicznego”²⁵.

W dokumencie tym zaleca się państwom członkowskim, aby w okresie dwóch lat od przyjęcia „Zaleceń” podjęły stosowne działania dla wdrażania standardów głosowania elektronicznego oraz przekazywały Radzie Europy wyniki swoich działań, które za jej pośrednictwem będą przedstawione pozostałym państwom członkowskim w ramach wymiany doświadczeń.

Niewątpliwie zatem i w naszym kraju istnieje pilna potrzeba szerokiej dyskusji i wymiany poglądów o głosowaniu elektronicznym, które powinny przynieść kierunkowe rozstrzygnięcia co do ewentualnego zakresu prac legislacyjnych, jeśli głosowanie elektroniczne zostanie uznane za wartościową instytucję wyborczą, umożliwiającą uprawnionym do udziału w wyborach i referendum obywatelom możliwość pełnego wykorzystania swoich praw. O pilnej potrzebie takich działań, poza wynikającymi dla państw członkowskich z "Zaleceń Komitetu Ministrów", niech zaświadczy tok prac nad wspomnianą wcześniej ustawą o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne. Otóż, rządowa inicjatywa ustawodawcza została wniesiona do łaski marszałkowskiej w dniu 26 sierpnia 2003 r.²⁶. Celem ustawy miała być informatyzacja działalności urzędów administracji rządowej, samorządowej, organów wymiaru sprawiedliwości i kontroli (sądownictwa, prokuratury) oraz innych państwowych jednostek organizacyjnych, a w szczególności:

- ustanowienie Planu Informatyzacji Państwa oraz projektów o publicznym zastosowaniu;
- ustalenie minimalnych wymagań dla systemów teleinformatycznych używanych do realizacji zadań publicznych oraz dla rejestrów publicznych i wymiany informacji w formie elektronicznej między podmiotami publicznymi;

²⁵ W języku angielskim: „Recommendation Rec (2004)11 of the Committee of Ministers to member states on legal, operational and technical standards for e-voting, adopted by the Committee of Ministers on 30 September 2004 at the 898th meeting of the Ministers' Deputies”.

Zob. www.coe.int/T/CM/documentIndex_en.asp.

²⁶ Druk sejmowy nr 1934.

- dostosowanie systemów teleinformatycznych używanych do realizacji zadań publicznych do minimalnych wymagań dla systemów teleinformatycznych używanych do realizacji zadań publicznych;
- dostosowanie rejestrów publicznych i wymiany informacji w formie elektronicznej między podmiotami publicznymi do minimalnych wymagań dla rejestrów publicznych i wymiany informacji w formie elektronicznej między podmiotami publicznymi.

Pierwsze czytanie projektu odbyło się na posiedzeniu Sejmu w dniu 10 września 2003 r., po czym projekt został skierowany do Komisji Nadzwyczajnej, którą powołano z uwagi na wielowątkowe aspekty prawne i techniczne zagadnień, które ustawa ma regulować.

Ostatecznie, trzecie (i ostatnie) czytanie odbyło się w dniu 17 lutego 2005 r. (a więc niemal po 18 miesiącach od wniesienia projektu)²⁷.

Mając powyższe na uwadze i w tym duchu działając, pozwalam sobie do tego tekstu załączyć treść wspomnianych wyżej „Zaleceń Komitetu Ministrów Rady Europy w sprawie prawnych, praktycznych i technicznych standardów głosowania elektronicznego” wraz z załącznikami²⁸.

²⁷ Ustawę przekazano Prezydentowi RP i Marszałkowi Senatu RP w dniu 18 lutego 2005 r. Senat nie wniósł poprawek, zaś Prezydent podpisał ustawę w dniu 7 kwietnia 2005 r.

²⁸ W tłumaczeniu roboczym Krajowego Biura Wyborczego.

Zalecenia Rec(2004)11

Komitetu Ministrów dla państw członkowskich w sprawie prawnych, praktycznych i technicznych standardów głosowania elektronicznego

(Przyjęte przez Komitet Ministrów w dniu 30 września 2004r. na 898 posiedzeniu Zastępców Ministrów)

Komitet Ministrów, zgodnie z art. 15.b Statutu Rady Europy,

Mając na uwadze cel Rady Europy, jakim jest osiągnięcie większej jedności pomiędzy jej członkami, służącej zapewnieniu ochrony i promowaniu ideałów i zasad, które stanowią ich wspólne dziedzictwo;

Potwierdzając swoje przekonanie, iż demokracja przedstawicielska oraz bezpośrednia stanowią część tego wspólnego dziedzictwa i podstawę uczestnictwa obywateli w życiu politycznym zarówno na poziomie Unii Europejskiej, jak również na poziomie krajowym, regionalnym i lokalnym;

Wyrażając poszanowanie dla zobowiązań podjętych w ramach istniejących międzynarodowych instrumentów i dokumentów, takich jak:

- Powszechna Deklaracja Praw Człowieka;
- Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych;
- Konwencja Narodów Zjednoczonych o Eliminacji Wszelkich Form Dyskryminacji Rasowej;
- Konwencja Narodów Zjednoczonych o Eliminacji Wszelkich Form Dyskryminacji Kobiet;
- Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności (ETS Nr 5), w szczególności Protokół nr 1 (ETS Nr 9);
- Europejska Karta Samorządu Terytorialnego (ETS Nr 122);
- Konwencja o Przestępstwach Komputerowych (ETS Nr 185);
- Konwencja o Ochronie Jednostek przed Automatycznym Przetwarzaniem Danych Osobowych (ETS Nr 108);

- Zalecenia Komitetu Ministrów Nr R(99)5 w sprawie ochrony prywatności w Internecie;
- dokument przyjęty na Kopenhaskim Posiedzeniu Konferencji dotyczącej Ludzkiego Wymiaru Organizacji Bezpieczeństwa i Współpracy w Europie;
- Karta Praw Podstawowych Unii Europejskiej;
- Kodeks Dobrych Praktyk Wyborczych, przyjęty przez Radę do spraw demokratycznych wyborów Rady Europy oraz Europejską Komisję Demokracji przez Prawo;

Mając na względzie, iż prawo głosowania jest jednym z podstawowych założeń demokracji, oraz że, w związku z tym, procedury w ramach systemu głosowania elektronicznego powinny być zgodne z zasadami demokratycznych wyborów i referendów;

Dostrzegając, iż wobec rozwijającego się zastosowania nowych technologii informatycznych i komunikacyjnych w codziennym życiu, państwa członkowskie stają przed koniecznością brania pod uwagę tego rozwoju w ich praktykach demokratycznych;

Zauważając, iż udział w wyborach i referendach na poziomie lokalnym, regionalnym i krajowym w niektórych państwach członkowskich charakteryzuje się niską, a w pewnych przypadkach stale obniżającą się frekwencją;

Zauważając, iż niektóre z państw członkowskich już obecnie stosują lub rozważają stosowanie głosowania elektronicznego, mając na uwadze różne zadania, w tym:

- umożliwienie wyborcom oddania głosu z miejsca innego niż lokal wyborczy w ich obwodzie wyborczym,
- ułatwienie oddania głosu przez wyborcę,
- ułatwienie udziału w wyborach i referendach wszystkim tym, którzy są uprawnieni do głosowania, w szczególności obywatelom przebywającym lub mieszkającym zagranicą,
- rozszerzenie dostępu do głosowania wyborcom niepełnosprawnym lub tym, którym fizyczna obecność w punkcie wyborczym i korzystanie z udostępnionych tam urządzeń sprawia trudności,
- zwiększanie frekwencji wyborczej poprzez udostępnienie dodatkowych sposobów głosowania,

- dostosowanie głosowania do postępu społecznego i rozwijającego się zastosowania nowych technologii jako środków porozumiewania się i obywatelskiego zaangażowania w demokrację,
- ograniczanie, z czasem, ogólnych kosztów ponoszonych przez organy władzy organizujące wybory na prowadzenie wyborów i referendum,
- bardziej wiarygodne i szybsze przedstawianie wyników wyborów, oraz
- zapewnianie głosującym lepszej obsługi, poprzez oferowanie różnych sposobów głosowania.

Będąc świadomym niepokojów dotyczących bezpieczeństwa i problemu wiarygodności, które mogą być nieodłącznie związane z poszczególnymi systemami głosowania elektronicznego;

Będąc świadomym, w związku z tym, iż jedynie takie systemy głosowania elektronicznego, które są bezpieczne, wiarygodne, skuteczne, sprawne technicznie, otwarte na niezależną weryfikację oraz łatwo dostępne dla głosujących, będą budowały zaufanie publiczne, które jest warunkiem przeprowadzania głosowania elektronicznego;

Zaleca rządów państw członkowskich, które już stosują głosowanie elektroniczne lub rozważają jego wprowadzenie, dostosowanie się do norm regulowanych w paragrafie IV, odpowiednio do paragrafów I do III, oraz standardów i wymogów dotyczących prawnych, praktycznych i technicznych aspektów głosowania elektronicznego, przedstawionych w załącznikach do niniejszych Zaleceń:

- I. Głosowanie elektroniczne powinno respektować wszelkie zasady demokratycznych wyborów i referendum. Głosowanie elektroniczne powinno być równie wiarygodne i bezpieczne jak demokratyczne wybory i referenda przeprowadzane bez zastosowania środków elektronicznych. Ta ogólna zasada obejmuje wszystkie kwestie związane z wyborami, zarówno określone w załącznikach, jak i te, które się w nich nie znalazły.
- II. Przy stosowaniu Zaleceń należy brać pod uwagę powiązanie pomiędzy prawnymi, praktycznymi i technicznymi aspektami głosowania elektronicznego, jakie zostały określone w załącznikach.
- III. Państwa członkowskie powinny rozważyć dokonanie przeglądu w świetle Zaleceń odpowiedniego ustawodawstwa krajowego.

IV. Zasady i normy zawarte w załącznikach do niniejszych Zaleceń nie wymagają jednak od poszczególnych państw członkowskich zmiany ich krajowych procedur głosowania, które mogą już istnieć w czasie przyjmowania niniejszych Zaleceń, i które mogą zostać pozostawione przez państwa członkowskie jeśli głosowanie elektroniczne jest stosowane, o ile te krajowe procedury głosowania są zgodne ze wszystkimi zasadami demokratycznych wyborów i referendów.

V. W celu stworzenia Radzie Europy podstawy do możliwych dalszych działań dotyczących głosowania elektronicznego w ciągu dwóch lat od przyjęcia niniejszych Zaleceń, Komitet Ministrów rekomenduje państwom członkowskim aby:

- przeprowadzały analizy swoich działań i doświadczeń związanych z głosowaniem elektronicznym, a w szczególności z wdrażaniem niniejszych Zaleceń; oraz
- składały sprawozdania z wyników tych analiz do Sekretariatu Rady Europy, który będzie przysyłać je do państw członkowskich i śledzić problematykę głosowania elektronicznego.

Dla celów niniejszych Zaleceń przyjęto następujące określenie terminów:

- poświadczenie tożsamości (*authentication*): przeprowadzenie potwierdzenia tożsamości osoby lub danych;
- karta do głosowania (*ballot*): prawnie uregulowane sposoby wyrażenia przez wyborcę swojego wyboru spośród opcji wyborczych;
- kandydat (*candidate*): opcja wyborcza stanowiąca osobę lub grupę osób lub partię polityczną;
- oddanie głosu (*casting of the vote*): wprowadzenie swojego głosu do urny wyborczej;
- wybory elektroniczne lub referendum elektroniczne (*e-election or e-referendum*): polityczne wybory lub referendum, w których środki elektroniczne stosowane są na jednym lub wielu etapach;
- elektroniczna urna wyborcza (*electronic ballot box*): środki elektroniczne, dzięki którym oddane głosy są przetrzymywane przed ich policzeniem;
- głosowanie elektroniczne (*e-voting*): elektroniczne wybory lub elektroniczne referendum, w ramach których stosowane są środki elektroniczne przynajmniej co do oddania głosu;

- głosowanie elektroniczne na odległość (*remote e-voting*): głosowanie elektroniczne, w którym oddanie głosu zostaje dokonane przy użyciu urządzenia niebędącego pod kontrolą urzędników wyborczych;
- opieczętowanie (*sealing*): chronienie informacji w taki sposób, iż nie mogą być one używane ani interpretowane bez pomocy innej informacji lub środków dostępnych jedynie danym osobom lub władzom;
- głos (*vote*): dokonanie wyboru opcji wyborczych;
- wyborca (*voter*): osoba uprawniona do oddania głosu w danych wyborach lub referendum;
- sposób głosowania (*voting channel*): sposób, w jaki wyborca może oddać głos;
- opcje wyborcze (*voting options*): możliwości, spośród których może zostać dokonany wybór poprzez oddanie głosu w wyborach lub referendum;
- rejestr wyborców (*voter's register*): lista osób uprawnionych do głosowania (wyborców).

Załącznik I

Standardy prawne

A. Zasady

I. Wybory powszechne

1. Interfejs wyborcy w systemie głosowania elektronicznego jest zrozumiały i łatwy w użyciu.
2. Możliwe wymogi rejestracji dla potrzeb głosowania elektronicznego nie stanowią dla wyborcy przeszkody do udziału w głosowaniu elektronicznym.
3. Systemy głosowania elektronicznego są zaprojektowane w taki sposób, aby, w jak największym stopniu zwiększyć możliwości ich wykorzystania przez osoby niepełnosprawne.
4. W przypadku, gdy sposoby głosowania elektronicznego na odległość nie są powszechnie dostępne, stanowią one jedynie dodatkowy i fakultatywny środek głosowania.

II. Równe wybory

5. W wyborach lub referendum zapobiega się wprowadzeniu przez wyborcę więcej niż jednego głosu do elektronicznej urny wyborczej. Wyborcy zezwala się głosować tylko w przypadku, gdy zostało stwierdzone, iż jego głos nie został jeszcze wprowadzony do urny wyborczej.
6. System głosowania elektronicznego zapobiega oddaniu przez wyborcę głosu w ramach więcej niż jednego sposobu głosowania.
7. Każdy głos złożony do elektronicznej urny wyborczej zostaje policzony i każdy głos oddany w wyborach lub w referendum jest liczony jedynie raz.
8. W przypadku, gdy w tych samych wyborach lub tym samym referendum stosowane są zarówno elektroniczne jak i nie-elektroniczne sposoby głosowania, zapewnia się bezpieczną i wiarygodną metodę zbierania wszystkich głosów i obliczania prawidłowego wyniku.

III. Wolne wybory

9. Organizacja głosowania elektronicznego zapewnia swobodne ukształtowanie i wyrażenie opinii wyborcy i, gdy potrzebne, osobiste skorzystanie z prawa głosowania.
10. Sposób, w jaki wyborcy są przeprowadzani przez proces głosowania elektronicznego, ukształtowany jest tak, aby zapobiegał głosowaniu pośpiesznemu i niepozwalającym na refleksję.
11. Wyborcy mają możliwość zmiany dokonanego wyboru na każdym etapie głosowania elektronicznego poprzedzającym oddanie głosu lub przerwania procesu, przy czym ich dotychczasowy wybór nie zostaje ani zarejestrowany, ani udostępniany innym osobom.
12. System głosowania elektronicznego nie zezwala na jakiegokolwiek manipulacyjne wpływanie na wyborcę podczas głosowania.
13. System głosowania elektronicznego zapewnia wyborcy takie środki uczestnictwa w wyborach lub referendum, które pozwalają mu na wyrażenie preferencji w stosunku do którejkolwiek opcji wyborczej, również poprzez oddanie pustego głosu.
14. System głosowania elektronicznego wskazuje wyraźnie wyborcy moment, w którym głos został oddany i w którym cała procedura głosowania została zakończona.

15. System głosowania elektronicznego zapobiega zmianie głosu, gdy został on już oddany.

IV. Wybory tajne

16. Głosowanie elektroniczne jest zorganizowane w taki sposób, że na każdym etapie procedury głosowania, a w szczególności na etapie poświadczania tożsamości wyborcy, wyklucza jakiegokolwiek działanie zagrożające tajności głosowania.
17. System głosowania elektronicznego gwarantuje, iż głosy w elektronicznej urnie wyborczej oraz głosy w procesie liczenia są, i pozostają anonimowe, i nie ma możliwości zrekonstruowania powiązania pomiędzy głosem a wyborcą.
18. System głosowania elektronicznego jest zaprogramowany w taki sposób, iż spodziewana liczba głosów w elektronicznej urnie wyborczej nie pozwala na powiązanie wyniku z poszczególnymi wyborcami.
19. Podjęte środki mogą zapewnić, iż informacje potrzebne w procesie elektronicznego przetwarzania nie mogą zostać użyte do naruszenia tajności głosowania.

Gwarancje proceduralne

I. Przejrzystość

20. Państwa członkowskie podejmą działania zapewniające wyborcom możliwość zrozumienia i zaufania dla stosowanego systemu elektronicznego głosowania.
21. Informacje dotyczące funkcjonowania systemu głosowania elektronicznego są przedstawiane do publicznej wiadomości.
22. Wyborcom stworzona zostaje możliwość praktycznego niezależnego wypróbowania każdej nowej metody elektronicznego głosowania przed oddaniem głosu.
23. Obserwatorzy, w zakresie dozwolonym przez prawo, mogą być obecni w celu przeprowadzania obserwacji i wyrażania opinii dotyczących głosowania elektronicznego, w tym co do ustalania wyników.

II. Weryfikowalność i odpowiedzialność

24. Elementy składowe systemu głosowania elektronicznego są ujawniane przynajmniej odpowiednim organom wyborczym w takim zakresie, w jakim jest to wymagane do celów weryfikacji i poświadczania.

25. Przed wprowadzeniem systemu głosowania elektronicznego, a także w odpowiednich przerwach następujących po tym czasie, a w szczególności po dokonaniu jakichkolwiek zmian w systemie, niezależny organ, powołany przez organy wyborcze, przeprowadza kontrolę poprawności funkcjonowania systemu głosowania elektronicznego oraz stosowania wszelkich niezbędnych środków bezpieczeństwa.
26. Stworzona zostaje możliwość ponownego liczenia głosów. Inne elementy systemu elektronicznego głosowania, które mogą wpływać na prawidłowość wyników, podlegają weryfikacji.
27. System głosowania elektronicznego nie stanowi przeszkody dla częściowego lub całkowitego ponownego przeprowadzenia wyborów lub referendum.

III. Wiarygodność i bezpieczeństwo

28. Władze państw członkowskich zapewnią wiarygodność i bezpieczeństwo systemu głosowania elektronicznego.
29. Zostaną podjęte wszelkie możliwe działania w celu uniknięcia fałszerstwa i nieuprawnionej interwencji wpływającej na system podczas całego procesu wyborczego.
30. System głosowania elektronicznego zawiera środki konieczne do utrzymania dostępności oferowanych przez niego usług podczas procesu głosowania elektronicznego. Jest on odporny w szczególności na nieprawidłowe działanie, awarie i ataki na system.
31. Przed przeprowadzeniem wyborów elektronicznych lub referendum elektronicznego, kompetentne organy wyborcze dokonają sprawdzenia czy system głosowania elektronicznego jest autentyczny i działa prawidłowo.
32. Jedynie osoby powołane przez organy wyborcze mają dostęp do centralnej infrastruktury, serwerów i danych elektronicznych. Obowiązują wyraźne zasady dotyczące takiego powołania. Kluczowe działania techniczne są przeprowadzane przez grupę co najmniej dwóch osób. Skład tych grup jest regularnie zmieniany. W miarę możliwości, działania takie przeprowadzane są poza okresami samych wyborów.
33. Od momentu otwarcia elektronicznej urny wyborczej jakiegokolwiek uprawnione interwencje w system, przeprowadzane są przez grupy składające się z co najmniej

dwóch osób, są przedmiotem sprawozdania, są monitorowane przez przedstawicieli odpowiednich organów wyborczych i obserwatorów wyborczych.

34. System głosowania elektronicznego zachowuje dostępność i integralność głosów. Zachowuje on również poufność głosów i utrzymuje je opieczątowane aż do procesu liczenia. Jeżeli głosy przechowywane są lub przekazywane poza otoczeniem podlegającym kontroli, podlegają one kodowaniu.
35. Informacja o głosach i o wyborcach pozostaje tak długo zabezpieczona, jak tylko dane te przechowywane są w sposób pozwalający na ich identyfikację. Informacja dotycząca poświadczenia tożsamości oddzielana jest od decyzji wyborcy na wcześniej określonym etapie wyborów elektronicznych lub referendum elektronicznego.

Załącznik II

Standardy praktyczne

I. Powiadomienie

36. Przepisy krajowe regulujące wybory elektroniczne lub referendum elektroniczne powinny przewidywać wyraźne terminy wszystkich etapów wyborów lub referendum, dotyczące zarówno okresu przed, jak i po wyborach lub referendum.
37. Okres, w którym elektroniczny głos może być złożony nie rozpoczyna się wcześniej niż dokonane zostanie powiadomienie o wyborach lub referendum. W szczególności w odniesieniu do głosowania elektronicznego na odległość, okres ten jest określany i podawany do wiadomości publicznej odpowiednio wcześniej.
38. Wyborcy zostają powiadomieni odpowiednio przed rozpoczęciem głosowania, w jasnym i zrozumiałym języku, o sposobie zorganizowania głosowania elektronicznego oraz o wszelkich działaniach, które wyborca zobowiązany jest podjąć, aby móc w nim uczestniczyć i głosować.

II. Wyborcy

39. Stworzony zostaje rejestr wyborców, który podlega regularnej aktualizacji. Wyborca ma możliwość przynajmniej dokonania sprawdzenia informacji dotyczących jego osoby, przetrzymywanych w rejestrze, oraz żądać wprowadzenia poprawek.
40. Należy rozważyć możliwość stworzenia elektronicznego rejestru oraz wprowadzenia mechanizmu pozwalającego na elektroniczne zgłoszenie się on-line przez wyborcę w celu zarejestrowania oraz, jeżeli stosuje się, zgłoszenie się do elektronicznego

głosowania. Jeżeli uczestnictwo w głosowaniu elektronicznym wymaga oddzielnego zgłoszenia się przez wyborcę lub podjęcia przez niego dodatkowych działań, należy rozważyć, jeśli możliwe, wprowadzenie elektronicznej, interaktywnej procedury.

41. W przypadkach gdy następuje odstęp czasowy pomiędzy rejestracją wyborcy a okresem głosowania, należy uregulować odpowiednią procedurę poświadczania tożsamości wyborcy.

III. Kandydaci

42. Należy rozważyć możliwość elektronicznego zgłaszania on-line kandydatów.
43. Lista kandydatów generowana i udostępniana elektronicznie powinna być dostępna publicznie również za pomocą innych środków.

IV. Głosowanie

44. Szczególnie istotnym jest zapewnienie uniemożliwienia wyborcy głosowania więcej niż raz w przypadku, gdy głosowanie elektroniczne na odległość odbywa się w okresie, kiedy otwarte są lokale wyborcze.
45. Głosowanie elektroniczne na odległość może się zacząć lub skończyć wcześniej niż godziny otwarcia lokali wyborczych. Głosowanie elektroniczne na odległość nie może trwać po zakończeniu okresu głosowania w lokalach wyborczych.
46. Dla każdego sposobu głosowania stworzone zostają, oraz udostępnione wyborcy, wskazówki stanowiące pomoc i wsparcie w procedurach głosowania. W przypadku elektronicznego głosowania na odległość, pomoc taka dostępna jest także poprzez inny, szeroko dostępny sposób komunikacji.
47. Istnieje równość odnośnie sposobu prezentacji wszystkich opcji wyborczych na urządzeniu służącym do oddawania elektronicznego głosu.
48. Elektroniczna karta do głosowania, za pomocą której oddawany jest głos elektroniczny, jest wolna od wszelkich informacji o opcjach wyborczych innych, niż niezbędnie konieczne do oddania głosu. System głosowania elektronicznego unika wyświetlania innych wiadomości, które mogą wpływać na wybór dokonywany przez wyborcę.
49. W przypadku zadecydowania o dostępności informacji dotyczącej opcji wyborczych na stronie głosowania elektronicznego, informacja ta zostanie przedstawiona z poszanowaniem zasady równości.

50. Przed oddaniem głosu przez wyborcę jego uwaga powinna być wyraźnie zwrócona na fakt, iż elektroniczne wybory lub elektroniczne referendum, w których wyrażają swoją decyzję przy użyciu środków elektronicznych, stanowią prawdziwe wybory lub referendum. W przypadku testowania, uwaga uczestników powinna być wyraźnie zwrócona na fakt, iż nie uczestniczą oni w prawdziwych wyborach lub referendum oraz powinni oni, gdy testowanie trwa także w okresie wyborów, zostać jednocześnie zaproszeni do oddania głosu we właściwy sposób głosowania.
51. System elektronicznego głosowania na odległość uniemożliwia posiadanie przez wyborcę dowodu na zawartość oddanego głosu.
52. W nadzorowanym otoczeniu, informacje dotyczące głosu znikają z wizualnego, słuchowego lub dotykowego urządzenia używanego przez wyborcę do oddania głosu niezwłocznie po jego oddaniu. W przypadku, gdy w lokalu wyborczym wydawany jest wyborcy papierowy dokument potwierdzający elektroniczne głosowanie, wyborca nie ma możliwości pokazywania go innym osobom lub wynoszenia go poza lokal wyborczy.

V. Wyniki

53. System głosowania elektronicznego nie pozwala na ujawnienie liczby oddanych głosów na daną opcję wyborczą aż do momentu zamknięcia elektronicznej urny wyborczej. Informacja ta nie jest ujawniana publicznie aż do momentu zakończenia okresu głosowania.
54. System elektronicznego głosowania zapobiega przetwarzaniu informacji o oddanych głosach w ramach indywidualnie wybranych podjednostek, pozwalającemu na ujawnienie wyboru dokonanego przez danego wyborcę.
55. Wszelkie dekodowanie konieczne podczas liczenia głosów przeprowadzane jest możliwie niezwłocznie po zakończeniu okresu głosowania.
56. Podczas liczenia głosów, przedstawiciele uprawnionych organów wyborczych mają możliwość uczestniczenia, a obserwatorzy dokonywania obserwacji, w liczeniu.
57. Zapis procesu liczenia głosów elektronicznych jest przechowywany, włącznie z informacją o rozpoczęciu i zakończeniu liczenia oraz osobach zaangażowanych w ten proces.

58. W przypadku jakichkolwiek nieprawidłowości dotyczących integralności głosu, głosy dotknięte takimi nieprawidłowościami zostają zapisane jako takie.

VI. Audyt

59. System głosowania elektronicznego podlega audytowi.
60. Wnioski wyciągnięte w wyniku przeprowadzonego audytu należy stosować do przyszłych wyborów i referendów.

Załącznik III

Wymogi techniczne

U podstaw systemu głosowania elektronicznego leżeć powinna całościowa ocena ryzyka powiązanego z przeprowadzeniem konkretnych wyborów lub referendum. Na system głosowania elektronicznego składać się powinny gwarancje, oparte na ocenie ryzyka, przeciwdziałania przewidywanym poszczególnym zagrożeniom. Awaria systemu lub jego zniekształcenie powinny być ograniczone w ramach wcześniej określonych zagrożeń.

A. Dostępność

61. Podejmowane są środki gwarantujące, że odpowiednie oprogramowanie i usługi mogą być używane przez wszystkich wyborców i, jeśli konieczne, udostępnienie alternatywnych sposobów głosowania.
62. W proces tworzenia systemów głosowania elektronicznego powinni być zaangażowani użytkownicy, w szczególności w celu identyfikacji ograniczeń oraz przetestowania stosowania systemu na każdym etapie procesu tworzenia.
63. Użytkownicy powinni zostać wyposażeni, gdy jest to konieczne i możliwe, w dodatkowe udogodnienia, takie jak specjalne interfejsy lub inne ekwiwalentne środki, jak indywidualna pomoc. Udogodnienia udostępniane użytkownikom powinny być możliwie najbardziej zgodne ze wskazówkami określonymi w Inicjatywie dotyczącej Dostępności Sieci Web (Web Accessibility Initiative).
64. Należy zwrócić uwagę przy tworzeniu nowych produktów na ich zgodność z produktami istniejącymi, w tym produktami stosującymi technologie zaprojektowane dla osób niepełnosprawnych.
65. Zestawienie możliwych opcji wyborczych powinno działać zachęcająco na wyborców.

B. Współdziałanie

66. Otwarte standardy stosowane są dla zapewnienia współdziałania różnych technicznych części składowych lub usług systemu głosowania elektronicznego, możliwie pochodzących z różnych źródeł.
67. Obecnie, standard Wyborczego Języka Znakowania (Election Markup Language) który jest otwartym standardem gwarantującym współdziałanie, powinien być stosowany możliwie w każdym przypadku zgłoszeń do elektronicznych wyborów lub elektronicznego referendum. Decyzja co do czasu zastosowania WZJ należy do państw członkowskich. Aktualny standard WZJ wraz z dokumentacją uzupełniającą są dostępne na stronie internetowej Rady Europy.
68. Szczególne wymogi w odniesieniu do danych wyborczych lub referendalnych są przedmiotem procesu dostosowywania ich do warunków lokalnych. Pozwala to na ograniczanie lub rozszerzanie zakresu dostarczanych informacji, jednocześnie pozostając w zgodności z wersją ogólną WZJ. Zalecaną procedurą jest stosowanie języków o schemacie strukturalnym i języków modelowych.

C. Działanie systemów

(dla centralnej infrastruktury i użytkowników w otoczeniach nadzorowanych)

69. Uprawnione organy wyborcze publikują oficjalną listę oprogramowania używanego w wyborach elektronicznych lub referendum elektronicznym. Państwa członkowskie mogą wyłączyć z tej listy oprogramowanie służące do ochrony danych ze względów bezpieczeństwa. Lista powinna wskazywać przynajmniej oprogramowanie używane, wersje, datę jego instalacji i krótki opis. Powinna zostać wprowadzona procedura regularnego aktualizowania wersji oraz instalowania poprawek. Powinno być możliwe sprawdzenie w każdym czasie stanu ochrony sprzętu wyborczego.
70. Osoby odpowiedzialne za działanie sprzętu powinny stworzyć procedurę postępowania w razie wypadku. Jakikolwiek system zapasowy powinien być zgodny z tymi samymi standardami i wymogami jak system oryginalny.
71. Wystarczający system zapasowy znajduje się na miejscu i jest stale dostępny w celu zapewnienia, iż głosowanie przebiega bez zakłóceń. Obsługa powinna być gotowa do natychmiastowej interwencji zgodnie z procedurą stworzoną przez uprawnione organy wyborcze.

72. Osoby odpowiedzialne za sprzęt powinny stosować specjalne procedury dla zapewnienia spełniania wymogów przez sprzęt wyborczy i jego działanie podczas głosowania. System zapasowy powinien być regularnie badany, a z jego monitorowania sporządza się protokoły.
73. Przed każdymi wyborami lub referendum sprzęt podlega sprawdzeniu i zatwierdzeniu jego zgodności z protokołem stworzonym przez uprawnione organy wyborcze. Sprzęt sprawdzany jest w celu zapewnienia zgodności ze specyfikacjami technicznymi. Wyniki kontroli przedstawiane są kompetentnemu organowi wyborczemu.
74. Wszelkie działania techniczne stanowią przedmiot formalnej procedury kontrolnej. Wszelkie istotne zmiany w kluczowym sprzęcie są przedmiotem powiadomienia.
75. Kluczowy sprzęt do przeprowadzania elektronicznych wyborów lub elektronicznego referendum należy umiejscowić w bezpiecznym miejscu, które przez cały okres trwania wyborów lub referendum jest chronione przed jakąkolwiek ingerencją ze strony osób nieuprawnionych. Podczas wyborów lub referendum znajduje się na miejscu plan przeciwdziałania na wypadek ryzyka o charakterze fizycznym. Ponadto wszelkie dane pozostałe po wyborach lub referendum należy przechowywać z zachowaniem zasad bezpieczeństwa.
76. W sytuacji zaistnienia niebezpieczeństwa dla integralności systemu, osoby odpowiedzialne za działanie sprzętu bezzwłocznie powiadamiają o tym kompetentne organy wyborcze, które podejmują konieczne działania dla ograniczenia skutków wypadku. Stopień zagrożenia, które podlega obowiązkowi powiadomienia, określany jest wcześniej przez organy wyborcze.

D. Bezpieczeństwo

I. Wymogi ogólne

(odnoszące się do etapów przed głosowaniem, głosowania oraz po głosowaniu)

77. Środki organizacyjne i techniczne podejmowane są dla zapewnienia ochrony przed definitywną utratą danych w przypadku awarii albo błędu wpływającego na system głosowania elektronicznego.
78. System głosowania elektronicznego zabezpiecza prywatność osób. Poufność rejestrów wyborców przechowywanych lub przekazywanych przez system elektronicznego głosowania zostaje zachowana.

79. System głosowania elektronicznego przeprowadza regularne kontrole w celu zapewnienia zgodności jego elementów składowych ze specyfikacjami technicznymi oraz dostępności usług.
80. System elektronicznego głosowania ogranicza dostęp do swoich usług zależnie od tożsamości lub roli użytkownika, umożliwiając dostęp do usług wyraźnie przeznaczonych dla danego użytkownika lub jego roli. Poświadczenie tożsamości poprzedza każde działanie.
81. System głosowania elektronicznego chroni dane związane z poświadczaniem tożsamości w taki sposób, aby podmioty nieuprawnione nie mogły tych danych używać, przejmować, modyfikować ani w żaden inny sposób poznawać całość lub część tych danych. W otoczeniu nie znajdującym się pod nadzorem zaleca się używanie do poświadczania tożsamości mechanizmów kodujących.
82. Zapewnia się taki sposób identyfikacji wyborców i kandydatów, który umożliwia bezbłędne rozróżnianie ich od innych osób (jednoznaczna identyfikacja).
83. Systemy elektronicznego głosowania generują wiarygodne i wystarczająco szczegółowe dane odnośnie obserwacji procesu wyborczego w taki sposób, iż obserwacja wyborów może być prowadzona. Czas generowania tych danych daje się odpowiednio sprecyzować. Autentyczność, dostępność i integralność tych danych jest zachowana.
84. System głosowania elektronicznego zachowuje wiarygodne zsynchronizowane źródła pomiaru czasu. Dokładność źródła jest wystarczająca do zachowania danych odnośnie czasu w celu przeprowadzenia audytu i obserwowania przebiegu głosowania, jak również do dochowania limitów czasowych określonych na rejestrację, nominowanie kandydatów, głosowanie i liczenie głosów.
85. Organy wyborcze są odpowiedzialne w stosunku do wszelkich uzgodnień z wymogami bezpieczeństwa ocenianych przez organy niezależne.

II. Wymogi dotycząc etapu przed głosowaniem

(oraz danych przenoszonych do etapu głosowania)

86. Zasady autentyczności, dostępności i integralności rejestrów wyborców oraz list kandydatów zostają dochowane. Źródło danych jest potwierdzane. Poszanowania wymagają normy regulujące ochronę danych.

87. Istnieje możliwość stwierdzenia w określonym okresie faktu dokonania zgłoszenia kandydata oraz, gdy jest ona wymagana, decyzji kandydata lub uprawnionych organów wyborczych odnośnie przyjęcia zgłoszenia.
88. Istnieje możliwość stwierdzenia faktu dokonania w określonym terminie rejestracji wyborcy.

III. Wymogi dotyczące etapu głosowania

(oraz danych przekazywanych w okresie po głosowaniu)

89. Zachowana zostaje integralność danych przenoszonych z okresu przed głosowaniem (na przykład rejestrów wyborców, list kandydatów). Dokonuje się potwierdzenia oryginalności danych.
90. System głosowania elektronicznego zapewnia autentyczność karty do głosowania przedstawianej wyborcy. W przypadku elektronicznego głosowania na odległość, wyborca powiadomiony zostaje o sposobie weryfikacji skuteczności połączenia z oficjalnym serwerem oraz autentyczności karty do głosowania, jaka została mu zaprezentowana.
91. Istnieje możliwość sprawdzenia faktu oddania głosu w określonym limicie czasu.
92. Zapewnione zostają właściwe środki zagwarantowania ochrony systemu oddawania głosu przez wyborców przed ingerencją mogącą doprowadzić do modyfikacji głosu.
93. Informacja dotycząca decyzji wyborcy lub wyświetlenie wyboru dokonanego przez wyborcę znika po oddaniu głosu. W przypadku głosowania elektronicznego na odległość, wyborcy należy udostępnić informację, w jaki sposób usunąć, gdzie jest to możliwe, ślady głosowania z urządzenia używanego do oddania głosu.
94. System głosowania elektronicznego po pierwsze sprawdza czy użytkownik próbujący zagłosować jest do tego uprawniony. System głosowania elektronicznego potwierdza tożsamość wyborcy i gwarantuje, że odpowiednia liczba głosów przypadająca na wyborcę zostaje oddana i przechowywana w elektronicznej urnie wyborczej.
95. System głosowania elektronicznego gwarantuje, że decyzja wyborcy jest odpowiednio przedstawiona w oddanym głosie oraz że zapieczętowany głos trafia do elektronicznej urny wyborczej.
96. Po okresie głosowania elektronicznego zabroniony jest dostęp wyborców do systemu elektronicznego głosowania. Jednakże akceptacja głosów elektronicznych do

elektronicznej urny wyborczej pozostaje możliwa jeszcze przez odpowiedni okres czasu wystarczający na dotarcie wszelkich wiadomości opóźnionych w przesyłaniu przez kanał elektronicznego głosowania.

IV. Wymogi dotyczące etapu po głosowaniu

97. Zachowana zostaje integralność danych przesyłanych z etapu głosowania (na przykład głosów, rejestrów wyborców, list kandydatów). Dokonuje się potwierdzenia oryginalności danych.
98. Proces liczenia umożliwia właściwe policzenie głosów. Istnieje możliwość odtworzenia liczenia głosów.
99. System elektronicznego głosowania zachowuje dostępność i integralność elektronicznej urny wyborczej oraz wynik procesu liczenia tak długo jak jest to konieczne.

E. Audyt

I. Zasady ogólne

100. System audytu zostaje ukształtowany i implementowany jako część systemu głosowania elektronicznego. Zadania audytu wykonywane są w odniesieniu do różnych aspektów systemu: logistycznego, technicznego i stosowania.
101. Audytowanie całego procesu głosowania elektronicznego (audyt typu end-to-end) składa się z zadań polegających na zapisywaniu i monitorowaniu, a także zakłada możliwość weryfikacji. Systemy audytu charakteryzujące się cechami uregulowanymi w poniższych częściach II-V, powinny być stosowane zgodnie z tymi wymogami.

II. Zapisywanie

102. System audytu jest otwarty i całkowity oraz stworzony w celu zgłaszania potencjalnych niebezpieczeństw i problemów.
103. System audytu zapisuje czas, wydarzenia oraz działania, w tym:
 - 1) wszelkie informacje związane z głosowaniem, w tym liczbę uprawnionych wyborców, liczbę oddanych głosów, liczbę głosów nieważnych, liczenie i ponowne przeliczanie głosów;
 - 2) wszelkie ataki na działanie systemu głosowania elektronicznego i infrastruktury przekazywania danych;
 - 3) wady systemu, nieprawidłowe funkcjonowanie i inne zagrożenia dla systemu.

III. Monitorowanie

104. System audytu stwarza możliwość oglądu procesu wyborczego lub referendalnego i sprawdzenia, że jego wyniki i procedury są zgodne z normami prawnymi.
105. Zapobiega się ujawnianiu informacji audytowych osobom nieuprawnionym.
106. System audytu utrzymuje anonimowość wyborców w każdym czasie.

IV. Możliwość weryfikacji

107. System audytu stwarza możliwość sprawdzenia i weryfikacji prawidłowości działania systemu głosowania elektronicznego oraz poprawności jego wyników jak również wysledzenia ewentualnych fałszerstw dokonanych przez wyborcę i udowodnienia, że wszystkie policzone głosy są prawdziwe oraz że wszystkie głosy zostały policzone.
108. System audytu stwarza możliwość weryfikacji czy wybory elektroniczne i referendum elektroniczne przeprowadzone zostały zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa, celem weryfikacji czy wyniki stanowią prawidłowe odzwierciedlenie autentycznych głosów.

V. Pozostałe kwestie

109. System audytu chroniony jest przed atakami mogącymi wpłynąć, zmienić lub spowodować utratę zapisu w systemie audytowym.
110. Państwa członkowskie podejmą odpowiednie działania w celu zagwarantowania poufności wszelkich informacji pozyskanych przez osoby wypełniające zadania związane z audytem.

F. Certyfikacja

111. Państwa członkowskie wprowadzą proces certyfikacji umożliwiający przetestowanie i wydanie certyfikatu każdemu elementowi składowemu Technologii Informatyczno-Komunikacyjnej (Information and Communication Technology) jako zgodnemu z technicznymi wymogami uregulowanymi w rekomendacji.
112. W celu udoskonalenia międzynarodowej współpracy i uniknięcia podwójnych działań, państwa członkowskie rozważą przystąpienie ich przedstawicieli, o ile jeszcze tego nie uczyniły, do odpowiednich międzynarodowych porozumień o wzajemnym akredytowaniu, takich jak Europejska Współpraca na rzecz Akredytacji (EA), Międzynarodowa Organizacja Współpracy w zakresie Akredytacji Laboratoriów (ILAC), Międzynarodowe Forum Akredytacyjne (IAF) i inne podobne organizacje.

Protesty wyborcze a ważność wyborów organów samorządu terytorialnego.

Ważność wyboru danej rady, wyboru radnego lub wyboru wójta, burmistrza i prezydenta miasta może być zakwestionowana w drodze protestu wyborczego wniesionego zgodnie z przepisami Rozdziału 10 ustawy z dnia 16 lipca 1998 r. - Ordynacja wyborcza do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw (jedn. tekst: Dz. U. z 2003 r. Nr 159, poz. 1547 ze zm.) - dalej: Ordynacja. Możliwość wniesienia protestu wyborczego i rozpatrzenie go przez niezawisły sąd jest jedną z istotniejszych gwarancji demokratycznego procesu wyborczego.

W wyborach do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw oraz bezpośrednich wyborach wójta, burmistrza i prezydenta miasta przeprowadzonych w dniu 27 października 2002 r., a w przypadku tych ostatnich także (II tura) w dniu 10 listopada 2002 r. w skali kraju wniesiono ogółem 739 protesty wyborcze. W wyniku przeprowadzonych postępowań sądowych w 64 sprawach zapadły rozstrzygnięcia uwzględniające protesty. W większości tych przypadków sądy okręgowe orzekały o nieważności wyborów do danej rady w określonym okręgu wyborczym lub o nieważności wyboru radnego, wójta, burmistrza lub prezydenta miasta i przeprowadzeniu wyborów ponownych. W pozostałych rozstrzygnięciach nakazywały podjęcie tylko niektórych czynności wyborczych, bez potrzeby przeprowadzania wyborów ponownych.

Ilość protestów wyborczych z obszarów działania poszczególnych komisarzy wyborczych, kształtowała się bardzo różnie, niewątpliwym wpływem miała liczba uprawnionych do głosowania, czy też ilość wybieranych radnych. Przykładowo najwięcej protestów wyborczych wpłynęło z terenu działania komisarzy wyborczych w Warszawie - 63, Szczecinie - 52, Katowicach - 40 i Sieradzu - 40. Przy czym w Warszawie w 5 sprawach protesty zostały uwzględnione (przeprowadzono wybory ponowne), w Szczecinie - w 12 sprawach, w Katowicach w 3 sprawach i w Sieradzu w 10 sprawach. Najmniej protestów wpłynęło z obszaru działania komisarzy wyborczych w Łomży - 0, Tarnowa - 2, Tarnobrzegu, Przemyśla i Kalisza po 4.

Powyższe dane, w szczególności co do liczby uwzględnionych protestów mają bardzo przybliżony charakter, a to z tego względu, że jeszcze do października 2004 r., tj. po dwóch latach od dnia wyborów, postępowania w części z tych spraw jeszcze się nieuprawomocniły.

Zgodnie z art. 58 ust. 1 Ordynacji protest przeciwko ważności wyborów do danej rady lub wyborowi danego radnego może być wniesiony w ciągu 14 dni od daty wyborów. Termin 14 - dniowy jest terminem zawitym (por. postanowienie SA w Białymstoku z dnia 2 lutego 1999 r., sygn. akt I Acz 16/99, OSA 1999, nr 3, poz. 13). Przepisy Rozdziału 10 Ordynacji mają zastosowanie poprzez art. 2 ust. 2 ustawy z dnia 20 czerwca 2002 r. o bezpośrednim wyborze wójta, burmistrza i prezydenta miasta (Dz. U. Nr 113, poz. 984 ze zm.) - dalej: Ustawa, do wyboru wójta, burmistrza, prezydenta miasta. Termin do wniesienia protestu, w przypadku przeprowadzenia ponownego głosowania (art. 4 ust. 2 Ustawy), biegnie od dnia tego ponownego głosowania. Podobnie, jeżeli sąd stwierdził i nakazał powtórzenie określonych czynności wyborczych w wyniku których ponownie ustalono wyniki głosowania to 14 - dniowy termin do wniesienia protestu należy liczyć od daty tych powtórzonych czynności. Podstawą prawidłowo wniesionego protestu jest zachowanie 14 - dniowego terminu do jego wniesienia oraz oparcie protestu na jednej z dwóch ustawowych przesłanek, a mianowicie: dopuszczeniu się przestępstwa przeciwko wyborom określonego w rozdziale XXXI Kodeksu karnego lub naruszeniu przepisów Ordynacji dotyczących głosowania, ustalenia wyników głosowania lub wyników wyborów.

Podstawę wniesienia protestu może stanowić wyłącznie przestępstwo przeciwko wyborom, a nie wykroczenie. Ustawodawca używa pojęcia „dopuszczenia się przestępstwa”, co oznacza, że składający protest może wskazać jedynie na okoliczności świadczące o popełnieniu przestępstwa.

„Dopuszczać” to min. uznawać coś za możliwe, przypuszczać, przewidywać (zob. słownik języka polskiego pod red. M. Szymczaka, Warszawa 1978, tom I, str. 430). Do orzeczenia o ważności wyborów nie jest niezbędne ustalenie w drodze procesowej faktu dopuszczenia się przestępstwa. Wystarczy sam fakt popełnienia przestępstwa nawet, jeżeli konkretnemu sprawcy nie przypisano winy. W sytuacji jednak prowadzenia postępowania karnego sądy zawieszają postępowanie w przedmiocie ważności wyborów do czasu zakończenia tego postępowania.

Przez naruszenie przepisów Ordynacji dotyczących przebiegu głosowania, ustalenie wyników głosowania lub wyników wyborów należy rozumieć każdy z przepisów, o których mowa w Rozdziałach 8, 9 18, 19, 25, 26, 32 i 33 i odpowiednio Rozdziału 3 Ustawy.

Z utrwalonego już orzecznictwa sądów apelacyjnych i sądów okręgowych wynika, że przestępstwo przeciwko wyborom lub naruszenie przepisów Ustawy dotyczących przebiegu głosowania, ustalenia wyników głosowania lub wyników wyborów musi mieć wpływ na ważność wyborów i pozostawać z wynikami wyborów w bezpośrednim związku przyczynowym (por. postanowienia SA w Katowicach z dnia 3 marca 1999, sygn. akt I A Cz 248/99, OSA 1999 z 7 - 8, poz. 38, SA w Lublinie z dnia 11 marca 2003, sygn. akt I A Cz 191/03, niepubl.). Sądy oddalały protesty wyborcze, jeżeli naruszenia przepisów Ordynacji miały charakter incydentalny i nie miały wpływu na wynik wyborów (por. postanowienie SA w Poznaniu z dnia 14 sierpnia 2003, sygn. akt I A Cz 990/03, niepubl.).

W tym wypadku chodziło o naruszenie art. 44 ust. 1 Ordynacji polegające na wydawaniu kart do głosowania bez okazania dowodu tożsamości przez wyborców, znanych członkom komisji. W sprawie Sądu Okręgowego w Szczecinie (sygn. akt I Ns 288/02 z dnia 20 lutego 2003 r.) uznano, że błędne podanie wyników głosowania nie miało wpływu na wybór wójta, albowiem po prawidłowym przeliczeniu głosów okazało się, że wynik wyborów by się nie zmienił. W innej ze spraw protestujący zarzucił wadliwe kwalifikowanie głosów jako nieważne. Sąd ten fakt w 17 przypadkach potwierdził, ale uznał, że wadliwość ta nie mogła zmienić wyniku głosowania, co było przyczyną oddalenia protestu (postanowienie SA w Poznaniu z dnia 4 kwietnia 2003, sygn. akt I A Cz 594/03, niepubl.). W sprawie, która zawisła przed SO w Szczecinie wnioskodawca zarzucił min. odsunięcie męża zaufania od stołu, przy którym były liczone głosy oraz pominięcie przy liczeniu głosów, głosów oddanych na komitet wyborczy wnioskodawcy. Na fakt ten zwrócił uwagę mąż zaufania. Rozstrzygając sprawę Sąd podniósł, że uzasadniające protest mogą być tylko okoliczności wskazujące naruszenie przepisów Ordynacji, które pozostawały w związku przyczynowym z wynikiem wyborów rozumianym jako wybór określonych osób. Przeprowadzone raz postępowanie dowodowe nie potwierdziło występowania takich nieprawidłowości, które miałyby wpływ na wynik wyborów (postanowienie SO w Szczecinie z dnia 4 grudnia 2002, sygn. akt I Ns 320/02, niepubl.). Nie może stanowić podstawy protestu ogólne stwierdzenie, nie poparte konkretnymi dowodami, że komisja wyborcza nie dopełniła obowiązków nałożonych przepisami ustawy bądź wiążącymi wytycznymi Państwowej Komisji Wyborczej, jeżeli wnioskodawca nie wykaże związków tych naruszeń z ważnością dokonywanych wyborów. (postanowienie SO w Szczecinie z dnia 3 grudnia 2002, sygn. akt I Ns 307/02, niepubl.) Z art. 58 ust. 1 wynika, że protest można oprzeć nie na naruszeniu jakiegokolwiek przepisu Ordynacji, a

jedynie na naruszeniu przepisów dotyczących przebiegu głosowania, ustalania wyników głosowania lub wyników wyborów. (postanowienie SA w Lublinie z dnia 17 lutego 2003, sygn. akt I A Cz 100/03, niepubl.).

W wyborach do sejmiku województwa pełnomocnik komitetu wyborczego zarzucił, że na kartach do głosowania wydrukowane były trzy kolumny list kandydatów, a nie dwie, jak we wzorze karty do głosowania przedstawionym w załączniku do uchwały PKW z dnia 23 września 2002 r. Mimo, iż sąd okręgowy ustalił, że nie zostały naruszone przepisy Ordynacji dotyczące przebiegu głosowania, gdyż podstawę zarzutów stanowiły przepisy Rozdziału 17, rozpoznał protest merytorycznie w konsekwencji uznając, że nie zasługuje on na uwzględnienie. Rozpoznając sprawę w postępowaniu zażaleniowym Sąd Apelacyjny podniósł, że karta do głosowania przedstawiona w załączniku do powołanej uchwały PKW miała w zakresie kwestionowanym przez skarżącego charakter instrukcyjny, skoro treść uchwały nie daje podstaw do przyjęcia, że przedstawiony wzór ma w tym zakresie charakter normatywny (postanowienie SA w Lublinie z dnia 6 marca 2003, sygn. akt I A Cz 99/03, niepubl.).

W bardzo wielu sprawach sądy oddaliły protesty wyborcze, gdyż zarzuty podnoszone przez wnoszących protesty, na skutek przeprowadzonego postępowania dowodowego, nie potwierdzały się. Były też i takie sprawy, w których wnioskodawcy chcieli wyłącznie ponownego przeliczenia głosów przez sąd, mając nieskonkretyzowane zastrzeżenia do pracy komisji wyborczych.

Podstawę do stwierdzenia nieważności wyborów stanowił zarzut, że zgodnie z obwieszczeniem sporządzonym w trybie art. 94 Ordynacji wyborcy dokonywali wyboru po trzech radnych w określonych okręgach wyborczych, natomiast z informacji zawartych na kartach do głosowania wynikało, że po dwóch radnych. Zdaniem Sądu rozpatrującego protest taka błędna informacja niewątpliwie mogła mieć wpływ zarówno na sposób głosowania jak i w konsekwencji na wyniki wyborów. Nie można było w tej sprawie skutecznie bronić tezy, że podjęte przez członków komisji wyborczej działania zaradcze w postaci ustnej informacji o błędzie i warunkach ważności głosu, wywieszeniu w lokalu wyborczym pisemnej informacji i wręczaniu wraz z kartą do głosowania każdemu wyborcy pisemnej informacji korygującej błąd w pełni zapobiegły głosowaniu w sposób zgodny z błędnym pouczeniem, zważywszy, że podjęte kroki zaradcze miały miejsce w jakiś czas po otwarciu lokalu wyborczego. (postanowienie SA w Lublinie z dnia 11 marca 2003, sygn. akt I A Cz 191/03, niepubl.).

Interesującej kwestii dotyczył protest wniesiony do Sądu Okręgowego w Lublinie, w którym kluczowy zarzut dotyczył błędnego zakwalifikowania niektórych głosów jako nieważne. Wnioskodawca twierdził, że spośród 54 głosów uznanych za nieważne jedynie 6 głosów zostało w taki sposób ocenionych prawidłowo z przyczyn, o których mowa w art. 16 ust. 2 Ustawy. Z uwagi na wagę tego rodzaju kontrowersji, która dość często była przyczyną wątpliwości komisji wyborczych dokonujących oceny ważności głosu, warto przytoczyć w szerszym zakresie bardzo interesujący wywód Sądu, który stwierdził nieważność wyboru burmistrza miasta i wygaśnięcie jego mandatu. Zdaniem Sądu przesłanki uznania głosu za nieważny określone zostały w art. 16 ust. 2 Ustawy. Według tego przepisu głos uznaje się za nieważny, jeżeli znak „x” postawiono w kratce z lewej strony obok nazwiska dwóch lub więcej kandydatów albo nie postawiono tego znaku obok nazwiska żadnego kandydata.

Istotną regułą interpretacyjną wskazującą pośrednio na dodatkową przesłankę nieważności głosu zawiera art. 16. ust. 3 Ustawy. Według tego przepisu dopisanie na karcie do głosowania dodatkowych nazwisk lub nazw albo poczynienie innych dopisków poza kratką nie wpływa na ważność oddanego głosu. Wprost wynika z tego przepisu, że każda treść lub inny dopisek poza kratką przeznaczoną do wskazania pierwszeństwa kandydata są obojętne dla oceny ważności głosu (nie wpływają na ważność głosu). Jednak nie jest to jedyna norma, jaką można odczytać z art. 16 ust. 2 Ustawy. Z przepisu tego a contrario wynika bowiem również reguła, że dopisek w kratce przeznaczonej do wskazania pierwszeństwa kandydata wpływa na ważność głosu. Wpływ ten może być jednak wyłącznie negatywny, ponieważ ważność głosu osiąga się tylko przez postawienie znaku „x” w jednej kratce. Oznacza powyższe, że jeżeli w kratce przeznaczonej do wskazania pierwszeństwa kandydata znajdzie się dopisek, to głos okazuje się nieważny. Uchwała Państwowej Komisji Wyborczej z dnia 16 września 2002 r. w sprawie wytycznych dotyczących wykonywania zadań obwodowych komisji wyborczych... wskazuje jedynie, że nieważność głosu powoduje również zamazanie kratki obok nazwiska kandydata lub postawienie w innej innego znaku niż „x” (pkt II.2 załącznika).

Prawidłowa ocena ważności głosu wymaga zatem rozstrzygnięcia czym jest dopisek w kratce przeznaczonej do wskazania pierwszeństwa kandydata wpływający na ważność oddanego głosu.

Przepis art. 16 ust. 3 Ustawy od początku obowiązywania ma nie zmienioną treść. Jednak dla jego wykładni istotne jest, że odpowiada on dokładnie treści art. 119 Ordynacji. Osta-

teczna treść art. 16 ust. 3 Ustawy jest wynikiem przyjęcia przez Sejm poprawki Senatu RP, który ukształtował w ten sposób treść przepisu w celu ujednolicenia go z przepisem art. 110 Ordynacji.

Natomiast przepis, art. 119 Ustawy został zmieniony przez art. 4 pkt 29 ustawy z dnia 15 lutego 2002 r. o zmianie ustawy o samorządzie gminnym, ustawy o samorządzie powiatowym, ustawy o samorządzie województwa, ustawy - Ordynacja wyborcza do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw oraz ustawa o referendum lokalnym (Dz. U. Nr 100, poz. 922). Wcześniej art. 119 Ordynacji obowiązywał w wersji bez słów „poza kratką” („dopisanie na karcie do głosowania dodatkowych nazwisk lub nazw albo poczynienie innych dopisków nie wpływa na ważność głosu”). Z uzasadnienia przepisu przedstawionego przez posła sprawozdawcę w czasie drugiego czytania ustawy nowelizującej na posiedzeniu Sejmu w dniu 24 stycznia 2002 r. wynika, że zmiany tej dokonano w celu jednoznacznego rozstrzygnięcia zasad dotyczących ważności głosu (*sprawozdanie stenograficzne z 12 posiedzenia Sejmu IV kadencji* - www.sejm.gov.pl).

Trudności interpretacyjne, które miała rozstrzygnąć nowelizacja ujawniły się między innymi na tle podobnie skonstruowanego przepisu art. 161 ustawy z dnia 12 kwietnia 2001 r. - Ordynacja wyborcza do Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej i do Senatu Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U. Nr 46, poz. 499).

Próba rozstrzygnięcia tych trudności została podjęta przez Sąd Najwyższy przy okazji rozpatrywania protestów wyborczych przeciwko ważności wyborów do Sejmu RP i do Senatu RP przeprowadzonych dnia 23 września 2001 r. W uzasadnieniu postanowienia z dnia 30 października 2001 r. w sprawie III SW 79/01 (- OSNP 3/2002, poz. 57) wyrażony został pogląd, że „kratka z lewej strony obok nazwiska kandydata jest szczególnym miejscem (przestrzenią) karty do głosowania. Można ją albo wypełnić znakiem „x” albo pozostawić pustą. Umieszczenie w niej jakiegokolwiek innego niż „x” znaku (symbolu, zapisku, rysunku, zakreślenia, zamazania itp.) nie jest wskazaniem pierwszeństwa kandydata do uzyskania mandatu... Znaku „x” nie równoważy żaden inny znak... Jeżeli wyborca „dopisał” cokolwiek w obrębie kratki „zarezerwowanej” dla ewentualnego znaku „x” - zamiast lub oprócz tego znaku, jego głos jest nieważny... Akt głosowania ma charakter publiczny (ustrojowy). Nie jest prywatnoprawnym oświadczeniem woli poddającym się wykładni, które na dodatek, pod pewnymi warunkami, można odwołać. Intencje więc oraz wola wyborcy muszą być wyrażone jasno, w sposób nie budzący wątpliwości i to w chwili głosowania”.

Jednakowa treść przepisów art. 16 ust. 3 Ustawy i art. 119 Ordynacji oraz przedstawiona przyczyna zmiany treści art. 119 pozwala na stwierdzenie, że wskazania zawarte w uzasadnieniu przytoczonego postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 30 października 2001 r. są, co do zasady przydatne również dla wykładni art. 16 ust. 3 Ustawy.

Przy tym jednak wykładnia przepisu nie może prowadzić do rozstrzygnięć nie dających pogodzić się ze zdrowym rozsądkiem. W sytuacji, kiedy wyborca w czasie głosowania nie jest dostatecznie zdecydowany lub skupiony można stwierdzić za Sądem Najwyższym, że brakiem zdecydowania w momencie głosowania, dekoncentracją, niedostatecznym skupieniem ryzykuje wyborca oddanie nieważnego głosu. Uzasadnia to przyjęcie restrykcyjnych kryteriów ważności głosu, jeżeli oprócz znaku „x” w kratce znajduje się inny znak, bowiem w takiej sytuacji nie sposób stwierdzić, aby w chwili głosowania wola wyborcy była wyrażona jasno, w sposób nie budzący wątpliwości. Z drugiej jednak strony kryteria te nie mogą być na tyle restrykcyjne, aby z procesu skutecznego głosowania eliminować wszystkie te osoby, które ze względu na swoje przymioty osobiste mają trudności lub wręcz nie są w stanie nakreślić znaku „x” w sposób wzorcowy jako dwóch przecinających się linii o jednakowej grubości. Dotyczyć to może w szczególności niektórych osób starych i chorych. Nie można podzielić też bez zastrzeżeń poglądu wyrażonego w uzasadnieniu wymienionego wcześniej postanowienia Sądu Najwyższego, że restrykcyjne kryteria ważności głosu utrudniają jego przerobienie (sfalszowanie).

Tak jest jedynie w sytuacji, w której przerabiającemu chodziłoby o zmianę wskazania z jednego kandydata na drugiego. Natomiast zupełnie inaczej jest w sytuacji, w której przerabiającemu chodziłoby tylko o doprowadzenie do nieważności głosu oddanego na jednego z kandydatów. Wtedy przy przesadnie restrykcyjnych kryteriach kwalifikacji nakreślonego znaku jako znaku „x” wystarczyłby jakikolwiek dodatkowy element (kropka przy linii, zaokrąglenie linii czy niepokrywające się idealnie z pierwotnymi kreskami pogrubienie linii), aby można było doprowadzić do nieważności głosu.

Uwzględniając powyższe uwagi można zatem stwierdzić, że za dopisek w kratce przeznaczonej do wskazania pierwszeństwa kandydata wpływający na ważność oddanego głosu należy uważać każdy znak graficzny, który nie może być uznany za element znaku „x” lub nie może być uznany w sposób nie budzący wątpliwości za nakreślony w wyniku poprawienia bądź pogrubienia tego znaku albo niedostatecznej sprawności kreślącego znak. (postanowienie SO w Lublinie z dnia 23 czerwca 2003, sygn. akt I Ns 82/03, niepubl.).

Przyczyną stwierdzenia nieważności wyboru wójta był zarzut wyjęcia z urny, z nieuzasadnionych przyczyn, 25 kart więcej niż wydano wyborcom. W tak ustalonym stanie faktycznym Sąd uznał, że protest jest uzasadniony, gdyż nadwyżka kart do głosowania w urnie świadczy o popełnieniu przy wyborach przestępstwa z art. 248 § 1 pkt 4 kk, które stosownie do art. 58 i art. 61 ust. 2 Ordynacji skutkuje orzeczeniem nieważności wyboru. (por. postanowienie SA w Lublinie z dnia 28 marca 2003, sygn. akt I A Cz 208/03, niepubl.). W innej ze spraw zostało ustalone, że członek komisji, w trakcie drugiej tury wyborów wójta, w dniu głosowania ok. godz. 18.00 przez telefon podawał nazwiska osób, które do tego czasu nie brały udziału w głosowaniu. Po tych rozmowach, znacznie wzrosła liczba osób przychodzących do komisji (ok. 80 - 100), co przy porównaniu z ogólnie oddaną liczbą głosów (363) oraz różnicą głosów pomiędzy kandydatami (41) pozwalało wysnuć wniosek, że głosy oddane po godz. 18.00 miały wpływ na wynik głosowania w tejże komisji, a w konsekwencji takie zachowanie członka komisji, łamiącego przepisy o głosowaniu - art. 48 Ordynacji - miało wpływ na wynik wyborów. Rozstrzygając tę sprawę na skutek zażalenia Sąd Apelacyjny dodatkowo podniósł, że zachowanie członka komisji było pogwałceniem podstawowych zasad prawidłowego przebiegu głosowania w demokratycznym państwie i naruszało zasadę równości szans kandydatów (por. postanowienie SA w Lublinie z dnia 19 marca 2003, sygn. akt I A Cz 244/03, niepubl.).

Sąd Okręgowy w Kielcach unieważnił wyniki wyborów radnego, który otrzymał mandat w wyniku losowania przeprowadzonego na podstawie art. 122 ust. 2 Ordynacji. Okazało się bowiem że, mimo iż kandydaci na tej samej liście byli umieszczeni w porządku alfabetycznym, to kolejność na niej była preferencyjna. W związku z tym o wyborze radnego nie powinno decydować losowanie.

Analiza zaprezentowanego wyżej orzecznictwa sądów powszechnych wskazuje, że swoim orzecznictwem „wymusiły” niejako zmianę treści art. 61 ust. 1 a Ordynacji, który w nowym brzmieniu, obowiązującym od 1 maja 2004 r. stanowi, że sąd okręgowy orzeka o nieważności wyborów lub nieważności wyboru radnego, jeżeli okoliczności stanowiące podstawę protestu miały wpływ w wyniku wyborów (podkreślenie B. D.). Gdyby nie prezentowana przez sądy wykładnia celowościowa, stosowanych wcześniej przepisów, najprawdopodobniej, stosując wyłącznie wykładnię gramatyczną w każdej sytuacji naruszenia przepisów dotyczących głosowania, ustalenia wyników głosowania lub wyników wyborów dochodziłoby do stwierdzania nieważności wyborów.

Podmiotem uprawnionym do wniesienia protestu na podstawie art. 58 ust. 2 Ordynacji jest każdy wyborca zamieszkały na obszarze działania określonej rady, jeżeli podstawę protestu stanowi zarzut:

1. popełnienia przestępstwa przeciwko wyborom do danej rady lub
2. naruszenia przez organy wyborcze przepisów ustawy dotyczących ustalenia wyników głosowania lub wyników wyborów.

Przedmiotowy zakres protestu jest znacznie węższy niż wskazany w art. 58 ust. 1 Ordynacji. Przede wszystkim chodzi tu wyłącznie o przestępstwa przeciwko wyborom do danej rady i naruszenie przepisów dotyczących ustalenia wyników głosowania i wyborów przez organy wyborcze. Z zakresu tego wyjąto przepisy dotyczące przebiegu głosowania. Przykładowo prowadzenie przez kandydata na radnego agitacji w lokalu wyborczym jest sprzeczne z art. 48 ust. 1 Ordynacji, jednak nie może stanowić podstawy zarzutu z art. 58 ust. 2 Ordynacji. Jest to bowiem działanie kandydata na radnego, a nie organu wyborczego i narusza przepisy o przebiegu głosowania, a nie o ustaleniu wyników głosowania lub wyborów (zob. postanowienie SA w Poznaniu z dnia 11 marca 2003, sygn. akt I A Cz 378/03, niepubl.).

Protest przeciwko ważności wyboru radnego w okręgu wyborczym może wnieść wyborca, którego nazwisko w dniu wyborów było umieszczone w spisie wyborców w jednym z obwodów głosowania na obszarze danego okręgu wyborczego.

Trzecią grupę podmiotów uprawnioną do wnoszenia protestów stanowią pełnomocnicy, którzy zgodnie z art. 101 ust. 2 Ordynacji są uprawnieni do składania oświadczeń w sprawie zgłoszenia listy wobec organów wyborczych. Uprawnionym do wniesienia protestu będzie również osoba upoważniona przez pełnomocnika w rozumieniu art. 101 ust. 2 Ordynacji.

W przypadkach określonych w art. 58 ust. 3 i 4 protest wyborczy powinien być oparty na przesłankach określonych w art. 58 ust. 1 Ordynacji.

Protest wnosi się na piśmie do właściwego sądu okręgowego. Ordynacja nie dopuszcza możliwości wniesienia protestu w innej formie np. elektronicznej. Ponadto protest wyborczy powinien formułować zarzuty oraz przedstawiać lub wskazywać dowody, na których opiera swoje zarzuty. Powyższe braki protestu, wymienione w art. 59 ust. 2 Ordynacji nie podlegają usunięciu w trybie art. 130 kpc (por. postanowienia SA w Katowicach z dnia 29 grudnia 1998, sygn. akt I A Cz 1303/98, OSA 1999, nr 5, poz. 24). Nie jest to

jednak praktyka jednolita. (por. postanowienie SO w Szczecinie z dnia 25 lutego 2003, sygn. akt I A Cz 141/03, niepubl.). Moim zdaniem uzasadniony jest pogląd SA w Katowicach albowiem przepisy Ordynacji nie odsyłają w tym zakresie do odpowiedniego stosowania Kodeksu postępowania cywilnego, a wprost przeciwnie. Treść art. 60 ust. 2 Ordynacji zdaje się wskazywać, że kwestia ta jest regulowana w Ordynacji wprost. Wynika z niego, że sąd okręgowy pozostawia bez dalszego biegu protest wniesiony przez osobę do tego nieuprawnioną w myśl art. 58 ust. 2-4 lub nie spełniającą warunków określonych w art. 58 ust.1 i art. 59 ust. 2. Za takim poglądem przemawia także wykładnia systemowa i celowościowa, które nakazują rozstrzygnięcie protestów w możliwie najkrótszym terminie, nie dłuższym jednak niż wskazanym w Ordynacji. Skoro ustawodawca nałożył na sądy powszechne, obowiązek rozpoznania protestu w określonym okresie czasu, to ten okres nie może być wykorzystywany na uzupełnianie braków formalnych.

Należy mieć także na uwadze, że protesty wyborcze są swoistą ingerencją w demokratyczny proces wyborczy, w którym wola wyborcy nie może być kwestionowana nieuprawnionym działaniem wnoszącego protest.

Rygoryzm ustawodawcy w zakresie podstaw protestu jak i jego formy uzasadnia pogląd, że jeżeli protestujący oparł swój protest na określonym zarzucie, to nie może go już następnie rozszerzać, ani zmieniać jego podstawy np. z zarzutu wadliwego ustalenia wyników głosowania na zarzut popełnienia przestępstwa przeciwko wyborom. Z treści art. 59 ust. 2 Ordynacji wynika wprost, że sąd rozpoznaje zgłoszony protest w granicach podniesionego zarzutu. Nie może, więc ani z urzędu badać ponad zarzut zawarty w proteście, jak też nie może uznać za skutecznie podniesione inne zarzuty nawet wymienione w art. 58 ust.1 lub 2, ale nie wskazane w proteście.

Co się tyczy merytorycznego rozpoznawania, prawidłowo wniesionego protestu, to należy mieć zawsze na uwadze, że sąd rozpoznaje protest, stosując odpowiednio przepisy Kodeksu postępowania cywilnego.

W związku z tym trzeba pamiętać, że nie wystarczy wystąpić z żądaniem i przedstawieniem zarzutów. Konieczne jest jeszcze udowodnienie swoich racji i to bezpośrednio przez zainteresowanego. Sąd z zasady nie prowadzi postępowania dowodowego z urzędu, gdyż skutkowałoby to naruszeniem zasady równego traktowania wszystkich uczestników postępowania.

Zawsze jest możliwe cofnięcie wniesionego protestu. Jeżeli cofnięcie protestu następuje przed doręczeniem uczestnikom pisma wszczynającego postępowanie i doręczeniem im

zawiadomienia o terminie rozprawy, sąd umorzy postępowanie, bez pytania o wyrażenie zgody uczestników postępowania.

W razie wniesienia protestu, do czasu rozstrzygnięcia sprawy w sposób określony w art. 61 Ordynacji, do osób wybranych stosuje się przepisy o obowiązkach i prawach radnych. Wniesienie protestu nie skutkuje więc żadnymi konsekwencjami w stosunku do tych, których uwzględnienie protestu może dotyczyć. Ustawodawca uznał, że tylko prawomocne postanowienie sądu podjęte na podstawie art. 61 ust. 2 wywołuje określone skutki.

Protest rozpoznaje w postępowaniu nieprocesowym sąd okręgowy w składzie 3 sędziów, mimo że zgodnie z art. 509 kpc regułą jest rozpoznawanie spraw w tym postępowaniu w składzie jednego sędziego. Najwidoczniej ustawodawca uznał, że waga przedmiotowych spraw przemawia za orzekaniem przez sąd w składzie trzech sędziów. Ponieważ co do zasady sąd w omawianych sprawach rozstrzyga o naruszeniu prawa, słusznie wyłączono z tego postępowania ławników.

Ustawodawca określił sądowi okręgowemu 30-dniowy termin na rozpoznanie protestu. Termin ten liczy się od upływu terminu do wnoszenia protestów. Termin ma charakter instrukcyjny. Jego przekroczenie nie wywołuje wobec wydanego rozstrzygnięcia żadnych skutków.

W tym miejscu rodzi się pytanie o konsekwencje rażącego przekraczania przez sądy przy rozpoznawaniu protestów terminów określonych w art. 60 ust. 1 i 61 ust. 3. Oczywistym jest, że orzekanie o nieważności wyborów po kilkunastu miesiącach, jak się czasami zdarza nie powinno mieć miejsca. Dlatego *de lege ferenda* należałoby się zastanowić nad potrzebą ustalenia terminów zawitych do rozpatrzenia protestu przez sądy.

Sąd okręgowy rozpoznaje protest z udziałem zainteresowanych, komisarza wyborczego i przewodniczących właściwych komisji wyborczych. Przez zainteresowanych należy rozumieć tylko te osoby, które inicjują odpowiednim wnioskiem wszczęcie postępowania. Za takim poglądem przemawia treść art. 61 ust. 3, który stanowi, że na orzeczenie sądu okręgowego, o którym mowa w ust. 1 i 2 oraz art. 60, zainteresowanym przysługuje zażalenie. Zainteresowanym będzie, więc zarówno ten, kto jest nieuprawnionym do wniesienia protestu, ale swoim wnioskiem zainicjował postępowanie zakończone pozostawieniem protestu bez dalszego biegu, jak i ten, kto jest podmiotem uprawnionym do wniesienia protestu.

W art. 60 ust. 1 Ordynacji ustawodawca wskazał, że sąd okręgowy rozpoznaje protesty w postępowaniu nieprocesowym, stosując odpowiednio przepisy Kodeksu postępowania cywilnego. W praktyce orzeczniczej powstał problem w zakresie doręczeń orzeczeń, a mianowicie czy sąd powinien doręczyć orzeczenie z uzasadnieniem, czy bez uzasadnienia. Postanowieniem z dnia 7 stycznia 2003 r. (sygn. akt I Ns 205/02) SO w Opolu odrzucił wnioski strony o sporządzenie uzasadnienia orzeczenia, uznając, że nie przewidują takiego uprawnienia przepisy Ordynacji.

Tymczasem odesłanie do odpowiedniego stosowania przepisów Kodeksu postępowania cywilnego oznacza, że w kwestii doręczania orzeczeń należy stosować odpowiednio art. 517 kpc, który stanowi, że sąd uzasadnia i doręcza postanowienie stosownie do art. 357 kpc. Z treści tego ostatniego przepisu wynika, że postanowienia ogłaszane na posiedzeniu jawnym sąd uzasadnia tylko wtedy, gdy podlegają one zaskarżeniu i tylko na żądanie strony zgłoszone w terminie tygodniowym od dnia ogłoszenia postanowienia. Postanowienia te doręcza się tylko tej stronie, która zażądała sporządzenia uzasadnienia i doręczenia postanowienia z uzasadnieniem.

Sąd okręgowy pozostawia bez dalszego biegu protest wniesiony przez osobę do tego nieuprawnioną lub nie spełniającą warunków określonych w art. 58 ust. 1 i art. 59 ust. 2 Ordynacji. Powyższe uregulowanie jest wyczerpujące i nie pozwala, poprzez odesłanie do art. 199 § 2 kpc, na odrzucenie wniosku np. z powodu wniesienia go przez uczestnika postępowania, który nie istnieje.

Protesty dotyczące sprawy, co do której w Ordynacji przewiduje się możliwość wniesienia skargi lub odwołania do sądu lub właściwego organu wyborczego przed dniem głosowania - zgodnie z art. 60 ust. 3 Ordynacji - pozostawia się również bez dalszego biegu. Nie podlegają więc badaniu w trybie przepisów zastrzeżonych dla oceny ważności wyborów, zarzuty sprowadzające się do niewłaściwego składu komisji wyborczej, sposobu prowadzenia kampanii wyborczej, w tym używania haseł wyborczych, czy oznaczenia komitetów wyborczych. Podobnie z prawem do tajności głosowania, które zagwarantowane w przepisie art. 2 ust. 1 Ordynacji jest uprawnieniem wyborcy, a nie jego obowiązkiem. Zatem nawet gdyby wyborca dopisał na karcie do głosowania swoje nazwisko rezygnując z prawa do tajności głosowania to nie naruszyłby Ordynacji w części odnoszącej się do regulacji przebiegu głosowania czy ustalania wyników głosowania.

Bez znaczenia dla oceny sprawy, co do której przewiduje się w Ordynacji możliwość wniesienia skargi lub odwołania do sądu lub właściwego organu wyborczego przed

dniem głosowania, jest okoliczność, że wnioskodawca uchybił terminowi do skorzystania z tych środków lub o określonych faktach dowiedział się po dniu wyborów. Tego rodzaju zakres przedmiotowy został bez żadnych zastrzeżeń wyłączony z regulacji dotyczącej protestów.

Zgodnie z art. 61 ust. 1 Ordynacji sąd okręgowy rozpoznając protest rozstrzyga o ważności wyborów oraz o ważności wyboru radnego. Bez orzeczenia o nieważności wyborów do danej rady lub nieważności wyboru radnego niedopuszczalne jest, w wyniku uwzględnienia protestu, zamieszczenie w sentencji postanowienia, wyłącznie obowiązku podjęcia niektórych czynności wyborczych (por. postanowienie SA w Katowicach sygn. akt I A Cz 201/03, OSA 2003, nr 9, poz. 37).

Ustawą z dnia 20 kwietnia 2004 r. o zmianie ustawy - Ordynacja wyborcza do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 102, poz. 1055) dodano przepis art. 61 ust. 1 a, mocą którego sąd orzeka o nieważności wyborów lub nieważności radnego tylko wówczas, jeżeli okoliczności stanowiące podstawę protestu miały wpływ na wyniki wyborów. Wprowadzone przywołaną ustawą zmiany weszły w życie z dniem przystąpienia Rzeczypospolitej do Unii Europejskiej, z tym, że przepisy te, mają zastosowanie do kadencji następujących po kadencji, w czasie której ustawa weszła w życie. Powyższa zmiana, w pełni uzasadniona, wprowadza podobne zasady i rozstrzygnięcia protestów wyborczych we wszystkich procedurach, co niewątpliwie wpływa na ujednoczenie całego systemu wyborczego.

Orzeczenie na podstawie art. 61 ust. 2 powinno zawierać, co najmniej trzy ustalenia. Pierwsze to stwierdzenie nieważności wyborów lub nieważności wyboru radnego. Drugie to stwierdzenie wygaśnięcia określonych mandatów. Trzecie to rozstrzygnięcie o przeprowadzeniu wyborów ponownych.

W tym ostatnim przypadku sąd jest zobowiązany wskazać czynność, od której należy ponowić postępowanie wyborcze.

Na orzeczenie sądu okręgowego, o którym mowa w art. 60 i art. 61 ust. 1 i 2 Ordynacji, zainteresowanym, komisarzowi wyborczemu i przewodniczącemu właściwej komisji wyborczej przysługuje, w ciągu 7 dni od daty doręczenia, zażalenie do właściwego sądu apelacyjnego. W tym miejscu należy zauważyć, że przepisy Ordynacji nie przewidują obowiązku sądu doręczania z urzędu postanowień kończących postępowanie wywołane protestem tak jak to jest przewidziane w sprawach rozpoznawanych w trybie art. 72 Ordynacji. Zatem termin do zaskarżenia biegnie od daty doręczenia uprawnionemu na jego

wniosek odpisu postanowienia z uzasadnieniem. Jeżeli uprawniony nie składa wniosku o uzasadnienie to termin ten biegnie od daty ogłoszenia postanowienia. Sąd apelacyjny rozpoznaje sprawę w ciągu 30 dni. Na postanowienie sądu apelacyjnego nie przysługują żaden środek zaskarżenia.

Pewne wątpliwości wywołuje treść art. 61 ust. 4 Ordynacji, który stanowi, że o zakończeniu postępowania w sprawie protestów przeciwko ważności wyborów do danej rady lub ważności wyboru radnego tej rady i o treści ostatecznych orzeczeń właściwy sąd zawiadamia niezwłocznie zainteresowanych, wojewodę, komisarza wyborczego i przewodniczącego właściwej komisji wyborczej. Wykładnia systemowa tego przepisu nakazywałaby przyjąć, że sądem właściwym, jest sąd właściwy do rozpoznania protestu, a więc sąd okręgowy, o którym mowa w art. 59 ust. 1 Ordynacji. Wykładnia celowościowa jednak wskazuje, że podmioty uprawnione powinny być zawiadomione jak najszybciej o treści rozstrzygnięcia, a w związku z tym sądem właściwym powinien być sąd, którego orzeczenie prawomocnie zakończyło postępowanie w sprawie. Przez zawiadomienie należy rozumieć doręczenie prawomocnego orzeczenia rozstrzygającego protest. Przeprowadzenie wyborów ponownych zarządza wojewoda w ciągu 7 dni od dnia zakończenia postępowania sądowego, o którym mowa w art. 61 ust. 4. Zakończenie postępowania sądowego następuje z chwilą uprawomocnienia się rozstrzygnięcia w sprawie. To natomiast wcale nie jest równoznaczne z datą zawiadomienia o zakończeniu postępowania. Dlatego by nie było sprzeczności między art. 61 ust. 4, a art. 62 ust. 1, które skutkują de facto niemożliwością zachowania terminu określonego w art. 62 ust. 1, przepis ten powinien liczyć termin 7 dniowy od dnia zawiadomienia wojewody o zakończeniu postępowania w sprawie protestów.

W kontekście uregulowań całej Ordynacji uzasadniona byłaby również zmiana art. 62 ust. 3, który stanowi, że wygaśnięcie mandatów radnych, o których mowa w art. 61 ust. 2, następuje z dniem podania zarządzenia wojewody do publicznej wiadomości. Zauważyć należy, że przedmiotowe orzeczenie sądu ma charakter konstytutywny i ono winno w konsekwencji rozstrzygać o wygaśnięciu mandatów radnych. Tak jak to ma miejsce w przypadku art. 190 ust. 1 pkt 4 Ordynacji, który skutek wygaśnięcia łączy wprost z prawomocnością wyroku skazującego. Dlatego zarządzenie wojewody powinno jedynie stwierdzać fakt wygaśnięcia mandatów radnych.

W razie unieważnienia wyborów lub wyboru radnego, wybory ponowne przeprowadzają te same komisje wyborcze chyba, że podstawą unieważnienia były zarzuty odnoszące się

do komisji wyborczych lub nieprawidłowości w spisie wyborców. Wówczas powołuje się nowe komisje lub sporządza nowe spisy. Powyższe ustalenia winny znaleźć swoje odzwierciedlenie w orzeczeniu sądu. Takiej oceny nie mogą dokonywać organy wyborcze np. komisarz wyborczy.

Wyborów ponownych nie przeprowadza się, jeżeli ich data przypadłaby w okresie 6 miesięcy przed zakończeniem kadencji rady.

Wyniki wyborów ponownych podaje się w sposób określony w Ordynacji. W związku z tym zastosowanie będą miały odpowiednie przepisy art. 125, art. 153, art. 182 ust. 1 i art. 183.

Cywilna ochrona dóbr osobistych uczestników procesu wyborczego.

1. Uwagi wstępne.

Prawo wyborcze stanowi nieodłączny element norm ustrojowych państwa prawnego. Jest zbiorem reguł gwarantujących obywatelom udział w sprawowaniu władzy, osobiście lub za pośrednictwem swoich przedstawicieli, państwu zaś zapewniających realizację celów odpowiadających oczekiwaniom społeczeństwa.

Rzeczywistość polityczna i gospodarcza okresu powojennego wyznaczyła wyborcy rolę biernego uczestnika procesu wyborczego. O obsadzie stanowisk publicznych decydowały względy natury ideologicznej i partyjnej, bez możliwości faktycznego ich zweryfikowania w drodze osądu społecznego. Historyczne zmiany ustrojowe, zapoczątkowane ustaleniami Okrągłego Stołu, sprawiły, że role w tym zakresie uległy odwróceniu. Już wynik wyborów parlamentarnych z roku 1989, choć tylko do nowo wybranego Senatu – demokratycznych i wolnych, wykazał, jak dalece różne mogą się okazać oczekiwania rządzących, zorientowanych na utrzymanie *status quo*, od autentycznych preferencji społeczeństwa¹. Tym zaś właściwa jest cecha zmienności. Zdobyte zaufanie nie trudno bowiem utracić nie wykazując się deklarowaną efektywnością w wykonywaniu powierzonych zadań. Dokonująca wyboru większość udziela przecież wybranym szczególnego umocowania do działań zmierzających do osiągnięcia celów bliskich tej większości. Wybrani pozostają zatem w stałym stosunku podporządkowania i muszą się liczyć z reakcją wybierających, w zależności od tego, czy sprostali ich oczekiwaniom, czy też sprawili im zawód. W tej zależności tkwi podstawowa wartość demokracji, z tym zastrzeżeniem, że dokonująca wyboru większość powodowana jest dobrem jednostki i dobrem ogółu, jako celem nadrzędnym, a wybrani w poczuciu lojalności temu celowi się podporządkują. Większość, w swym dążeniu zorientowana na utrzymanie określonej dominacji (narodowościowej, rasowej, etnicznej, wyznaniowej itp.), przy tym nietolerancyjna, może sprowadzić następstwa równie niepożądane co i niebezpieczne².

Przykłady takich zjawisk są współcześnie aż nazbyt widoczne. W nieodległej przeszłości natomiast, w wydaniu każdego z dwóch systemów totalitar-

¹ Szerzej na ten temat: Andrzej Zoll, *Moje wybory w: Demokratyczne Prawo wyborcze w Rzeczypospolitej Polskiej (1990-2000)*, Warszawa, maj 2000 r., str. 9 i n.

² Bliżej w tym przedmiocie: Wojciech Łączkowski: *Prawo wyborcze a reguła większości w: Demokratyczne Prawo Wyborcze Rzeczypospolitej Polskiej (1990-2000)*, Warszawa, maj 2000 r. str. 23 i n.

nych, przybrały rozmiary katastrofalne. Należy w związku z tym zauważyć, że odwołanie się do większości ma uzasadnienie, jeżeli większość ta hołduje historycznie sprawdzonym i powszechnie uznawanym wartościom, jest otwarta na krytykę i poddaje się mechanizmom kontrolnym, tak własnym jak i zewnętrznym. W procesie wyborczym przekłada się to na jawność podejmowanych czynności, rzetelność w doborze kandydatów, świadomość uczestnictwa w konkurencyjnej walce o mandaty, odpowiedzialne korzystanie z materiałów propagandowych, z równoczesnym zachowaniem miary stosowności w oddziaływaniu na wyborców.

Odejście od systemu faktycznego desygnowania, pod pozorem wyboru, do organów przedstawicielskich, w aktualnej rzeczywistości ustrojowej zmusza osoby ubiegające się o stanowiska z wyboru, a także wspierające te osoby partie, organizacje, grupy obywateli, do aktywnego uczestnictwa w zabiegach o pozyskanie przychylności wyborców. Kampania wyborcza jest nieodłącznym elementem każdego procesu wyborczego. Pojęcie to obejmuje także propagandowe oddziaływanie na wyborców w referendach. W obu bowiem przypadkach nadrzędnym celem jest uzyskanie poparcia dla zamierzonego przedsięwzięcia. W konsekwencji oba rodzaje ordynacji pozostają w ścisłym instytucjonalnym i ustrojowym związku.

Kampania wyborcza rozumiana jako właściwa wyborom forma zabiegów o pozyskanie przychylności wyborców, definiowana także jako „forma komunikowania politycznego między uczestnikami życia politycznego”³, z natury rzeczy objawia się zachowaniami emocjonalnymi, determinacją w zwalczaniu przeciwników, akcentami krytycznymi, nie zawsze wyrażanymi w sposób odpowiadający przyjętym normom, a bywa że także w sposób wysoce naganny. Niezbędne jest wobec tego wprowadzenie prawnej kontroli przebiegu kampanii wyborczej i uruchomienie środków, które zapewniają respektowanie jej założeń, z zastosowaniem środków przymusu włącznie.

Jeżeli wobec tego Konstytucja RP w art. 62 zapewnia każdemu obywatelowi prawo do udziału w referendum i prawo wybierania do organów władzy państwowej i samorządowej, to tym samym wskazuje na obowiązek ustanowienia gwarancji w tym względzie. Temu obowiązkowi odpowiada określony w każdej ordynacji wyborczej i referendalnej katalog niedozwolonych zachowań oraz ze sposobem ich eliminowania bądź zapobiegania wynikającym z nich następstwom. W przypadkach naruszeń większej

³ R. Mojak: Wybory prezydenckie w Polsce, Przegląd Sejmowy 1995 r. nr 3, str. 38.

wagi wymienione akty prawne odsyłają do zasad ogólnych, co oznacza – ogólnie rzecz ujmując – odesłanie do stosowania równolegle prawa cywilnego i karnego.

2. Postanowienia ordynacji wyborczych i referendalnych w przedmiocie zwalczania niedozwolonych praktyk w toku kampanii wyborczej.

Istotą demokratycznego rządzenia jest wybieralność władz. Wybór przedstawicieli organów władzy, z założenia musi mieć charakter odnawialny, a to oznacza powtarzalną weryfikację już wcześniej dokonanych wyborów. Jeżeli weryfikacja ta ma doprowadzić do pożądanego celu, to niezbędne jest ustanowienie gwarancji zapewniających – wyborcom nieskrępowaną, ale pozbawioną cech naganności, swobodę ocen i wypowiedzi, wybieranym zaś prawo do korzystania ze środków prawnych i przymusu państwowego w dążeniu do eliminowania doświadczonego nadużyć w zakresie oddziaływania na opinie publiczną, a na wyborców w szczególności. Ustawodawca dostrzegł taką potrzebę wydając pierwszą w demokratycznych warunkach ordynację wyborczą i tej potrzebie daje wyraz uchwalając każdą następną, nie stroniąc przy tym od prób modyfikowania dotychczasowych rozwiązań oraz dążenia do ujednolicenia zasad w tym względzie w całym systemie prawa wyborczego. Oczekiwanemu przebiegowi kampanii wyborczej służy ustawowy katalog sankcji w razie dopuszczenia się naruszeń i określony wykaz uprawnień przysługujący zainteresowanym. W pierwszym i drugim przypadku ustawowe uregulowania przybrały następującą postać:

1) Ustawa z dnia 27 września 1990 r. o wyborze Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej (tj. Dz. U. z 2000 r. Nr 47, poz. 499 ze zm.).

Art. 80. 1. Jeżeli plakaty, hasła, ulotki, wypowiedzi albo inne formy propagandy i agitacji zawierają dane informacje nieprawdziwe, każdy zainteresowany ma prawo wnieść do sądu okręgowego wnioski o:

- 1) orzeczenie konfiskaty takich materiałów,
- 2) wydanie zakazu publikowania takich danych i informacji,
- 3) nakazanie sprostowania informacji,
- 4) nakazanie przeproszenia pomówionego,
- 5) nakazanie uczestnikowi postępowania wpłacenia kwoty do 50.000 złotych na rzecz instytucji charytatywnej,

- 6) zasądzenie od uczestnika postępowania na rzecz wnioskodawcy kwoty do 50.000 złotych tytułem odszkodowania.

Art. 82. Wykonanie uprawnień wynikających z niniejszej ustawy nie ogranicza możliwości dochodzenia przez osoby pokrzywdzone lub poszkodowane uprawnień na podstawie innych ustaw.

2) Ustawa z dnia 23 stycznia 2004 r. Ordynacja wyborcza do Parlamentu Europejskiego (Dz. U. Nr 25, poz. 219).

Art. 74. 1. Jeżeli rozpowszechniane, w tym również w prasie w rozumieniu prawa prasowego, materiały wyborcze, a w szczególności plakaty, ulotki, hasła i wypowiedzi lub inne formy prowadzonej w okresie kampanii wyborczej agitacji, zawierają informacje nieprawdziwe, kandydat na posła do Parlamentu Europejskiego lub pełnomocnik wyborczy zainteresowanego komitetu wyborczego ma prawo wnieść do sądu okręgowego wniosek o wydanie orzeczenia:

- 1) zakazu rozpowszechniania takich informacji;
- 2) przepadku materiałów wyborczych zawierających takie informacje;
- 3) nakazania sprostowania takich informacji;
- 4) nakazania publikacji odpowiedzi na stwierdzenia naruszające dobra osobiste;
- 5) nakazania przeproszenia osoby, której dobra osobiste zostały naruszone.

Art. 75. Wykonanie uprawnień wynikających z niniejszej ustawy nie ogranicza możliwości dochodzenia przez osoby pokrzywdzone lub poszkodowane uprawnień na podstawie innych ustaw.

3) Ustawa z dnia 12 kwietnia 2001 r. Ordynacja wyborcza do Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej i Senatu Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U. Nr 46, poz. 499 ze zm.).

Art. 91. 1. Jeżeli rozpowszechniane, w tym również w prasie w rozumieniu prawa prasowego, materiały wyborcze, a w szczególności plakaty, ulotki, hasła i wypowiedzi lub inne formy prowadzonej w okresie kampanii wyborczej agitacji, zawierają informacje nieprawdziwe, kandydat na posła albo kandydat na senatora lub pełnomocnik wyborczy zainteresowanego komitetu wyborczego ma prawo wnieść do sądu okręgowego wniosek o wydanie orzeczenia:

- 1) zakazu rozpowszechniania takich informacji,

- 2) przypadku materiałów wyborczych zawierających takie informacje,
- 3) nakazania sprostowania takich informacji,
- 4) nakazania publikacji odpowiedzi na stwierdzenia naruszające dobra osobiste,
- 5) nakazania przeproszenia osoby, której dobra osobiste zostały naruszone.

Art. 92. Wykonanie uprawnień wynikających z niniejszej ustawy nie ogranicza możliwości dochodzenia przez osoby pokrzywdzone lub poszkodowane uprawnień na podstawie innych ustaw.

4) Ustawa z dnia 16 lipca 1998 r. Ordynacja wyborcza do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw (tj. Dz. U. z 2003 r. Nr 159, poz. 1547 ze zm.).

Art. 72. 1. Jeżeli rozpowszechniane, w tym również w prasie, w rozumieniu prawa prasowego, materiały wyborcze, a w szczególności plakaty, ulotki, hasła i wypowiedzi lub inne formy prowadzonej w okresie kampanii wyborczej agitacji zawierają informacje nieprawdziwe, kandydat na radnego lub pełnomocnik wyborczy zainteresowanego komitetu wyborczego ma prawo wnieść do sądu okręgowego wnioski o wydanie orzeczenia:

- 1) zakazu rozpowszechniania takich informacji;
- 2) przypadku materiałów wyborczych zawierających takie informacje;
- 3) nakazania sprostowania takich informacji;
- 4) nakazania publikacji odpowiedzi na stwierdzenia naruszające dobra osobiste;
- 5) nakazania przeproszenia osoby, której dobra osobiste zostały naruszone;
- 6) nakazania uczestnikowi postępowania wpłacenia kwoty do 10.000 złotych na rzecz instytucji charytatywnej.

Art. 75. Wykonanie uprawnień wynikających z niniejszej ustawy nie ogranicza możliwości dochodzenia przez osoby pokrzywdzone lub poszkodowane uprawnień na podstawie przepisów innych ustaw, a w szczególności Kodeksu karnego, Kodeksu cywilnego i Prawa prasowego, wobec osób, których działanie lub zaniechania w toku kampanii wyborczej naruszyły cudze dobra osobiste lub majątkowe.

5) Ustawa z dnia 20 czerwca 2002 r. o bezpośrednim wyborze wójta, burmistrza i prezydenta miasta (Dz. U. Nr 113, poz. 984 ze zm.).

Ustawa nie zawiera uregulowań odnoszących się wprost do zachowań sprzecznych z porządkiem prawnym. Z mocy odesłania z art. 2 ust. 2 ustawy stosuje się w takich przypadkach art. 72 ust. 1 i art. 75 ordynacji wyborczej do organów samorządowych.

6) Ustawa z dnia 14 marca 2003 r. o referendum ogólnokrajowym (Dz. U. Nr 57, poz. 507 ze zm.).

Art. 44. 1. Jeżeli rozpowszechniane, w tym również w prasie w rozumieniu prawa prasowego, materiały dotyczące referendum, a w szczególności plakaty, ulotki, hasła i wypowiedzi lub inne formy prowadzonej kampanii referendalnej zawierają informacje nieprawdziwe, każdy, czyjego prawa dotyczy wynik postępowania, o którym mowa w ust. 2, ma prawo wnieść do sądu okręgowego wnioski o wydanie orzeczenia:

- 1) zakazu rozpowszechniania takich informacji;
- 2) przepadku materiałów zawierających takie informacje;
- 3) nakazania sprostowania takich informacji;
- 4) nakazania publikacji odpowiedzi na stwierdzenia naruszające dobra osobiste;
- 5) nakazania przeproszenia osoby, której dobra osobiste zostały naruszone.

Art. 45. Wykonanie uprawnień wynikających z niniejszej ustawy nie ogranicza możliwości dochodzenia przez osoby pokrzywdzone lub poszkodowane uprawnień na podstawie innych ustaw.

Powołane przepisy pozwalają wyróżnić dwie kategorie spraw, u podłoża których tkwią nadużycia w kampanii wyborczej, polegające na rozpowszechnianiu danych lub informacji nieprawdziwych. Do pierwszej należą te, których przedmiotem jest dążenie do wyeliminowania niekorzystnych dla zainteresowanych zdarzeń, działań, zachowań przy pomocy środków przewidzianych w poszczególnych ordynacjach wyborczych i referendalnych. Do drugiej natomiast kwalifikują się sprawy oparte na stanach faktycznych, wprawdzie osadzonych w realiach kampanii wyborczej, ale podstawą prawną dochodzonych w nich roszczeń nie są przepisy powołanych ordynacji, a przepisy innych ustaw, do których te pierwsze przepisy odsyłają. Zachodzi zatem zbieg podstaw

odpowiedzialności, zwany także zbiegiem tytułów odpowiedzialności⁴, tak rozumiany, że ten sam stan faktyczny wywołuje takie same skutki prawne na podstawie więcej aniżeli jednej normy prawnej. Poprawność tego określenia nie jest wolna od kontrowersji⁵, niemniej zakładając, że w każdym ze wskazanych przypadków nie wchodzi w grę wyłączność jednej z możliwych podstaw odpowiedzialności, a ich konkurencyjność, rzecz sprowadza się do wyboru podstawy prawnej roszczenia. Nie jest to zjawisko odosobnione na gruncie prawa cywilnego. Wystarczy odwołać się choćby do uregulowań zawartych w art. 414, 443 k.c., względnie uregulowania bezpośrednio związanego z przedmiotem wypowiedzi, a ujętego w art. 24 § 3 k.c.

Zakładając wybór podstawy roszczenia, należy przyjąć, że przedmiotem dochodzenia może być tylko takie roszczenie, które mieści się w wybranej podstawie. W konsekwencji jedno z konkurujących roszczeń musi ustąpić, bez względu na to, czy zakres przedmiotowy każdego z nich jest tożsamy. Inaczej rzecz ujmując, za niedopuszczalne uznać należy konstruowanie roszczeń o cechach mieszanych, skupiających po części elementy roszczeń przewidzianych w zbiegających się podstawach. Taka reguła jest niewątpliwie bardziej wyrazista na tle zbiegających się roszczeń – mających swe źródło w przeciwstawnych reżimach odpowiedzialności (*ex delicto i ex contractu*), ale brak też uzasadnienia dla twierdzenia, że podlega ona wyłączeniu w obrębie jednego z tych reżimów, względnie w sytuacjach objętych uregulowaniami szczególnymi.

Godzi się jednak zauważyć, że o ile przy zbiegu podstaw odpowiedzialności zachodzi rozdzielnosc samych roszczeń z nich wynikających, to wspólne, albo nawzajem się uzupełniające, czyli pozostające w zbiegu kumulatywnym mogą się okazać przesłanki dochodzonych roszczeń, np. wina, bezprawność.

Nie rzadkie są jednak przypadki, kiedy ustawa statuuje jedynie odpowiedzialność za określone zachowania w pozostałym zakresie odsyłając do innych uregulowań. Wówczas kumulacyjny zbieg podstaw odpowiedzialności nie może być kwestionowany.

Wzgląd na przewidywalność skutków wyboru jednej ze zbiegających się podstaw pozwala przyjąć, że sam dotknięty nagannym zachowaniem zainteresowany może wskazać, z której z nich decyduje się skorzystać. Nie musi tego zresztą czynić w sposób wyraźny. Wszak nie jest do tego zobligowany orientując się na wystąpienie z

⁴ Por. uchwała SN z dnia 13 listopada 1956 r., I CO 29/56 – OSPiKA 1957 r. Nr 2, poz. 34 z glosą Z. Nowakowskiego.

⁵ Por. S. Galicki: Odpowiedzialność cywilna za nieszczęśliwe wypadki, Wyd. Pr. 1959 r., str. 9, przypis 6.

żądaniem na drodze procesu (art. 187 k.p.c.). Jeżeli zaś dąży do szybkiego wyeliminowania przyczyn osłabiających jego szanse wyborcze i czyni to przedstawiając sądowi do rozstrzygnięcia czytelne żądanie w okresie poprzedzającym wybory, to w sposób dostatecznie pewny daje wyraz temu, że żądanie ma oparcie w przepisach określonej ordynacji wyborczej i podlega rozpoznaniu w postępowaniu nieprocesowym. To sąd ostatecznie, powodowany treścią ustalonego stanu faktycznego, wypełniając obowiązek z art. 328 § 2 k.p.c., określi podstawę rozstrzygnięcia.

Wymaga w związku z tym zauważenia, że wymienione w ordynacjach wyborczych i referendalnych roszczenia mają, po pierwsze, charakter zamknięty, po drugie zaś służą doraźnemu celowi – zniweczeniu szkodzących zainteresowanemu działań w ściśle określonym czasie, tj. przed upływem terminu wyborów. Należy stąd wyprowadzić wniosek, że ich dochodzenie w terminie późniejszym przeczy celowi jakiego mają służyć, a nie zakończone w tym terminie stają się bezprzedmiotowe. W pierwszym przypadku powinno to prowadzić do oddalenia wniosku z uwagi na brak interesu prawnego wnioskodawcy, w drugim natomiast do umorzenia postępowania z powołaniem się na przepis art. 355 § 1 k.p.c. w związku z art. 13 § 2 k.p.c. W jednym i drugim przypadku jednakże zainteresowany może, uprzedzając wskazany sposób rozstrzygnięcia, zgłosić zmianę żądania na zasadzie art. 193 § 1 k.p.c. nadając mu charakter roszczenia przewidzianego w przepisach ustawy, do której odsyła stosowny przepis ordynacji, np. art. 82 ustawy o wyborze Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej. Taka zmiana przedmiotowa nie wpływa na właściwość sądu, skoro zarówno roszczenia przewidziane w poszczególnych ordynacjach jak i roszczenia w sprawach o naruszeniu dóbr osobistych i łącznie z nimi dochodzone roszczenia majątkowe, podobnie jak i roszczenia wynikające z prawa prasowego, stosownie do treści art. 17 pkt 1, 2 i 3 k.p.c. należą do właściwości sądów okręgowych.

Omawianemu przekształceniu mogą podlegać tylko te z roszczeń przewidzianych w prawie wyborczym, które zachowują przymiot roszczeń niemajątkowych bądź należą do kategorii roszczeń, dla dochodzenia których zastrzeżona została właściwość sądów okręgowych. Pozostaje przy tym bez znaczenia, czy dotychczasowe roszczenie werbalnie odpowiada przekształconemu. Znaczenie decydujące ma bowiem podstawa prawna, na której jest oparte.

Dopuszczalność zmiany żądania przewidziana w art. 193 § 1 k.p.c. jest wyłączona, gdyby miała prowadzić do zmiany właściwości sądu, zarówno rzeczowej jak i miejscowej. W konsekwencji zmiana może dotyczyć także roszczeń majątkowych, o ile

sąd, przed którym zmiana nastąpiła, będzie nadal właściwy. W przypadku gdy zmiana jest równoznaczna z nowym żądaniem i z tego powodu uznać ją należy za niedopuszczalną, wówczas sprawę należy zakwalifikować jako obejmującą nowe roszczenie podlegające rozpoznaniu z uwzględnieniem właściwości rzeczowej i miejscowej. Właściwym do jej rozpoznania będzie zatem sąd, przed którym przekształcenie nastąpiło, albo sąd, któremu sprawa zostanie przekazana. Odnosi się to do tych przewidzianych w ordynacjach wyborczych spraw, w których przedmiotem jest tylko żądanie majątkowe, a do takich należy sprawa o nakazanie uczestnikowi postępowania wpłacenia określonej kwoty na rzecz instytucji charytatywnej, które od tej pory podlegałyby ocenie na podstawie art. 448 k.c. Wyłania się w związku z tym wątpliwość, czy w ogóle takie roszczenie może być dochodzone po zakończeniu kampanii wyborczej, a ściślej, po upływie terminu wyborów, zważywszy na odmiennosc celu przyznawania „odpowiedniej sumy” na podstawie art. 448 k.c. i brak skrepowania sądu co do określenia jej wysokości. Co poza tym znamienne, uwzględnienie roszczenia z art. 448 k.c. pozostaje w ścisłej zależności od ustalonego naruszenia dobra osobistego nie tylko w warunkach bezprawności ale i zawinienia (por. orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia 12 grudnia 2002 r., V CKN 1581/00, OSN 2004/4/53). W tych warunkach można bronić poglądu, że specyfika przewidzianego w ordynacjach wyborczych i referendalnych roszczenia na rzecz instytucji charytatywnej przemawia za tym, że może ono być dochodzone tylko w okresie trwania kampanii wyborczej i nie później niż do dnia wyborów. Gdyby natomiast przyjąć, że nie ma przeszkód stosowania w takim wypadku powołanego przepisu przy spełnieniu wszystkich leżących u jego podstaw przesłanek, to aktualne wówczas byłoby pytanie, czy uwzględniając roszczenie, należałoby zachować progi kwotowe określone w przepisach ordynacyjnych. Odpowiedź mogłaby chyba być tylko pozytywna, skoro sama istota tego nowego roszczenia pozostałaby tożsama.

Wymieniony art. 82 ustawy o wyborze Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej i odpowiadające mu uregulowania w innych wskazanych ordynacjach statuuja możliwość dochodzenia przez pokrzywdzonych i poszkodowanych roszczeń na innych podstawach mimo wykonania uprawnień ustanowionych przepisami ustaw ordynacyjnych. Wspólne tym ustawom wyrażenie „wykonanie uprawnień” nie może być rozumiane inaczej, jak tylko w ten sposób, że chodzi o inne uprawnienia niż te wykonane, o ile te inne są przedmiotem odrębnych uregulowań.

Przykładowo rzecz biorąc orzeczoną na podstawie przepisów ordynacji obowiązek przeproszenia zainteresowanego eliminowałby możliwość ponownego pozy-

tywnego rozstrzygnięcia w tym względzie na innej podstawie. Tej treści ponowne żądanie podlegałoby oddaleniu wobec zaspokojenia pretensji pokrzywdzonego wcześniejszym orzeczeniem. Z kolei wzgląd na odmienność podstawy prawnej wcześniejszego żądania, odbiera orzeczeniu zapadłemu z tego żądania cechę powagi rzeczy osądzonej (*res indicata*), a co za tym idzie sąd nie mógłby stosować art. 199 pkt 2 k.p.c. i odrzucić pozew. To nowe żądanie nie byłoby bowiem „tym samym”. Stosownie do treści art. 366 k.p.c. granice powagi rzeczy osądzonej określa nie tylko podstawa faktyczna żądania, ale także jego podstawa prawna (por. orz. SN z dnia 22 kwietnia 1967 r., I CR 570/64)⁶.

Konkludując przyjąć należy, iż roszczenia z zakresu ochrony dóbr osobistych dochodzone na podstawie poszczególnych ordynacji wyborczych podlegają ograniczeniom czasowym, wyznaczonym kalendarzem wyborczym. Jest to rodzaj prekluzji sądowej, co sprawia, że wszelkie negatywne zjawiska w przedmiocie oddziaływania na wyborców, poprzedzające kampanię wyborczą, i zaistniałe później, podlegają zwalczaniu w oparciu o inne podstawy prawne niż te ujęte w prawie wyborczym. Z reguły zastosowanie mieć będą przepisy kodeksowe i przepisy prawa prasowego.

3. Kodeksowa ochrona dobra osobistego.

Kodeks cywilny nie definiuje pojęcia dobra osobistego w art. 23 wskazuje jedynie przykładowo na określone dobra osobiste, dając tym samym wyraz temu, że ich ścisłe skatalogowanie nie jest możliwe. Wobec uwarunkowań związanych z rozwojem stosunków społecznych, środowiskowych, kulturowych, światopoglądowych itp. W niepublikowanym orzeczeniu z dnia 10 czerwca 1977 r., II CR 187/77, analizując treść normatywną art. 23 k.c., Sąd Najwyższy skłania się do przekonania, że dobro osobiste jest to ogół czynników mających na celu zapewnienie obywatelowi rozwoju jego osobowości, ochronę jego egzystencji i zapewnienie mu prawa do korzystania z dóbr, które są dostępne, a które sprzyjają zachowaniu cech odrębności i związku ze społeczeństwem, w którym żyje. Doktrynalne ujęcie dobra osobistego natomiast sprowadza się do dwóch przeciwstawnych teorii: monistycznej, traktującej o jednym dobru osobistym i odpowiadającym mu prawie osobistości oraz monistycznej, opowiadającej się za zróżnicowaniem dobra osobistego w parze ze zróżnicowanym prawem osobistości. W praktyce jednak wszelkie próby zdefiniowania pojęcia dobra osobistego mają znaczenie drugorzędne, skoro z natury ma ono charakter powszechny i uniwersalny, a przedmiotem oceny może być tylko to skonkretyzowane przez zainteresowanego.

⁶ OSPiKA 1967/7-8/158 z glosą W. Berutowicza.

W przeciwieństwie do norm prawa wyborczego powołanie się pokrzywdzonego na art. 23 k.c. pozwala mu skorzystać z szerszego zakresu ochrony prawnej, bowiem szersze są ujęte w tym przepisie granice nienaruszalności dobra. Przyznane pokrzywdzonemu przepisem art. 24 k.c. środki ochrony służą zaspokojeniu roszczeń zarówno niemajątkowych jak majątkowych. Nie są one przy tym ściśle określone. Tym o charakterze niemajątkowym ustawodawca postawił tylko wymóg przedstawienia ich w odpowiedniej treści i w odpowiedniej formie, a zatem uwarunkowanych okolicznościami stanu faktycznego i celowych. Za celowe i tym samym skutecznie odwracające skutki dokonanych naruszeń, mogą być uznane te, które wymuszają na naruszcycielu stosowne zachowanie, a które z mocy orzeczenia staną się dostępne osobom dysponującym wiedzą o szerzonej przez sprawcę i krzywdzącej informacji, nie wyłączając działań adresowanych do samego pokrzywdzonego.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego można wskazać na szereg przykładów takich czynności, które odzwierciedlają istotę uprawnień podmiotowych mających oparcie w art. 24 k.c. W orzeczeniu z dnia 22 grudnia 1997 r., II CKN 546/97⁷ Sąd Najwyższy stwierdził, że żądanie dopełnienia czynności potrzebnych do usunięcia skutków naruszenia dóbr osobistych przez złożenie oświadczenia odpowiedniej treści i w odpowiedniej formie powinno być skonkretyzowane przez osobę domagającą się ochrony, czyli powinna ona ściśle określić i sformułować treść oświadczenia, którego złożenia się domaga. Z kolei w uwadze adresowanej do sądu orzekającego ujętej w tezie orzeczenia z dnia 19 stycznia 1982 r., IV CR 500/81⁸ Sąd Najwyższy wyjaśnił, że część sentencji wyroku w sprawie ochrony dóbr osobistych, która dotyczy przeproszenia powinna zawierać m.in. ściśle zindywidualizowane określenie czynności, która ma być dopełniona. Sąd nie może się ograniczyć do takiej formuły sentencji wyroku, w której sformułowanie treści oświadczenia, w tym także przeproszenia pozostawia się pozwanemu. Taki sposób sformułowania wyroku nie odpowiada zasadzie, że sentencja wyroku musi być definitywna, kategoryczna i nie może pozostawić jej konkretyzacji którejkolwiek ze stron. Wreszcie w niepublikowanym orzeczeniu z dnia 10 lutego 1998 r., II CKN 528/97 Sąd Najwyższy wyraził zapatrywanie, że złożenie oświadczenia odpowiedniej treści powinno zmierzać do usunięcia skutków dokonanego naruszenia dóbr osobistych i musi pozostawać w związku z tym warunkiem (art. 24 § 1 k.c.). Powołany przepis nie stanowi natomiast podstawy

⁷ OSNC 1998/7- 8/119.

⁸ OSNCP 1982/8-9/123.

domagania się, aby przez orzeczenie sądu zobowiązać pozwanego w sprawie o naruszenie dóbr osobistych ogólnych pozytywnej deklaracji na temat osoby powoda.

Wyposażając pokrzywdzonego w prawo żądania zaniechania działania zagrażającego jego dobru, a w razie dokonania naruszenia także w prawo żądania dopełnienia czynności potrzebnych do usunięcia jego skutków, w zdaniu pierwszym § 1 art. 24 k.c. ustawodawca czyni zastrzeżenie używając wyrażenia: „chyba że nie jest ono bezprawne”. Takie wyrażenie, wskazuje zarazem na bezprawność jako przesłankę odpowiedzialności za naruszenie cudzego dobra osobistego. Wyłączona jest zatem odpowiedzialność w razie działania w ramach porządku prawnego, wykonywania prawa podmiotowego, działania w obronie uzasadnionego interesu, chyba że – jak to zauważa Sąd Najwyższy w niepublikowanym orzeczeniu z dnia 15 listopada 2000 r. – wykonanie prawa podmiotowego, co samo w sobie jest okolicznością wyłączającą bezprawność, następuje w sposób uchybiający rzetelności i potrzebie uszanowania praw innych osób i wtedy działaniu sprawcy można przypisać cechę bezprawności.

Nie są odosobnione przypadki, gdy naruszenie dobra jest obopólne i niekoniecznie spowodowane. W takim wypadku skutki naruszeń się znoszą. Za nieuzasadnione też należałoby w tych warunkach uznać takie stosowanie art. 5 k.c., w wyniku którego powództwo podlegałoby oddaleniu z tym tylko uzasadnieniem, że powód dotknięty naruszeniem dóbr osobistych nadużywa swego prawa (por. orz. Sądu Najwyższego z dnia 30 kwietnia 1970 r., II CR 103/70⁹).

4. Ochrona dóbr osobistych według prawa prasowego.

W okresie kampanii wyborczej doniosłą rolę spełnia prasa i inne środki przekazu. Relacje prasowe zatem w szerokim zakresie mogą kształtować wiedzę o osobach kandydatów, o ich przymiotach osobistych, prezentowanych programach, preferencjach politycznych i także w tej postaci mogą się okazać źródłem informacji nieprawdziwych, a co za tym idzie naruszających dobra osobiste.

Ustawa z dnia 26 stycznia 1984 r. Prawo prasowe (Dz. U. Nr 5, poz. 24 ze zm.) w art. 12 nakazuje dziennikarzowi zachować szczególną staranność i rzetelność przy zbieraniu i wykorzystaniu materiałów prasowych, zwłaszcza sprawdzić zgodność z prawdą uzyskanych wiadomości lub podać ich źródło (pkt 1) oraz chronić dobra osobiste, a

⁹ OSPiKA 1971/4/83 z glosą A. Szpunara.

nadto interesy działających w dobrej wierze informatorów i innych osób, które okazują mu zaufanie (pkt 2).

Brzmienie powołanego przepisu wyzwała w pierwszym rzędzie potrzebę określenia wzajemnej relacji między nim a przepisami art. 23 i 24 k.c. W orzecznictwie za dominujące uznaje się stanowisko, że nie zachodzi tu zależność w rodzaju *lex generalis – lex specialis* (tak Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 24 sierpnia 1990 r., II CR 1303/89¹⁰). Przyjmuje się natomiast, mając zwłaszcza na względzie treść art. 37 prawa prasowego, według którego do odpowiedzialności za naruszenie prawa spowodowane opublikowaniem materiału prasowego stosuje się zasady ogólne, że przepisy kodeksowe i prawa prasowego w zakresie ochrony dóbr osobistych pozostają w zbiegu kumulatywnym. Przepisy te zatem wzajemnie się uzupełniają, co prowadzi do konstatacji, że po krzywdzonemu naruszeniu dobra osobistego służy wybór środków ochrony przewidzianych w obu regulacjach. Nie usuwa to jednak wątpliwości co do przesłanek odpowiedzialności za naruszenie dobra osobistego w wyniku publikacji prasowej. O ile bowiem ugruntowane jest przekonanie, że kodeksowa ochrona dóbr osobistych oparta jest na przesłance bezprawności, to na gruncie prawa prasowego za rozstrzygający należałoby traktować wzgląd na ujęty w art. 12 prawa prasowego obowiązek starannego i rzetelnego działania dziennikarza. Okoliczność ta przemawia za preferowaniem przesłanki winy a nie bezprawności. Zagadnienie jest niewątpliwie wysoce kontrowersyjne i wymaga zajęcia stanowiska przez judykaturę. Próbę w tym kierunku podjął Sąd Najwyższy poszukując odpowiedzi na pytanie „Czy postawienie nieprawdziwego zarzutu w publikacji prasowej może być uznane za bezprawne naruszenie dóbr osobistych (art. 24 § 1 k.c.), jeżeli dziennikarz zachował szczególną staranność i rzetelność przy zbieraniu i wykorzystaniu materiałów prasowych (art. 12 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 26 stycznia 1984 r. – Prawo prasowe, Dz. U. Nr 5, poz. 24 ze zm.)?”.

¹⁰ OSNCP 1991/8-9/108.

Zastosowanie techniki elektronicznej w procedurach wyborczych i referendalnych

W oparciu o przepisy ustaw regulujących procesy wyborcze i referendalne, statutu Krajowego Biura Wyborczego¹ oraz regulaminu Państwowej Komisji Wyborczej² jednostki organizacyjne Krajowego Biura Wyborczego zapewniają organizacyjno-administracyjne, finansowe i techniczne warunki wykonywania zadań związanych z organizacją i przeprowadzaniem wyborów i referendów na obszarze kraju.

Istotą rolę w organizacji i zapewnieniu warunków technicznych wykonywania powyższych zadań stanowi wsparcie z wykorzystaniem techniki elektronicznej zapewniają je Zespół Prawny i Organizacji Wyborów Krajowego Biura Wyborczego oraz na wyznaczonym obszarze części województw delegatury.

I. Wstęp.

Głównym celem informatycznego wsparcia organów wyborczych w procedurach wyborczych i referendalnych jest sprawne i prawidłowe ustalenie wyników głosowania i wyników wyborów powszechnych, lokalnych oraz referendów, wspomaganie nadzoru Państwowej Komisji Wyborczej i komisarzy wyborczych nad prowadzeniem i aktualizacją rejestru wyborców i sporządzaniu spisów wyborców w gminach, a także udostępnianie zainteresowanym instytucjom i osobom wszelkich dokumentów wyborczych, w tym zestawień statystycznych o wynikach wyborów i referendów.

W zakresie działania organów wyborczych można przedstawić następujące zadania wspierane techniką elektroniczną:

- a) wspomaganie organizacji wyborów i referendów, w tym szczególnie kontrola poprawności rejestracji danych o przebiegu i wynikach wyborów i referendów;
- b) obsługa informacyjna geografii i demografii wyborczej (rejestr i spisy wyborców oraz wspomaganie procesów ustanawiania obwodów i okręgów głosowania);

¹ Załącznik do uchwały PKW z dnia 14 stycznia 2002 r. – (M. P. Nr 3, poz. 60).

² Załącznik do uchwały PKW z dnia 17 kwietnia 2003 r. – (M. P. Nr 20, poz. 301).

- c) obliczanie wyników głosowania i wyników wyborów na podstawie danych liczbowych z protokołów głosowania w obwodzie z uwzględnieniem kontroli wewnętrznej spójności arytmetycznej danych z tych protokołów;
- c) prowadzenie archiwum danych wyborczych i bazy danych o prawie wyborczym wraz z orzecznictwem Państwowej Komisji Wyborczej i innych organów Państwa związanych z wykonywaniem prawa wyborczego;
- d) publikacja wyników wyborów i innych dokumentów związanych z działalnością administracji wyborczej;

Państwowa Komisja Wyborcza zdecydowała o budowie zintegrowanego systemu informatycznego obsługi wszystkich wyborów i referendum. System zawiera centralną bazę danych obejmujących wyniki głosowania oraz wyniki wyborów i referendum. Informacje z centralnej bazy danych udostępniona są za pomocą aplikacji internetowej. System w fazie przedwyborczej obejmuje ewidencję obwodów i okręgów głosowania, ewidencję meldunków z rejestru wyborców oraz ewidencję komitetów, list kandydatów oraz składów i siedzib komisji wyborczych. Użytkownicy systemu posiadają odpowiednie uprawnienia do funkcji systemu. System dostępu i uprawnień użytkowników do aplikacji zorganizowany jest za pomocą certyfikatów z zapewnieniem autoryzacji, poufności transmisji oraz integralności przesyłanych informacji. Dostęp do systemu centralnego wykonany został za pomocą szyfrowanych kanałów transmisji w oparciu o prywatną sieć przy wykorzystaniu sieci telekomunikacyjnej użytku publicznego.

Na etapie wyborów opracowany został podsystem do wprowadzania danych o wynikach głosowania z obwodowych komisji wyborczych na poziomie okręgowych, rejonowych komisji wyborczych i komisarzy oraz moduł komunikacji wyników głosowania w obwodzie i okręgu do Państwowej Komisji Wyborczej. Wprowadzone dane zostają zaszyfrowane, podpisane oraz przesłane bezpiecznym kanałem transmisji. Państwowa Komisja Wyborcza po stwierdzeniu zgodności danych w systemie z protokołami okręgowej komisji lub komisarzy, na podstawie kontrolnych zestawień, opracowuje i ogłasza obwieszczenia o wynikach głosowania i wynikach wyborów i referendum

II. Założenia i elementy zintegrowanego systemu techniki elektronicznej w procedurach wyborczych i referendalnych.

Na podstawie wieloletnich doświadczeń ze stosowania techniki elektronicznej w procedurach wyborczych i referendalnych oraz w oparciu o kierunki rozwoju wsparcia

informatycznego dla administracji wyborczej, Państwowa Komisja Wyborcza w 2003 r. zaakceptowała budowę zintegrowanego systemu informatycznego „Platforma Wyborcza”.

Po analizie strategicznych kierunków rozwoju informatyki wyborczej przyjęto główne założenia budowy systemu:

- Elementy budowanego systemu: licencje na oprogramowanie, podstawowy sprzęt komputerowy oraz łącza telekomunikacyjne są własnością Krajowego Biura Wyborczego.
- System budowany jest w oparciu o uznane standardowe narzędzia i mechanizmy przetwarzania danych: centralna relacyjna baza danych, technologia wielowarstwowa; infrastruktura klucza publicznego, standard przesyłania danych w oparciu o pliki XML oraz rekomendację Rady Europy w zakresie wymagań technicznych dla systemu głosowania elektronicznego³ a w szczególności zaleceń standardu języka wyborczego EML⁴;
- Budowane podsystemy obsługi organów wyborczych zakładają możliwość pracy lokalnej w przypadku awarii sieci telekomunikacyjnej; w przypadku awarii sprzętu opracowane są procedury postępowania zapewniające ciągłość pracy systemu;
- Infrastruktura telekomunikacyjna zapewni możliwość współpracy z systemem centralnym przez organy wyborcze;
- System zapewni możliwość skalowania: rozbudowę sprzętu dla centralnej bazy i podsystemów lokalnych, zwiększenie parametrów sieci telekomunikacyjnej oraz parametrów sprzętu komputerowego;
- Dane wprowadzone i zatwierdzone do systemu są podstawą tworzenia dokumentów związanych z procesem wyborczym i referendalnym spełniających ustawowo określone warunki i zgodnie z wzorami dokumentów zatwierdzonymi przez Państwową Komisję Wyborczą (karty do głosowania, uchwały, obwieszczenia i komunikaty Państwowej Komisji Wyborczej, protokoły, postanowienia i obwieszczenia okręgowej i rejonowej komisji wyborczej oraz komisarzy wyborczych, a także protokoły obwodowej komisji wyborczej). Założenie to zapewnia spójność i poprawność danych o rejestracji komitetów wyborczych, list i kandydatów, komisjach wyborczych oraz o wynikach głosowania i wynikach wyborów i referendów.

³ http://www.coe.int/t/e/integrated_projects/democracy/02_Activities/02_e-voting/02_Recommendation/.

⁴ <http://xml.coverpages.org/ni2004-11-10-a.html>.

- System zawiera wiele modułów rejestracji komitetów, list i kandydatów oraz składu i siedziby komisji wyborczych, wprowadzania danych o wynikach głosowania w obwodzie, obliczania wyników głosowania, ustalania wyników wyborów i referendum, przechowywania i udostępnienie danych o wynikach głosowania i wynikach wyborów i referendum oraz przechowywania i udostępnianie informacji o dokumentach związanych z procesami wyborczymi i referendalnymi.
- Docelowo zakłada się, że system będzie powiązany z biuletynem informacji publicznej, systemem elektronicznego obiegu dokumentów w Krajowym Biurze Wyborczym i delegaturach oraz systemem wizualizacji wyników głosowania i wyników wyborów i referendum.
- Budowany system zakłada możliwość rozwoju w kierunku obsługi informatycznej obwodowych komisji wyborczych w zakresie sprawdzenia poprawności sporządzenia protokołu, wydruku roboczej wersji protokołu, przesłania drogą elektroniczną wyników głosowania w obwodzie do komisji wyborczych wyższego szczebla oraz możliwość pozyskania danych o wynikach głosowania z homologowanej przez Państwową Komisję Wyborczą urny elektronicznej na poziomie obwodowej komisji wyborczej.

W celu realizacji złożonej koncepcji budowy zintegrowanego systemu podzielono system na wyodrębnione elementy składowe. Budowa tak rozległego systemu jest procesem zakładającym okres trzech lat budowy. Poszczególne elementy systemu powstają w wyznaczonych etapach. Każdy oddany element i etap systemu podlega permanentnemu procesowi konserwacji, testowania i wdrożenia, ze względu na zmiany przepisów prawa i rozwój technologii teleinformatycznej. Dzięki przyjętej spiralnej metodologii budowy systemu można osiągnąć założony cel w ściśle określonym reżimie czasowym w ramach przydzielonych środków budżetowych. Każdy element systemu zakłada ciągłe lub wielokrotne wykorzystanie.

Organizacja procedur wyborczych realizowanych przez system obejmuje:

1. w czasie pomiędzy głosowaniami w wyborach i referendach przeprowadzanych w całym kraju organizacja pracy obejmuje:
 - a) ewidencjonowanie danych i zmian o geografii wyborczej,
 - b) ewidencjonowanie danych z meldunków rejestru wyborców,
 - c) przeprowadzanie wyborów w toku kadencji, rejestracja terminów wyborów, referendum i zmiany obsady,

- d) ewidencjonowanie sprawozdań finansowymi partii politycznych,
 - e) ewidencjonowanie sprawozdań finansowymi komitetów wyborczych,
 - f) przygotowywanie danych dla biuletynu informacji publicznej,
2. w czasie poprzedzającym wybory ogólnokrajowe i referenda ogólnokrajowe organizacja pracy obejmuje:
- a) ewidencjonowanie zgłoszeń komitetów wyborczych,
 - b) ewidencjonowanie zgłoszeń list oraz kandydatów,
 - c) ewidencjonowanie zmian geografii,
 - d) administracja systemem w zakresie przygotowania do wyborów i referendów, rejestracja użytkowników i uprawnienia do określonych funkcji,
 - e) przygotowywanie danych dla biuletynu informacji publicznej,
3. w czasie wyborów ogólnokrajowych i referendów ogólnokrajowych organizacja pracy obejmuje:
- a) rejestrowanie wyników głosowania,
 - b) obliczanie wyników głosowania oraz ustalenie wyników wyborów i referendów,
 - c) przygotowanie dokumentów związanych z ustaleniem wyników głosowania oraz wyników wyborów,
 - d) przygotowywanie danych dla biuletynu informacji publicznej,

Budowany zintegrowany system można podzielić na następujące elementy:

1. Infrastruktura teleinformatyczna w Krajowym Biurze Wyborczym i delegaturach obejmującej:
- 1) serwery bazy danych z macierzą dyskową,
 - 2) serwery aplikacyjne,
 - 3) serwery telekomunikacyjne,
 - 4) urządzenia telekomunikacyjne,
 - 5) licencja bazy danych i systemu operacyjnego,

- 6) łącza telekomunikacyjne i łącza zapasowe.
2. Podsystem bezpiecznej komunikacji i autoryzacji przesyłania danych stanowiący podstawę komunikacji i autoryzacji dla pozostałych elementów, modułów i podsystemów. Podsystem tworzy szyfrowane kanały prywatnej sieci łączące centralną bazę danych Państwowej Komisji Wyborczej z podsystemami lokalnymi obsługi rejonowych, okręgowych komisji wyborczych i komisarzy wyborczych. Podsystem zawiera centralną bazę użytkowników systemu z opisem ich uprawnień w oparciu o infrastrukturę klucza publicznego, elementy zabezpieczające przed incydentami w sieci publicznej, mechanizmy i procedury przełączania łączy telekomunikacyjnych w przypadku awarii.
3. Centralna baza danych, składająca się z:
 - 1) bazy geografii wyborczej zawierającej:
 - a. geografię i demografię wyborczą,
 - b. terminarz wyborów i referendów,
 - c. obsadę mandatów,
 - d. ewidencję partii politycznych,
 - 2) bazy operacyjnej, do przechowywania informacji w procesie bieżącej obsługi wyborów i referendów, zawierającej:
 - a. ewidencję komitetów wyborczych,
 - b. ewidencję list kandydatów oraz kandydatów,
 - c. wyniki głosowania z protokołów organów wyborczych,
 - d. wyniki wyborów i referendów,
 - 3) bazy archiwalnej do przechowywania wyników wyborów i referendów,
4. Podsystem centralny wspomagający pracę zespołów i delegatur KBW oraz organów wyborczych w zakresie:
 - 1) ewidencjonowania danych i zmian o geografii wyborczej,
 - 2) prowadzenia katalogu partii politycznych,
 - 3) prowadzenia katalogu organów wyborczych i uprawnień,

- 4) ewidencjonowania terminów wyborów i referendów,
 - 5) ewidencjonowania zgłoszeń komitetów wyborczych, list kandydatów i kandydatów.
5. Podsystemy do obsługi wyborów i referendów obejmujące:
- 1) wybory członków Parlamentu Europejskiego,
 - 2) wybory do Sejmu RP,
 - 3) wybory do Senatu RP,
 - 4) wybory Prezydenta RP,
 - 5) referenda ogólnokrajowych,
 - 6) wybory do sejmików wojewódzkich,
 - 7) wybory do rad powiatów i miast na prawach powiatu,
 - 8) wybory (proporcjonalne) do rad gmin powyżej 20 tysięcy,
 - 9) wybory (większościowe) do rad gmin do 20 tysięcy,
 - 10) wybory wójta/burmistrza/prezydenta miasta,
 - 11) referenda lokalne w sprawie odwołania organów jednostek samorządu terytorialnego.

Każdy wyżej wymieniony podsystem do obsługi wyborów i referendów składa się z dwóch modułów:

- 1) centralnego dla obsługi Państwowej Komisji Wyborczej w zakresie:
 - a. rejestracji komitetów, list i kandydatów na poziomie kraju,
 - b. weryfikacji poprawności danych,
 - c. ustalanie wyników wyborów i referendów,
 - d. wspierania tworzenia dokumentów,
 - e. eksportu danych do zewnętrznych systemów,
- 2) lokalnego do rejonowych, okręgowych komisji wyborczych i komisarzy wyborczych w zakresie:
 - a. pobierania danych z systemu centralnego,

- b. rejestracji lokalnych komitetów, list i kandydatów,
- c. zarządzania użytkownikami lokalnymi,
- d. wprowadzania danych z protokołów głosowania z uwzględnieniem warunków poprawności danych,
- e. obliczanie wyników głosowania,
- f. ustalanie wyników wyborów,
- g. przesyłania danych do podsystemu centralnego,
- h. wspieranie tworzenia dokumentów,

6. Kalkulatory wyborcze dla komisji obwodowych do każdego rodzaju wyborów

III. Kierunki rozwoju systemu informatycznego wsparcia organów wyborczych.

Głównym celem systemu informatycznego „Platforma Wyborcza” jest sprawne i poprawne ustalenie wyników głosowania przez okręgowe komisje wyborcze (w przypadku wyborów do Parlamentu Europejskiego również przez rejonowe komisje wyborcze, w przypadku referendum ogólnokrajowego – przez komisarzy wyborczych) oraz ustalania przez Państwową Komisję Wyborczą wyników wyborów i referendum, a także obsługa rejestrów komitetów wyborczych, list kandydatów i kandydatów.

Dodatkowo, założono możliwość rozbudowy systemu o możliwość dostępu z poziomu gminy w zakresie przesłania danych z meldunku z rejestru wyborców, wprowadzania zmian dotyczących geografii wyborczej (informacje o stałych obwodach głosowania i obwodach odrębnych, stałych okręgach wyborczych do rad gmin i powiązaniach pomiędzy stałymi obwodami i okręgami wyborczymi).

W projekcie systemu założono ponadto możliwość rozbudowy w zakresie przyjmowania, przetwarzania i weryfikacji danych o wynikach głosowania:

- pochodzących z elektronicznych urządzeń do głosowania (głosowanie przy użyciu ekranów dotykowych bądź przez Internet),
- wprowadzonych drogą informatyczną przez komisję obwodową przy użyciu kalkulatora wyborczego,
- wprowadzonych przez pełnomocnika okręgowej komisji wyborczej.

Na obecnym etapie rozwoju systemu najpilniejszym zadaniem jest możliwość wprowadzenia z uwzględnieniem weryfikacji pod względem poprawności arytmetycznej i wydrukowania oraz przesłania danych elektronicznych z protokołu wyników głosowania w obwodzie. Rozbudowanie systemu o ten element zapewni czytelność i poprawność protokołów obwodowych oraz przyspieszy wprowadzenie danych do podsystemu obsługi okręgowej komisji wyborczej, a w konsekwencji przyspieszy ustalenie wyników głosowania i wyników wyborów i referendum.

W celu zapewnienia adekwatnych parametrów technicznych i telekomunikacyjnych należy zapewnić możliwość zwiększenia mocy obliczeniowej serwerów w delegaturach Krajowego Biura Wyborczego oraz zwiększenia przepustowości łączy. Zakłada się, że obsługę transmisji danych z komisji obwodowych zrealizują serwery i łącza w 49 delegaturach Krajowego Biura Wyborczego oraz (w przypadku wyborów do Sejmu RP i do Senatu RP) również w siedzibach 5 okręgowych komisji wyborczych, zlokalizowanych poza delegaturami.

Pod względem technicznym rozwój systemu „Platforma Wyborcza” będzie obejmował następujące przedsięwzięcia:

- a) rozbudowę systemu centralnego o rejestr zewnętrznych użytkowników systemu (urzędników wyborczych, pełnomocników OKW oraz osób zapewniających obsługę komisji obwodowych), zapewniający :
 - kontrolę uprawnień do przesłania danych z protokołu wyników głosowania w obwodzie (z określonych obwodów głosowania);
 - kontrolę uprawnień do przesyłania danych z meldunków z rejestru wyborców oraz aktualizacji danych o geografii wyborczej (z określeniem gminy), oparty na systemie haseł jednorazowych;
- b) rozbudowę systemu bezpiecznej komunikacji i autoryzacji o uwierzytelnienie zewnętrznych użytkowników, generowanie i drukowanie list haseł jednorazowych dla zewnętrznych użytkowników;
- c) rozbudowę systemu o mechanizm udostępniania danych o listach i kandydatach oraz siedzibie obwodowej komisji wyborczej i wstępnej liczbie uprawnionych do głosowania dla użytkowników zewnętrznych systemu przez sieć publiczną lub możliwość zapisania tych informacji na nośniku elektronicznym,
- d) rozbudowę kalkulatora wyborczego o funkcje:

- pobierania danych o listach i kandydatach oraz siedzibie obwodowej komisji wyborczej i wstępnej liczbie uprawnionych do głosowania przez sieć publiczną lub z nośnika elektronicznego,
 - wydruk protokołu głosowania w obwodzie,
 - zapisanie i przesłanie danych za pośrednictwem sieci publicznej lub zewnętrznego nośnika elektronicznego
 - wydruk raportu o błędach przy wprowadzaniu danych z kopii protokołu wykonanego przez komisję obwodową metodą tradycyjną (ręcznie);
- e) rozbudowę podsystemu obsługi okręgowej (rejonowej) komisji wyborczej o mechanizm przyjmowania danych o wynikach głosowania w obwodzie za pośrednictwem sieci publicznej i nośników zewnętrznych;
- f) opracowanie modułu do wprowadzania zapisywania i przesyłania danych z meldunków z rejestru wyborców oraz informacji o zmianach obwodów i okręgów wyborczych do systemu centralnego.

W zakresie zapewnienia odpowiedniej organizacji tak złożonego przedsięwzięcia przyjęto następujące założenia:

- a) preferowanym rozwiązaniem jest organizowanie obsługi informatycznej na poziomie obwodowej komisji wyborczej;
- b) dodatkowo zakłada się możliwość obsługi informatycznej wielu komisji obwodowych w jednym miejscu (pewna liczba obwodowych komisji ma siedzibę w jednym miejscu lub w pobliżu) lub w siedzibie urzędu gminy przez pełnomocnika okręgowej komisji wyborczej;
- c) preferowanym rozwiązaniem jest przesyłanie danych z protokołów wyników głosowania w obwodzie za pośrednictwem sieci publicznej Internet do podsystemu obsługi okręgowej (rejonowej) komisji wyborczej;
- d) istnieje możliwość przekazania danych z protokołów za pośrednictwem zewnętrznych nośników informacji;
- e) preferowanym rozwiązaniem jest pobieranie danych o komitetach, listach i kandydatach oraz informacji o siedzibie obwodowej komisji przez sieć publiczną;

- f) istnieje możliwość przekazania danych definiujących komitety, listy i kandydatów oraz siedziby obwodowych komisji za pośrednictwem nośników zewnętrznych; organizacją przekazywania danych zajmuje się obsługa informatyczna oraz pełnomocnicy okręgowej komisji wyborczej;
- g) organizacja doboru osób odpowiedzialnych za obsługę informatyczną komisji obwodowych i przygotowaniem niezbędnej infrastruktury jest zadaniem wójt, burmistrza (prezydenta miasta) w ramach zadania zleconego obsługi administracyjnej i zapewnienia warunków techniczno-materiałowych pracy obwodowej komisji wyborczej;
- h) organizacją wprowadzenia do systemu użytkowników, wygenerowanie zestawu haseł jednorazowych i dystrybucją zajmuje się obsługa informatyczna okręgowych komisji wyborczych;
- i) przekazanie do gmin testowej (szkoleniowej) wersji oprogramowania nastąpi co najmniej na dwa miesiące przed wyborami.
- j) centralne szkolenie dla obsługi na poziomie okręgowej komisji wyborczej (delegatury Krajowego Biura Wyborczego) zorganizuje i przeprowadzi Wykonawca przedsięwzięcia. Wykonawca przygotuje materiały szkoleniowe i centralny serwis internetowy zawierający istotne informacje i odpowiedzi na częste pytania dotyczące oprogramowania kalkulatora wyborczego.
- k) szkolenia na poziomie pełnomocników gminnych i obsługi informatycznej obwodowych komisji przeprowadzą pracownicy delegatur KBW.
- l) w zakresie utrzymania (wsparcia technicznego) zostaną zorganizowane trzy poziomy obsługi: obsługa Państwowej Komisji Wyborczej, obsługa okręgowych (rejonowych) komisji wyborczych i delegatur KBW oraz obsługa pełnomocnika w gminie.
- m) na poziomie obsługi informatycznej okręgowej komisji wyborczej dokonane zostanie sprawdzenie poprawności arytmetycznej przesłanych lub dostarczonych na zewnętrznych nośnikach elektronicznych wyników głosowania w obwodzie, zaś w przypadku wystąpienia różnic dotyczących rozliczenia kart do głosowania, sporządzenie raportu zawierającego opis różnic rozliczenia kart do głosowania w protokole; raport z protokołem zatwierdza lub przekazuje do wyjaśnienia okręgowa komisja wyborcza.
- n) dane wprowadzone na poziomie obwodowej komisji wyborczej będą przeniesione do podsystemu okręgowej komisji wyborczej jako pierwsze wprowadzenie. Po drugim wprowadzeniu danych z oryginału protokołu przez obsługę informatyczną okręgowej

komisji wyborczej i potwierdzeniu identyczności danych z pierwszego i drugiego wprowadzenia, wyniki głosowania w obwodzie będą przesyłane do centralnego systemu obsługi Państwowej Komisji Wyborczej.

Kolejnym rozważanym zagadnieniem, istotnym zwłaszcza przy obsłudze wyborów samorządowych, będzie opracowanie wzorów dokumentów oraz modułu umożliwiającego pełnomocnikom komitetów wyborczych wprowadzenia danych dotyczących zgłoszenia komitetów, a następnie zgłoszenia list kandydatów i kandydatów do systemu za pośrednictwem sieci publicznej (formularz zgłoszeniowy dla komitetów, nazwę użytkownika i zestaw haseł jednorazowych będzie dystrybuował organizator – PKW lub komisarz wyborczy). Takie rozwiązanie umożliwi przygotowanie i wydrukowanie poprawnych dokumentów zgłoszeniowych przez pełnomocników komitetów wyborczych, a w przypadku wprowadzenia danych przy użyciu formularza elektronicznego, przyspieszy proces rejestracji komitetów, list i kandydatów w systemie. Elektronicznie wprowadzone dane zgłoszeniowe komitetów będą akceptowane przez organy wyborcze i zarejestrowane we właściwym systemie.

Budowany system nie ogranicza wykorzystania innych kanałów wprowadzania danych. Istotnym wymogiem systemu przy głosowaniu elektronicznym jest zapewnienie autoryzacji i personifikacji procesu oddania głosu oraz zapewnienie, że system nie zawiera informacji o wyniku głosowania w powiązaniu z wyborcą. Przy obecnym stanie techniki i zabezpieczeń wydaje się możliwe zastosowanie głosowania elektronicznego w lokalach wyborczych pod nadzorem komisji wyborczych. Możliwość odległego, zdalnego oddawania głosów kanałem elektronicznym jest możliwe po spełnieniu wymogu autoryzacji, personifikacji oraz tajności procesu wyborczego przy założeniu społecznej akceptacji możliwości głosowania poza obwodową komisją wyborczą.

Z doświadczeń komisarza wyborczego

Obejmując funkcję Wojewódzkiego Komisarza Wyborczego w Rzeszowie w sierpniu 1998 r. miałem za sobą doświadczenie członka okręgowych komisji wyborczych, powoływanych w latach wcześniejszych w związku z kolejnymi wyborami parlamentarnymi i prezydenckimi. Szczególnie cenne doświadczenie wiązało się z pełnieniem funkcji przewodniczącego Okręgowej Komisji Wyborczej w Rzeszowie, powołanej dla przeprowadzenia wyborów do Sejmu w 1991 r. Zatem, gdy obejmowałem funkcję wojewódzkiego komisarza wyborczego prawną i organizacyjną problematyka wyborcza nie była mi obca. Szybko okazało się, że miało to istotne znaczenie, bowiem w tym czasie przygotowania do październikowych wyborów samorządowych były właściwie już w toku, aczkolwiek ordynacja wyborcza, na podstawie której wybory te miały być przeprowadzone była jeszcze ciepła, bo została ogłoszona w dniu 27 lipca 1998 r., a weszła w życie po czternastu dniach od tej daty. Jakie miało to praktyczne znaczenie dla osób, które miały organizować i przeprowadzić wybory wystarczy uzmysłwić sobie, że pierwsze czynności wyborcze przewidziane kalendarzem wyborczym wyznaczone były już na dzień 22 sierpnia 1998 r. Konsekwencją tego była oczywista: nieustanny wyścig z czasem, uczenie się nowej ordynacji w toku wykonywania przewidzianych nią czynności wyborczych ... i odkrywanie zaskakujących luk w jej przepisach. I tak pozostało właściwe do teraz. Wystarczy przypomnieć, że ordynacja wyborcza do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw z 1998 r. była do tej pory nowelizowana dwanaście razy. Podobnie było z ordynacją wyborczą do Sejmu i do Senatu z 12 kwietnia 2001 r., którą na przestrzeni 4 lat nowelizowano już dziewięciokrotnie. Nie inaczej traktowano ordynację wyborczą do Sejmu z 28 maja 1993 r., bowiem zanim została uchylona, znowelizowano ją ośmiokrotnie. Taż to istny legislacyjny horror, którego nie da się objaśnić koniecznościami transformacji ustrojowej, aczkolwiek takie bez wątpienia istniały.

Nie byłoby najgorzej, gdyby te liczne nowelizacje ordynacji powodowane były poprawianiem jej ułomnego legislacyjnego kształtu. Niestety, tak nie było. W istocie część istotnych zmian ordynacji była wynikiem potyczek o partyjne interesy uczestników tak zwanej „sceny politycznej”. Dla organów wyborczych, a więc także dla komisarzy wyborczych, podstawowy kłopot wynikał z faktu, że zmiany ordynacji wyborczych dokonywane były tuż przed wyborami. Chlubny wyjątek dotyczy referendum unijnego i wyborów do Parlamentu Europejskiego. Tym razem Sejm zdążył uchwalić ustawę o refe-

rendum krajowym oraz ordynację do wyborów do Parlamentu Europejskiego z odpowiednim czasowym wyprzedzeniem, czym komisarze wyborczy oraz personel delegatur Krajowego Biura Wyborczego zostali mile zaskoczeni. Czyżby to był zwiastun lepszego? Wątpię, bo sądząc po tym, co głoszą politycy, można mieć pewność, że przed zbliżającymi się wyborami do Sejmu i do Senatu czeka nas kolejna zmiana ordynacji wyborczej.

Tej niechlubnej praktyce nie będzie końca, jeśli Polska wreszcie nie dopracuje się kodeksu wyborczego. Ale jak to zrobić, skoro realizacja tego oczywistego postulatów zależy od ... polityków. A ci najwyraźniej nie chcą stabilizacji prawa wyborczego, bo wtedy nie można będzie nim manipulować w zależności od aktualnych wyników sondaży opinii publicznej. Moja propozycja jest prosta: niewikłani w bieżącą politykę specjaliści od prawa wyborczego powinni przygotować pod egidą Państwowej Komisji Wyborczej projekt kodeksu wyborczego i przekazać go Prezydentowi RP. Chyba można liczyć, że gdy taki projekt powstanie, to nie będzie łatwo go odłożyć na przysłowiową półkę i nadal kontynuować żenujące dotychczasowe zwyczaje.

Jest oczywiste, że kodeks wyborczy nie może uniknąć rozwiązań legislacyjnych, które ze swej istoty mają charakter polityczny, i które stanowią przedmiot sporu politycznego. Nie może to nikogo dziwić, ale to nie powód, aby proponowanie tych rozwiązań pozostawić tylko politykom, dla których często interes partyjny wygrywa nie tylko z tak zwanym dobrem wspólnym, ale nawet ze ... zdrowym rozsądkiem. Dlatego projekt kodeksu wyborczego powinien proponować rozwiązania alternatywne tam, gdzie to jest uzasadnione charakterem tych rozwiązań. Jestem jednak pewny, że alternatywne propozycje wypracowane przez fachowe środowiska nie zaangażowane w bieżącą walkę polityczną będą miały racjonalne uzasadnienie, wynikające z doświadczeń dojrzałych niż polska demokracja, a nie z naiwnego przeświadczenia, że to co proponuje ta, czy inna partia skutecznie uleczy choroby polskiego życia publicznego.

Na tle wyjątkowo niestabilnego prawa wyborczego nie można się dziwić, że jego znajomość wśród tych, którzy prawo to powinni znać, jest kompromitująco słaba. Ujawnia się to we wszystkich fazach organizowania wyborów, a zwłaszcza przy rejestracji list kandydatów. Okazuje się bowiem, że dla komitetów wyborczych spełnienie wymogów formalnych zgłoszenia listy kandydatów jest czynnością tak trudną, że większość tych list może uzyskać rejestrację dopiero po wszczęciu procedury usuwania wad zgłoszenia. Zdarza się, że pełnomocnik wyborczy o wymogach zgłoszenia dowiaduje się dopiero od okręgowej komisji wyborczej. Dlatego często, wtedy gdy jest to możliwe, peł-

nomocnicy wyborczy niejako na kolanie poprawiają zgłoszenie i telefonicznie ściągają brakujące dokumenty. Przyszli badacze dokumentacji wyborczej prawdopodobnie będą się dziwić, że zgłoszenia list pochodzące nawet od partii politycznych, które rządzą lub chcą rządzić, wyglądają po prostu niechlujnie.

Nieznajomość prawa wyborczego jest szczególnie wyraźnie widoczna w odniesieniu do komitetów wyborczych wyborców, tworzonych na podstawie ordynacji wyborczej do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw. Komisarz wyborczy może się o tym przekonać na etapie badania sprawozdań finansowych komitetów wyborczych o przychodach, wydatkach i zobowiązaniach finansowych tych komitetów. Otóż w wyborach samorządowych w 1998 r. na obszarze mojej właściwości terytorialnej utworzono 314 komitetów wyborczych wyborców. W ustawowym terminie sprawozdania finansowe przedłożyli pełnomocnicy finansowi tylko 197 komitetów. W przedłożonych sprawozdaniach 94 komitety wykazały pozyskanie środków na cele związane z wyborami. Z tych sprawozdań tylko 33 mogłem przyjąć bez zastrzeżeń. Pozostałe sprawozdania zmuszony byłem odrzucić z powodu naruszenia przez komitety wyborcze przepisów ordynacji wyborczej o pozyskiwaniu i wydatkowaniu środków na cele kampanii wyborczej.

Rezultat badania sprawozdań finansowych dla tych komitetów i ich pełnomocników finansowych okazał się przykry. Bowiem właściwe prokuratury skierowały do sądów akty oskarżenia przeciwko 109 pełnomocnikom finansowym, a Sąd Okręgowy w Rzeszowie orzekł przepadek na rzecz Skarbu Państwa korzyści majątkowych, pozyskanych przez 29 komitety wyborcze z naruszeniem prawa o łącznej wartości 56.209 zł.

Na tym tle pojawiła się krytyka przepisów ordynacji wyborczej do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw o finansowaniu kampanii wyborczej. W szczególności postulowano złagodzenie wymogów w tym zakresie w stosunku do komitetów wyborczych wyborców. Osobiście nie popieram tych postulatów. Nie widzę bowiem powodów, dla których uzasadnione byłoby różnicowanie w stosunku do komitetów wyborczych zasad finansowania kampanii wyborczej i związanych z tym obowiązków pełnomocników finansowych tych komitetów. Widzę natomiast potrzebę usunięcia luki prawnej, polegającej na tym, że komitet wyborczy może uniknąć przepadku na rzecz Skarbu Państwa korzyści majątkowych przyjętych z naruszeniem prawa w wypadku niezłożenia przez pełnomocnika finansowego sprawozdania finansowego. W takim przypadku konsekwencje naruszenia prawa, przewidziane w art. 202j ordynacji wyborczej poniesie tylko pełnomocnik finansowy komitetu wyborczego.

Wszystkie ordynacje wyborcze nie są wolne od przepisów źle napisanych, niejasnych lub nawet wprowadzających oczywiście wadliwe rozwiązania. Moim celem nie jest analiza ordynacji pod tym kątem, bo to wymagałoby obszernej dysertacji. Wystarczy wspomnieć, że z powodu ułomności ordynacji wyborczych organy wyborcze łamały sobie głowy nawet nad trybem przyznawania numerów listom kandydatów. Ale to kwestia nie najważniejsza. Gorzej, gdy w drodze karkołomnej interpretacji przepisów ordynacji należy dochodzić do ustalenia, kiedy obwodowa komisja wyborcza może dopisać wyborcę do spisu wyborców. Jeszcze gorzej, gdy ta kwestia, dotycząca konstytucyjnych uprawnień obywatela, regulowana jest odmiennie w ordynacji wyborczej do organów samorządu terytorialnego i w pozostałych ordynacjach¹.

Swoje krytyczne uwagi do normatywnego oprzyrządowania wyborów chcę skoncentrować na przewidzianym we wszystkich ordynacjach wyborczych wymogu uzyskania dla kandydatów i dla listy kandydatów poparcia przez określoną liczbę wyborców. Nie jest to liczba mała, bo w przypadku kandydata na Prezydenta RP wynosi 100.000, w przypadku kandydata na senatora - 3.000, w przypadku listy kandydatów na posła - 5.000, a w przypadku listy kandydatów na posła do Parlamentu Europejskiego - 20.000. Zebranie takiej liczby podpisów nie jest łatwe nawet dla komitetów wyborczych utworzonych przez największe partie polityczne. Dlatego nie jest chyba dla nikogo tajemnicą, że nie wszystkie komitety wyborcze zbierają wymagane podpisy w sposób określony prawem. Praktyka dowodzi, że niektóre komitety wyborcze przynajmniej części wymaganych podpisów w ogóle nie zbierają, lecz podpisy te po prostu fałszują. Znane są przypadki, że na wykazach z podpisami wyborców popierających listę okręgowe komisje wyborcze znajdowały nawet osoby nieżyjące. W ostatnich wyborach do Parlamentu Europejskiego Okręgowej Komisji Wyborczej w Rzeszowie przedłożono wykaz z podpisanymi zeskanowanymi z listy płac. Okazuje się zatem, że wymóg uzyskania przez kandydata i przez listę kandydatów poparcia wyborców jest wymogiem na tyle trudnym do spełnienia, że rodzi wręcz przestępcze praktyki. Co do tego dzisiaj nikt nie powinien mieć wątpliwości. Wątpliwości tej nie mają także członkowie tych komisji wyborczych, w skład których wchodzi wyłącznie sędziowie, którzy mają obowiązek w obecności zgłaszającego kandydata lub listę kandydatów przeliczyć przedkładane karty z podpisami wyborców,

¹ Patrz: art. 44 ust. 2 ustawy z dnia 16.07.1998 r. ordynacja wyborcza do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw (Dz. U. Nr 95, poz. 6002 ze zm.), art. 39a pkt. 2 ustawy z 27.09.1990 r. o wyborze Prezydenta RP (Dz. U. z 2000 r. Nr 47, poz. 544) oraz art. 67 ust. 2 pkt. 2 ustawy z 12.04.2001 r. ordynacja wyborcza do Sejmu RP i do Senatu RP (Dz. Nr 46, poz. 499).

zaopatrzyć je numerami i opieczetować, a następnie - „w razie uzasadnionych wątpliwości” - jak chce ustawa, w terminie trzech dni sprawdzić rzetelność podpisów.

Wszystkie okręgowe komisje wyborcze, którymi kierowałem, miały dylemat, jak zadośćuczynić z jednej strony wymogom ustawy, a z drugiej strony nie sprzeniewierzyć się sędziowskiemu rozumieniu porządku prawnego. Dlatego zawsze po uporaniu się z przeliczeniem i opieczetowaniem kart z podpisami od kilkadziesiąt do kilkaset tysięcy wyborców, komisje przystępowały do weryfikacji kart złożonych przez wszystkie komitety wyborcze. Uznaję bowiem, że gdyby weryfikacja ta została ograniczona do wybranych tylko komitetów wyborczych, okręgowa komisja wyborcza nie mogłaby uniknąć zarzutu stronniczości. Bowiem przy pobieżnym oglądzie przedkładanych kart z podpisami wyborców, a tylko taki ogląd jest możliwy przy przyjmowaniu zgłoszenia kandydata lub listy kandydatów, można wykryć tylko wady formalne listy, na przykład - brak adresu wyborcy. Natomiast sprawdzenie, czy przedłożone komisji listy z podpisami wyborców rzeczywiście zawierają podpisy wyborców ujętych w wykazie, wymaga zastosowania czasochłonnej i kosztownej czynności, których komisja wyborcza po prostu nie jest w stanie wykonać.

Efekty weryfikacji podpisów wyborców są zawsze jednakowe, przynajmniej co do jednego elementu. Mianowicie nie zdarzyło się jeszcze, aby przynajmniej jeden komitet wyborczy przedłożył karty z podpisami wyborców, które w różnej skali i z różnych przyczyn, nie były zakwestionowane przez okręgową komisję wyborczą. Skala zakwestionowanych podpisów była różna - od kilkuset do ponad 1.500 w odniesieniu do jednego komitetu wyborczego. Tylko w dwóch przypadkach rodzaj nieprawidłowości uzasadniał podejrzenie popełnienia przestępstwa przez komitet wyborczy, co wcale nie oznacza, że pozostałe komitety mają prawo do zadowolenia. Oznacza to bowiem tylko tyle, że tylko w odniesieniu do dwóch komitetów okręgowa komisja wyborcza była w stanie w terminie trzech dni wykryć ewidentne oszustwa. Należy przy tym zaznaczyć, że nie zawsze stwierdzone fałszerstwa na wykazach wyborców popierających listę lub kandydata są zawinione przez komitet wyborczy lub jego pełnomocnika. Trzeba bowiem wiedzieć, że na ogół podpisy wyborców są zbierane przez setki osób i dlatego pełnomocnik wyborczy może nie wiedzieć, że przedkładana przez niego lista z podpisami wyborców, zawiera podpisy sfalszowane.

Jaki z tego wynika wniosek. Jest on oczywisty. Należy zrezygnować z wymogu uzyskiwania przez komitety wyborcze poparcia wyborców dla zgłaszanych kandy-

datów lub list kandydatów. W odniesieniu do komitetów wyborczych partii politycznych wymóg ten jest po prostu nieracjonalny. Przecież partie te zostały zarejestrowane w obowiązującym trybie, mogą zatem bez przeszkód prowadzić statutową działalność. Skąd więc pomysł na szczególne uwarunkowania udziału tych partii w wyborach, co przecież w warunkach demokracji jest ich naturalnym uprawnieniem. Należy domyślać się, że partie polityczne zbieranie podpisów wyborców traktują jako okazję do mobilizacji swoich zwolenników. Jest to nienajlepsza okazja. Przecież procedury wyborcze dają znacznie bardziej racjonalne i społecznie użyteczne okazje do aktywizacji członków i sympatyków partii politycznych. Do tego celu nie wolno korzystać z instrumentów, które w naszych rodzimych warunkach wyrodziły się w proceder nagminnego naigrywania się z prawa.

To co napisałem wyżej nie oznacza, że nie dostrzegam, iż w wyborach mają prawo uczestniczyć także komitety wyborcze wyborców. Dlatego nie proponuję rezygnacji z jakichkolwiek wymogów, których spełnienie jest warunkiem udziału tych komitetów w wyborach. Wymogów tych nie trzeba nawet wymyślać. Wystarczy prześledzić praktykę stosowaną od lat w znacznie starszych demokracjach niż polska. Na pewno znajdzie się rozwiązanie, które będzie odpowiadało polskim warunkom, a jednocześnie nie będzie obciążone przypadkościami, które towarzyszą ubieganiu się o podpisy wyborców, jako warunku udziału w wyborach. Dotychczasowe wymogi w tym zakresie można ewentualnie pozostawić w stosunku do list kandydatów w wyborach samorządowych, ale tylko z tego względu, że ordynacja samorządowa wymaga stosunkowo małej liczby podpisów, bo od 300 w przypadku wyborów do sejmiku województwa do 20 w przypadku wyborów do rady gminy. Taką liczbę podpisów komitety wyborcze mogą uzyskać bez uciekania się do niezgodnych z prawem działań, a ponadto weryfikacja rzetelności tych podpisów w czasie wyznaczonym przez ordynację wyborczą jest możliwa.

Zmora większości wyborów przeprowadzonych w Polsce od 1990 r. jest czas, w którym okręgowe komisje wyborcze oraz Państwowa Komisja Wyborcza są w stanie ustalić i ogłosić wyniki głosowania i wyniki wyborów. Opinia publiczna nie jest w stanie zrozumieć dlaczego w Polsce ta czynność trwa tak długo.

Przyczyny tej nieprzynoszącej chluby organom wyborczym praktyki są różne. Pominę kłopoty z informatycznym wspomaganie organów wyborczych, bo są podstawy do nadziei, że to już przeszłość. Niestety, inne przyczyny przewlekłości w ustalaniu wyników głosowania i wyborów nie są jeszcze przeszłością. Trzeba bowiem mieć świadomość, że najsprawniej działające informatyczne wspomaganie okręgowych komi-

sji wyborczych i Państwowej Komisji Wyborczej nie ma decydującego znaczenia dla istotnego przyśpieszenia procedur związanych z ustalaniem wyników głosowania i wyników wyborów. O czasie, w którym procedury te zostaną wykonane, decydują obwodowe komisje wyborcze. Gdyby na szczeblu obwodu głosowania sprawnie i zgodnie z wymogami ordynacji wyborczej zostały ustalone wyniki głosowania, a następnie protokół z głosowania został doręczony bez zwłoki okręgowej komisji wyborczej, to nie byłoby powodów do wielodniowego oczekiwania na komunikat Państwowej Komisji Wyborczej o wynikach wyborów. Niestety, tak nie jest.

Praktyka dowodzi, że w każdych wyborach znaczna część protokołów z głosowania ma wady, z powodu których protokoły te muszą być zwrócone obwodowym komisjom wyborczym, co powoduje blokadę pracy okręgowych komisji wyborczych. Skutek ten wywoła zwrócenie do obwodu nawet jednego protokołu z głosowania, zatem łatwo sobie wyobrazić, co się dzieje, gdy okręgowa komisja wyborcza zmuszona jest zwrócić nawet do kilkudziesięciu protokołów.

Na tym tle zrodził się postulat zmiany trybu powoływania obwodowych komisji wyborczych. Syntetycznie ujmowany on jest w formie propozycji profesjonalizacji obsługi wyborów na szczeblu obwodu głosowania. Uzasadnieniem tej propozycji są niewątpliwe kłopoty ze sprawnością obwodowych komisji wyborczych wynikające z faktu, że w skład tego organu powoływane są osoby wskazane przez komitety wyborcze. Niestety, często osoby te do tego stopnia nie są przygotowane do pełnienia tej odpowiedzialnej funkcji, że nawet ich przeszkolenie przed wyborami niewiele daje.

Mimo tego uważam, że obowiązującego trybu powoływania obwodowych komisji wyborczych nie wolno zmieniać. Mimo, że każdym wyborem towarzyszy ostra walka polityczna, a niektórzy jej uczestnicy nie grzeszą rzetelnością i poczuciem odpowiedzialnością za to, co głoszą, to nie pojawił się do tej pory zarzut sprokurowania „cudu nad urną wyborczą”. Zarzutu tego nie podniósł w szczególności żaden komitet wyborczy, nawet ten, który nie odniósł sukcesu wyborczego, bowiem wszyscy wiedzą, że gdy w komisji wyborczej są przedstawiciele komitetów wyborczych, wskazani właśnie przez te komitety, to żaden „cud nad urną” zdarzyć się nie może. Dlatego jeszcze nie pora na „profesjonalizację” obwodowych komisji wyborczych. Długo jeszcze dla zapewnienia „profesjonalizacji” tych komisji wyborczych musi wystarczyć udział w komisji jednej osoby wskazanej przez wójta, burmistrza i prezydenta miasta.

Nie oznacza to, że nie ma potrzeby proponowania jakichkolwiek zmian w funkcjonowaniu obwodowych komisji wyborczych. Po pierwsze, można oczekiwać większego zrozumienia przez komitety wyborcze znaczenia obwodowych komisji wyborczych dla sprawnego i zgodnego z prawem przebiegu głosowania i ustalenia jego wyników. Powinno to spowodować bardziej odpowiedzialne proponowanie swoich kandydatów do obwodowych komisji wyborczych. Co najmniej od komitetów wyborczych partii politycznych można oczekiwać kandydatów do obwodowych komisji wyborczych, dla których procedury wyborcze nie będą stanowić nie dającej się zrozumieć łamigłówek. Ponadto racjonalizacji wymagają przewidywane wszystkimi ordynacjami wyborczymi procedury przyjmowania przez okręgowe komisje wyborcze protokołów głosowania w obwodach. Chodzi o to, że okręgowa komisja wyborcza nie może sprostować w protokole głosowania nawet najbardziej oczywistego błędu pisarskiego lub rachunkowego. Nie ma żadnych racjonalnych powodów do utrzymywania dotychczasowego stanu prawnego w tym zakresie. Jego zmiana przyczyni się znacznie do przyspieszenia ustalania wyników głosowania i wyników wyborów, w niczym nie podważając tego, co jest najważniejsze, mianowicie rzetelności ustalania wyników głosowania i wyników wyborów zgodnie z wolą wyborców wyrażoną przy pomocy karty do głosowania.

Jest także ważny powód, aby zmienić wprowadzoną w 2004 r. zasadę, że uprawnionym do zgłaszania kandydatów do obwodowych komisji wyborczych w wyborach do Sejmu i do Senatu jest każdy komitet wyborczy, bez względu na to, czy zarejestrował przynajmniej w jednym okręgu wyborczym listę kandydatów. Konsekwencje tej wadliwej zasady już się ujawniły. Chodzi o to, że upowszechnia się praktyka organizowania komitetów wyborczych, które z założenia swój udział w wyborach ograniczą tylko do zgłaszania kandydatów do obwodowych komisji wyborczych. Praktyce tej będzie sprzyjać nowe zjawisko, które od paru lat coraz wyraźniej jest widoczne. Mianowicie, gdy w pierwszych wyborach organizowanych po 1990 r. nie obserwowano entuzjazmu do uczestniczenia w obwodowych komisjach wyborczych, to od paru lat członkostwo w tej komisji jest traktowane jako atrakcyjne źródło zarobku. Pomijając społeczne przyczyny tego zjawiska, ustawodawca nie może go tolerować, jeżeli nie chce doprowadzić do wypaczenia istoty organów wyborczych na szczeblu obwodu.

Mimo, że z obowiązującym trybem powoływania obwodowych komisji wyborczych wiążą się znane powszechnie kłopoty, dotyczące zwłaszcza sporządzania protokołów z głosowania w obwodzie, to na obszarze mojej właściwości terytorialnej, kłopoty te w zasadzie należą już do przeszłości. Ten niewątpliwy sukces jest wynikiem ścisłej

współpracy z wójtami, burmistrzami i prezydentami miast. Jej efektem jest nadanie właściwej roli w organizowaniu i przeprowadzeniu wyborów urzędnikom wyborczym, którzy poza czynnościami przewidzianymi umowami zawartymi przez wójtów, burmistrzów i prezydentów miast z Dyrektorem Delegatury Krajowego Biura Wyborczego w Rzeszowie, w każdych wyborach pełnią funkcje pełnomocników okręgowej komisji wyborczej. Są to osoby systematycznie szkolone w zakresie prawa wyborczego i mające wieloletnie doświadczenie w wykonywaniu czynności zleconych gminom, a także czynności, które wykonują na podstawie upoważnienia okręgowej komisji wyborczej. Ze swych obowiązków wywiązują się tak dobrze, że od wielu lat okręgowe komisje wyborcze w Rzeszowie nie powołują swej inspekcji wyborczej.

Kolejnym efektem dobrej współpracy z organami wykonawczymi gmin jest utrwalona już praktyka, że do składu obwodowych komisji wyborczych wójtowie, burmistrzowie i prezydenci miast wskazują osoby przygotowane do pełnienia tej odpowiedzialnej funkcji. Ponadto przestrzega się zasady, że członek obwodowej komisji wyborczej wskazany przez wójta, burmistrza i prezydenta miasta powinien wytłumaczyć się z przypadku wadliwego sporządzenia przez obwodową komisję protokołu z głosowania. Praktyka dowodzi, że takie traktowanie udziału w obwodowych komisjach wyborczych osób wskazanych przez wójtów, burmistrzów i prezydentów miast przynosi doskonale rezultaty.

Ważniejsza jest jednak inna okoliczność, dzięki której w ostatnich wyborach uzupełniających do Senatu w okręgu wyborczym nr 22 wszystkie protokoły z głosowania w 903 obwodach głosowania były sporządzone prawidłowo.

Chodzi o to, że nawet przy założeniu, że wszystkie obwodowe komisje wyborcze będą właściwie przygotowane do pełnienia obowiązków, to przy dotychczasowym sposobie liczenia głosów, nie da się uniknąć pomyłek w protokołach głosowania w obwodach. Wśród przyczyn tych pomyłek trzeba widzieć zmęczenie członków komisji, które nie może dziwić, gdy się uwzględni, że protokoły z głosowania komisje sporządzają po kilkunastu godzinach pełnienia obowiązków. Dlatego wspólnie z Dyrektorami Delegatur Krajowego Biura Wyborczego w Rzeszowie i Tarnobrzegu podjęliśmy starania zmierzające do wprowadzenia do obwodów informatycznego programu, umożliwiającego bezbłędne sporządzenie protokołu z głosowania. W ich wyniku w obwodach głosowania w Rzeszowie protokoły z głosowania są sporządzane przy pomocy programu informatycznego już od referendum w sprawie przystąpienia Polski do Unii Europejskiej. Ten

niewątpliwy sukces należy przypisać przede wszystkim Prezydentowi Miasta Rzeszowa, którego nie trzeba było przekonywać o konieczności wyposażenia obwodowych komisji wyborczych w narzędzie umożliwiające bezbłędne sporządzenie protokołów z głosowania.

Doświadczenia Rzeszowa pozwoliły zaproponować wspomaganie informatyczne wszystkim obwodowym komisjom wyborczym powołanym do przeprowadzenia głosowania w wyborach uzupełniających do Senatu w okręgu wyborczym nr 22, zarządzonych na dzień 12 września 2004 r. Efektem mojego listu w tej sprawie do wójtów, burmistrzów i prezydentów miast oraz starań Dyrektora Delegatury Krajowego Biura Wyborczego w Rzeszowie było zainstalowanie komputerów z oprogramowaniem autorstwa informatyka Delegatury w 509 lokalach wyborczych. Program uniemożliwił sporządzenie wadliwego protokołu z głosowania, dlatego była pewność, że wynik głosowania w tych obwodach zostanie ustalony prawidłowo. Pozostałych 394 obwodowych komisji wyborczych nie zdołano wyposażyć w komputery, dlatego rachunkowa poprawność protokołów sporządzonych przez te komisje była sprawdzana przez pełnomocników okręgowej komisji wyborczej w rejonowych punktach odbioru protokołów przy pomocy tego samego programu informatycznego, który miał także funkcję kalkulatora wyborczego.

Doświadczenia wyniesione z wyborów uzupełniających do Senatu pozwalają uznać za realny zamiar wspomaganie techniką informatyczną wszystkich obwodowych komisji wyborczych na obszarze okręgu wyborczego nr 22 w przyszłorocznych wyborach do Sejmu i do Senatu oraz w wyborach Prezydenta RP.

Wieloletnia obserwacja przebiegu wyborów jest dobrą podstawą do przemyśleń o niektórych elementach polskiego systemu wyborczego. Oczywiście, nie będę rozważał tych elementów, które naznaczone są piętnem bieżącej polityki. Ograniczę się natomiast do tych kwestii, które w moim mniemaniu mają istotne znaczenie dla sprawnego zorganizowania i przebiegu wyborów.

Pierwsza z tych kwestii, to spór o dwudniowe głosowanie. Spór ten został wywołany w związku z referendum w przedmiocie wyrażenia zgody na przystąpienie Polski do Unii Europejskiej. Rzeczywistą przyczyną propozycji dwudniowego głosowania była obawa o frekwencję, której na tle raczej mało racjonalnego konstytucyjnego warunku ważności referendum ogólnokrajowego, nie można było lekceważyć. Dlatego nie jestem skłonny krytykować rozwiązania, na które zdecydował się ustawodawca w

ustawie o referendum ogólnokrajowym, tym bardziej, że według wymogów tej ustawy, dwudniowe głosowanie nie jest wymogiem obligatoryjnym.

Warto jednak zastanowić się, czy dwudniowe głosowanie w referendum unijnym spełniło cel, o który ustawodawcy chodziło. Na podstawie obserwacji przebiegu głosowania, a w szczególności rozkładu frekwencji w obu dniach głosowania, śmiem twierdzić, że dwudniowe głosowanie nie miało istotnego wpływu na frekwencję w referendum unijnym. Z moich obserwacji wynika, że z uwagi na letnią porę oraz wyjątkowo dobrą pogodę, sprzyjającą wypoczynkowi w miejscach raczej oddalonych od lokali wyborczych, frekwencji bardziej przysłużyłoby się przedłużone głosowania w niedzielę do godziny 22. Analiza frekwencji w obu dniach głosowania wskazuje, że w sobotę do lokali referendalnych udali się przede wszystkim ci wyborcy, którzy bez względu na czas trwania głosowania, w referendum by uczestniczyli. Udział w sobotnim głosowaniu stanowił bowiem demonstrację obywatelskiej postawy wobec sprawy, która decydowała się w referendum. Bez względu na to, czy postawa ta była na „tak”, czy na „nie”, jej zwolennicy w referendum by uczestniczyli bez względu na czas trwania głosowania. Natomiast okoliczność, że w niedzielę lokale zostały zamknięte już o godzinie 20 - tej sprawiła, że do lokali referendalnych nie zdążyła stosunkowo liczna grupa wyborców, którzy udział w referendum nie traktowali na tyle poważnie, aby dla niego przerwać niedzielny wypoczynek, któremu w tym dniu sprzyjała wyjątkowo ładna pogoda. Większość tych wyborców w referendum wzięłaby jednak udział, gdyby mogli swój głos wrzucić do urny o dwie godziny później.

Zasadność tego przeświadczenia potwierdza obserwowany gwałtowny wzrost frekwencji w ostatnich dwóch – trzech godzinach otwarcia lokali referendalnych.

Jak wiadomo Państwowa Komisja Wyborcza nie wyrażała entuzjazmu dla dwudniowego głosowania. Było to przyczyną niewybrednych na nią ataków, wśród których pojawił się nawet mało wysublimowany zarzut ... lenistwa członków Państwowej Komisji Wyborczej. Nie sposób z takim zarzutem polemizować. Ja też tego czynił nie będę. Wyrażę tylko solidarność z Państwową Komisją Wyborczą. Zorganizowanie i przeprowadzenie głosowania w wyborach, czy w referendum, to jednak nie okazja do dyskusowania o pracowitości, czy lenistwie organów wyborczych, ale przede wszystkim to kwestia odpowiedzialności za przebieg głosowania oraz za ustalenie jego wyników zgodnie z regułami demokracji, które dla wyborcy sprowadzają się do pytania o rzetelność i uczciwość zastosowanych w wyborach procedur. Zatem nigdy za dużo troski o to,

aby nie było nawet cienia podstaw do kwestionowania zgodności ustalonych wyników głosowania i wyborów z wolą wyborców.

Doświadczenia z przebiegu referendum unijnego nie mogą jednak być podstawą negatywnej oceny propozycji wprowadzenia do polskiego systemu wyborczego zasady dwudniowego głosowania. Wprawdzie za propozycją tą nie przemawiają utrwalone już nawyki wyborców, ale nie da się ukryć, że zawiera ona szereg pozytywów. Dlatego uważam za celowe przeniesienie do wszystkich ordynacji wyborczych uprawnienia organu zarządzającego wybory lub referendum do zarządzania dwudniowego głosowania. Przy tej okazji należałoby przemyśleć, czy właściwe jest określenie w sposób obligatoryjny czasu otwierania lokali wyborczych o godz. 6 - tej. Przecież jesienią, która przynajmniej dotychczas jest w Polsce okresem wyborczym do parlamentu i do organów samorządu terytorialnego, o godz. 6 – tej są jeszcze nocne ciemności. Dlatego nie uważam za celowe otwieranie lokali wyborczych, w porze snu dla zdecydowanej większości wyborców. Aby w tej kwestii nie poprzestawać tylko na swoich przypuszczeniach, podczas wyborów samorządowych w Rzeszowie przeprowadzonych 27 października 2002 poprosiłem obwodowe komisje wyborcze o przekazanie mi danych o frekwencji w pierwszych dwóch godzinach otwarcia lokali wyborczych. Otóż okazało się, że w dniu tym do godziny 7 – mej do urn wyborczych zgłosiło się tylko 248 wyborców na 119.022 uprawnionych do głosowania. Natomiast w drugiej turze wyborów prezydenta miasta przeprowadzonych w dniu 10 listopada 2002 r. w tym samym czasie do lokali wyborczych nie zgłosił się ani jeden wyborca. Z tego samego badania wynika, że dopiero po godzinie 7 – mej wyborcy wykazali zainteresowanie, gdyż do godziny 8 – mej w dniu 27 października 2002 r. do lokali wyborczych zgłosiło się 1.982 wyborców, a w dniu 10 listopada 2002 r. – 1.779 wyborców.

Nie sądzę, aby przedstawione wyniki badania frekwencji wyborczej mogły być odniesione wyłącznie do Rzeszowa. Przeciwnie, jestem przekonany, że podobnie jest w innych miastach, a na obszarze obwodów wiejskich prawdopodobnie frekwencja w pierwszych dwóch godzinach otwarcia lokali wyborczych stosunkowo jest jeszcze mniejsza. Czy zatem przedstawiona wyżej obserwacja nie powinna skłonić ustawodawcy do rozważenia propozycji uelastycznienia czasu otwarcia lokali wyborczych w zależności od pory roku wyborów oraz od tego, czy głosowanie będzie jednodniowe, czy dwudniowe.

Jestem przekonany, że jest już czas na bardziej zdecydowane zmiany w zasadach głosowania w Polsce. Chodzi mi przynajmniej o dopuszczenie możliwości kore-

spondencyjnego głosowania. Jestem świadomy trudności związanych z prawną regulacją tej formy głosowania. Trudności te widzę przede wszystkim w zagwarantowaniu przestrzegania zasady, że wyborca może głosować tylko osobiście. Ale skoro z tymi trudnościami w innych państwach, w tym u naszych najbliższych sąsiadów, już dawno z powodzeniem się uporano, to nie można zakładać, że w Polsce jest to niemożliwe.

Gdy przychodzi mi rozważać refleksje, które powstawały na tle doświadczeń wzbogacanych kolejnymi wyborami, w których organizacji uczestniczyłem jako komisarz wyborczy, to sądzę, że warto podkreślić dwie z nich.

Pierwsza dotyczy atmosfery politycznej, towarzyszącej kolejnym wyborom i referendum. Atmosfera ta oczywiście nie była obojętna dla organizacji wyborów i ich przebiegu, chociażby z tego względu, że komisarz wyborczy musiał mieć kontakt w granicach wyznaczonych przez prawo z komitetami wyborczymi, ich pełnomocnikami, mężami zaufania, a przede wszystkim z członkami komisji wyborczych, którzy zostali wskazani przez komitety wyborcze. Otóż o ile w toku przygotowań do wyborów samorządowych w 1998 r. były trudności z przekonaniem części członków okręgowej komisji wyborczej do zgodnej współpracy w wypełnianiu obowiązków organu wyborczego w sposób niezależny od utarczek politycznych, w które obfitowała kampania wyborcza, to już w 2002 r. bezstronność organów wyborczych, których członkami były osoby wskazane przez komitety wyborcze nie była żadnym problemem. Pamiętam, że jeszcze w czasie kampanii wyborczej przed wyborami parlamentarnymi w 1993 r. odgłosy bitwy wyborczej, toczonej przez dwa największe obozy polityczne, niemal codziennie były słyszane w mojej siedzibie, a to z tego powodu, że jako jedną z form walki wyborczej wybrano wnoszenie do mnie wzajemnych skarg na łamanie zasad kampanii wyborczej. W tym czasie bitewne nastroje prezentowali także niektórzy mężowie zaufania, dla których wszystko co widzieli w siedzibie okręgowej komisji wyborczej było z definicji podejrzane. Takich postaw i takich zachowań nie było już w późniejszych wyborach. Z satysfakcją odnotowywałem stałą poprawę atmosfery towarzyszącej wszystkim czynnościom organów wyborczych. Atmosfera ta została zakłócona dopiero w toku referendum w sprawie przystąpienia Polski do Unii Europejskiej przez nielicznych mężów zaufania ugrupowań, które wzywały do głosowania na „nie”. Na szczęście, przypadki celowego wywoływania bez żadnych podstaw konfliktów w lokalach wyborczych nie pojawiły się już w wyborach do Parlamentu Europejskiego. Należy więc sądzić, że zdecydowana poprawa atmosfery towarzyszącej wykonywaniu przez organy wyborcze ustawowych zadań ma charakter trwały. Są podstawy do twierdzenia, że zjawisko to ma zasięg ogólnokrajowy.

Nie sędzę, aby komisarze wyborczy grzeszyli nieskromnością, gdyby uznali, że stały postęp w rozumieniu procedur wyborczych i konieczności ich skrupulatnego przestrzegania, a nade wszystko wyraźny wzrost zaufania do organów wyborczych, jest rezultatem także ich pracy.

Uwaga ta prowadzi mnie do drugiej zapowiedzianej wyżej refleksji. Chodzi mi o udział sędziów, w tym w szczególności komisarzy wyborczych, w organizacji i przeprowadzeniu wyborów w Polsce. Nie mam zamiaru kwestii tej szczegółowo analizować. Ograniczę się tylko do stwierdzenia, że mam pewność, że bez udziału sędziów w organach wyborczych, niemożliwe byłoby osiągnięcie takiego stanu, że w Polsce nikt nie podważa rzetelności i uczciwości wyborów. Dzieje się to w sytuacji ostrej walki politycznej, towarzyszącej zwłaszcza wyborom do Sejmu i Senatu oraz wyborom Prezydenta. Dlatego, przynajmniej do czasu powstania w Polsce korpusu służby cywilnej na każdym szczeblu administracji rządowej i samorządowej, udział sędziów w organach wyborczych jest konieczny. Widzę także potrzebę zmiany usytuowania prawnego komisarza wyborczego. Chodzi mi o to, że w przyszłym kodeksie wyborczym komisarz wyborczy powinien stać się organem właściwym dla wszystkich wyborów i referendów, a nie tylko dla wyborów samorządowych, jak jest obecnie.

Wybrane problemy prawa wyborczego w świetle orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego.

Wstęp

W bez mała 20 letniej praktyce orzeczniczej Trybunał Konstytucyjny, co najmniej kilkadziesiąt razy podejmował problematykę prawa wyborczego, przyczyniając się znakomicie do zbudowania w Rzeczypospolitej demokratycznego ustroju organów wyborczych i demokratycznego prawa wyborczego. W początkowym okresie Trybunał dysponował szerszym wachlarzem instrumentów prawnych, gdyż niezależnie od tradycyjnego orzecznictwa konstytucyjnego, ustalał powszechnie obowiązującą wykładnię ustaw. Posługując się tym instrumentem Trybunał energicznie, szybko i autorytatywnie usuwał wątpliwości, które pojawiały się nader często w okresie gwałtownych przemian ustrojowych po roku 1989, w tym wątpliwości dotyczące prawa wyborczego. To dzięki tej kompetencji Trybunału Konstytucyjnego uniknięto w roku 1993 poważnego kryzysu konstytucyjnego, umożliwiając (z powodu braku aktualnej ordynacji do Senatu) jednoczesne przeprowadzenie wyborów do Sejmu i Senatu, na skutek rozwiązania Sejmu, przed upływem kadencji¹. Niestety ze szkodą dla interesu publicznego obowiązująca Konstytucja z 2 kwietnia 1997r. pozbawiła Trybunał tej kompetencji, a nadto zniosła moc prawną podjętych przed jej wejściem w życie uchwał Trybunału Konstytucyjnego w sprawie ustalenia wykładni ustaw². Tej kompetencji nie zastąpiono wyraźnym uprawnieniem do wykładania konstytucji. Pomimo tego radykalnego kroku ustrojodawcy, niektóre tezy uchwał Trybunału Konstytucyjnego cieszą się dużym autorytetem i nadal mają zastosowanie w praktyce. Podobnie przedstawia się sprawa z aktualnością orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego³. Niektóre z tych orzeczeń mają charakter uniwersalny i ząb czasu nie dokonał nadmiernego spustoszenia ich wartości. Myśli, koncepcje i uwagi zawarte w uzasadnieniu innych, licznych orzeczeń zaadoptował zarówno ustrojodawca, jak i ustawodawca zwykły w toku konstruowania demokratycznego systemu wyborczego i wyjątkowo częstych nowelizacji prawa wyborczego. Niektóre orzeczenia zawierające

¹ Uchwała z dnia 16 czerwca 1993r., sygn. W 4/93 ;Trybunał Konstytucyjny wyraził pogląd, że przepis art. 1 ust 1 Ordynacji wyborczej do Senatu (ustawa z 10 maja 1991r), zawierający ogólne odesłanie do Ordynacji wyborczej do Sejmu każdorazowo obowiązującej w dniu jednocześnie odbywających się wyborów do Senatu, zawiera odesłanie do odpowiedniego zastosowania wszystkich przepisów aktualnie obowiązującej Ordynacji wyborczej do Sejmu, poza tymi, które regulują materie wyczerpująco, jeżeli tylko te ostatnie nie są sprzeczne z ustawą konstytucyjną.- OTK 1993 cz. II s. 435.

² art. 239 ust. 3 Konstytucji.

³ Do wejścia w życie Konstytucji z 2 kwietnia 1997r. Trybunał merytorycznie rozstrzygał „orzeczeniem”, zaś po 17.10.1997 r rozstrzyga „wyrokiem”.

kiedyś bardzo ważne tezy i rozstrzygnięcia – obecnie się zdezaktualizowały. Dokonano przeglądu i analizy kilkudziesięciu uchwał i orzeczeń Trybunału w tym zakresie. W tym opracowaniu zaprezentowano najnowsze orzecznictwo dotyczące prawa wyborczego, jak też te tezy dawnego orzecznictwa, które nadal inspirują działalność i praktykę ustawodawcy, sądownictwa, organów wyborczych, organów państwa i samorządu terytorialnego, uczestników procesu wyborczego i innych adresatów prawa wyborczego.

Przegląd orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego:

Zwierzchnictwo Narodu

Art. 4 Konstytucji formułuje zasadę zwierzchnictwa Narodu, której treścią jest uznanie woli Narodu, jako jedyne źródła władzy i sposobu legitymizowania sprawowania władzy. Oznacza ona, że źródłem władzy Rzeczypospolitej Polskiej nie może być jednostka, grupa społeczna, ani organizacja. Konstytucja posługuje się pojęciem narodu w sensie politycznym, a nie etnicznym i w rozumieniu norm konstytucyjnych, u podstaw których legło sformułowanie preambuły do Konstytucji stwierdzające „my Naród Polski wszyscy obywatele Rzeczypospolitej”, pojęcie Naród określa wspólnotę, którą tworzą obywatele Rzeczypospolitej. Ustawa zasadnicza ustanawia bowiem zasady i procedury odnoszące się do funkcjonowania instytucji Rzeczypospolitej. Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej jest najwyższym aktem stanowiącym podstawy prawnej egzystencji Państwa Polskiego, regulującym zasady sprawowania władzy publicznej na jego terytorium, tryb powoływania, funkcjonowania oraz zakres kompetencji konstytucyjnych organów Państwa. Zasada zwierzchnictwa Narodu dotyczy źródeł i mechanizmu władzy w Rzeczypospolitej⁴.

Prawo wyborcze jako fundamentalne prawo polityczne.

W sprawie K 39/97, wyrokiem z 10 listopada 1998r – rozpatrując zgodność art. 36 ustawy z dnia 11 kwietnia 1997r o ujawnieniu pracy lub służby w organach bezpieczeństwa państwa lub współpracy z nimi w latach 1944 – 1990 osób pełniących funkcje publiczne (Dz. U. Nr 70 poz. 443 ze zm.), która ustanowiła dodatkową, nie przewidzianą w konstytucji przesłankę ograniczającą bierne prawo wyborcze w wyborach na prezydenta - Trybunał powiedział, że w demokratycznym państwie prawnym prawa wyborcze należą do fundamentalnych praw politycznych i dlatego każde ich ograniczenie poddane jest szczególnie ostremu reżimowi prawnemu. Prawa wyborcze przysługują w

⁴ OTK ZU Nr 5/A/2004 s. 661 i 662.

zasadzie wszystkim dorosłym obywatelom, zdolnym do zajmowania się swoimi sprawami, zaś ograniczenie tych praw jest dopuszczalne wyłącznie wtedy, gdy ustawa zasadnicza wyraźnie to przewiduje, przy czym przepisy konstytucyjne – jako przepisy ustanawiające ograniczenia – jako wprowadzające wyjątki od ogólnej reguły - podlegają zawsze ścisłej, literalnej wykładni. Obowiązująca Konstytucja wylicza wyczerpująco kategorie osób, którym nie przysługuje prawo udziału w referendum oraz prawo wyborcze. *De lege lata* nie jest zatem możliwe wprowadzenie innych ograniczeń praw wyborczych, a w szczególności uniemożliwienie korzystania z tych praw przez osoby, które nie zostały ich pozbawione zgodnie z art. 62 ust. 2 Konstytucji⁵.

Zróżnicowanie zasad prawa wyborczego.

Zdaniem Trybunału już z natury wyborów wynika konieczność zróżnicowania zasad wyborów do władz samorządu terytorialnego i wyborów do najwyższych władz państwowych. To zróżnicowanie wynika już z istniejących zasad prawa wyborczego, dotyczących przede wszystkim sposobu kreowania komitetów wyborczych. W wyborach do Sejmu i Senatu komitety wyborcze powołują partie polityczne i ich koalicje oraz obywatele w liczbie co najmniej 15, natomiast w wyborach samorządowych komitet wyborczy może być powołany także przez stowarzyszenia, organizacje społeczne oraz obywatele w liczbie co najmniej 5. Już z porównania zdolności tworzenia komitetów wynika, że organizacja wyborów ogólnopolskich jest bardziej profesjonalna, a ewentualni donatorzy reprezentują z reguły dość wysoki poziom materialny i duże obycie finansowe i ekonomiczne. W kampanii wyborczej ścierają się potężne partie polityczne dysponujące własnym aparatem urzędniczym. Inaczej to wygląda w wyborach samorządowych. Tu często konkurują ze sobą organizacje lokalne, powoływane do życia *ad hoc* dla wsparcia kandydata reprezentującego interesy mieszkańców osiedla, dzielnicy, czy kolonii. Zróżnicowanie regulacji prawnych w zakresie finansowania komitetów wyborczych dowodzi również ich odmiennej pozycji w wyborach samorządowych⁶, gdyż do komitetów wyborczych partii politycznych stosuje się odpowiednio przepisy ustawy o partiach politycznych. Dlatego zdaniem Trybunału wydaje się nieuzasadnione stawianie identycznych wymagań tym komitetom. Wydaje się, że całkowite ujednoczenie zasad wyborczych, niezależnie

⁵ wyrok z 10.11.1998r sygn. K 39/97, OTK 1998 s. 527.

⁶ wyrok z 13.07.2004r sygn. P 20/03 na pytanie prawne Sądu Okręgowego w Koszalinie i Sądu Okręgowego w Łodzi – Ośrodek Zamiejscowy w Sieradzu o zgodność niektórych przepisów art. 83d i 84 ustawy z 16 lipca 1998r Ordynacja Wyborcza do rad gmin, rad powiatów i sejmików wojewódzkich (Dz. U Nr 95 poz. 602 ze zm.) – OTK ZU Nr 7/A/2004 s. 830-831.

od szczybla władzy nie służy budowaniu państwa obywatelskiego, w którym jak największa część społeczeństwa aktywnie uczestniczy w życiu publicznym⁷.

Czynne prawo wyborcze

Czynne prawo wyborcze jest to – jak stanowi art. 12 Ordynacji wyborczej do Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej – „prawo wybierania”, a z dalszych przepisów tej Ordynacji wynika, że chodzi o dokonywanie przez wyborcę wyboru spośród kandydatów na posłów zgłoszonych w sposób określony w Ordynacji wyborczej. Przedmiotem przestępstwa określonego w art. 189 §1 kk, który stanowi m.in. „Kto podstępem przeszkadza w swobodnym wykonywaniu praw wyborczych (...)” nie jest ogół możliwych praw wyborczych, jakie przysługują różnym podmiotom w toku wyborów, lecz jedynie prawo wyborcze przysługujące obywatelowi, jeżeli jest on podmiotem takiego prawa. Czyli przedmiotem tego przestępstwa jest czynne prawo wyborcze przysługujące poszczególnym wyborcom, albo – inaczej mówiąc – konkretnym wyborcom⁸.

Bierne prawo wyborcze na urząd Prezydenta RP.

Lege non distinguende art. 127 ust. 3 Konstytucji formułuje wyczerpująco przesłanki biernego prawa wyborczego na urząd Prezydenta. Przepis ten wymienia trzy przesłanki: 1) obywatelstwo polskie, 2) wiek (co najmniej 35 lat), 3) korzystanie z pełni praw wyborczych. Wymienienie w tym przepisie „korzystanie z pełni praw wyborczych” określa zasadę, od której wyjątki mogą być określone jedynie w Konstytucji; takie określenie wyjątków zawiera art. 62 ust. 2 Konstytucji. Jedynie więc prawomocne orzeczenie sądowe o ubezwłasnowolnieniu, pozbawieniu praw publicznych albo wyborczych pozbawia zdolności do bycia wybieranym na urząd Prezydenta. W tym kontekście (art. 62 ust. 2) obejmuje zarówno czynne, jak i bierne prawo wyborcze. Upoważnienie zawarte w art. 127 ust. 7 Konstytucji, które upoważnia ustawodawcę do określonego trybu i warunków ważności wyborów na stanowisko Prezydenta Rzeczypospolitej nie uprawnia ustawodawcy do ustanowienia dodatkowych przesłanek materialno - prawnych, określających zakres podmiotowy biernego prawa wyborczego. Zgodnie z tym upoważnieniem taka regulacja powinna się ograniczać do kwestii proceduralnych, porządkowych i techniczno – organizacyjnych. Nie może natomiast wpływać na samą treść prawa wyborczego – pozbawiając określone osoby możliwości zgłoszenia swojej kandydatury. Trybunał przypomina natomiast, że utrata biernego prawa wyborczego oznacza utratę zdolności kandy-

⁷ wyrok z 24.06.2002r sygn. K 14/02, OTK 24 Nr 4/A/2002 s.254.

⁸ uchwała z 14.07.1993 sygn. W 5/93, OTK 1993 cz. II s. 470-471.

dowania do Sejmu, Senatu, rad oraz na urząd Prezydenta i utratę zdolności do objęcia takiego mandatu. Jest to skutek generalny odnoszący się do wszystkich procedur wyborczych⁹.

Prawo wyborcze do Parlamentu Europejskiego

Przyznanie praw wyborczych w wyborach do Parlamentu Europejskiego, zbieżne z prawem unijnym, mieści się w granicach swobody regulacyjnej ustawodawcy. Wybory do tego parlamentu są jednym z przejawów uczestnictwa Polski w Unii Europejskiej, o którym Naród polski zdecydował zgodnie z art. 4 i w trybie określonym w art. 90 Konstytucji RP. Ordynacja wyborcza (ustawa z 23 stycznia 2004r) do Parlamentu Europejskiego wdraża postanowienia dyrektywy Rady 93/109/WE ustanawiającej szczegółowe warunki wykonywania prawa do głosowania i kandydowania w wyborach do Parlamentu europejskiego przez obywateli Unii mających miejsce zamieszkania w Państwie członkowskim, którego nie są obywatelami. Przyznane w Ordynacji (obywatelom Unii) czynne i bierne prawo wyborcze nie jest prawem bezwarunkowym. Obywatel Unii zamieszkujący w kraju Unii, którego nie jest obywatelem musi przede wszystkim wyrazić chęć udziału w głosowaniu. Musi w tym celu złożyć formalną deklarację, zawierającą jego dane personalne. Ustawodawca krajowy może wprowadzić dalsze obostrzenia, a min. wymóg zamieszkania w tym kraju przez czas nie przekraczający 5 lat przy czynnym i 10 lat przy biernym prawie wyborczym¹⁰.

Czynne prawo wyborcze do Parlamentu Europejskiego.

Obywatel Unii, nie będący obywatelem polskim może w Polsce wybierać posłów do Parlamentu Europejskiego, jeżeli stale zamieszkuje w Rzeczypospolitej i został ujęty w stałym rejestrze wyborców. Stały rejestr wyborców obejmuje osoby stale zamieszkałe na terenie gminy, którym przysługuje prawo wybierania, przy czym można być ujętym tylko w jednym spisie wyborców. Część B tego rejestru obejmuje obywateli Unii niebędących obywatelami polskimi, stale zamieszkałych na obszarze gminy i uprawnionych – na podstawie i w zakresie określonym w innych ustawach – do korzystania z praw wyborczych RP. Wyborcę, o ile nie jest już wpisany do rejestru (w związku z

⁹ wyrok z 10.11.1998r, sygn. K 39/97, OTK 1998 poz. 26 s.528-531; por. uchwałę z 25.06.1995r sygn. W 7/95, OTK 1995 cz. I s. 288, w której Trybunał wypowiedział się przeciwko zaliczeniu warunku domicylu do „pełni praw wyborczych”, a zatem warunki dotyczące biernego prawa wyborczego, podlegające badaniu przez Państwową Komisję Wyborczą nie obejmują warunku stałego zamieszkania na terytorium Rzeczypospolitej co najmniej od 5 lat.

¹⁰ wyrok z 31 maja 2004r – sygn K 15/04, OTK ZU Nr 5/A/2004 s. 664-665.

zameldowaniem na pobyt stały) wpisuje się do rejestru na jego wniosek. Do wniosku należy m.in. załączyć deklarację z adresem stałego miejsca zamieszkania¹¹.

Bierne prawo wyborcze do Parlamentu Europejskiego

W przypadku biernego prawa wyborczego wobec obywatela Unii nie będącego obywatelem polskim wymagane jest stałe zamieszkanie na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej lub na terytorium innego państwa członkowskiego Unii o co najmniej 5 lat. W razie zgłoszenia kandydatury takiego obywatela, kandydat do pisemnej zgody na kandydowanie zobowiązany jest dołączyć oświadczenie stwierdzające, że został wpisany do rejestru wyborców w gminie, w której stale zamieszkuje oraz oświadczenie, że nie kandyduje w takich wyborach w innym państwie członkowskim, jak też nie pozbawiono go prawa do kandydowania w wyborach lub że organ nie posiada informacji o pozbawieniu go takiego prawa¹².

Komitety wyborcze mniejszości narodowej

Przez użyte w art. 91 ust. 3 Ordynacji Wyborczej do Sejmu sformułowanie „komitet wyborczy mniejszości narodowych” należy rozumieć wyłącznie komitet wyborczy zarejestrowanej bądź zarejestrowanych organizacji mniejszości narodowej.¹³ Wątpliwość, która była przedmiotem wykładni Trybunału wyłoniła się na tle uprawnienia przyznanego takiemu komitetowi wyborczemu do złożenia oświadczenia PKW w sprawie korzystania z możliwości zwolnienia list tych komitetów z klauzul zaporowych (progów wyborczych). Oznacza to uprzywilejowanie takich komitetów wyborczych w porównaniu z innymi komitetami wyborczymi. Przepisy dotyczące takiego uprzywilejowania, jako stanowiące wyjątek od zasady równości nie mogą być interpretowane rozszerzająco. Trybunał stwierdził, że to uprawnienie przysługuje komitetom wyborczym zorganizowanej mniejszości narodowej, stanowiącej zbiorowość jednorodną etnicznie¹⁴.

Zmiany w składzie koalicji wyborczej.

Użyty w art. 87 ust. 4 ustawy z 28.05.1993r Ordynacja wyborcza do Sejmu zwrot „w razie rozwiązania komitetu wyborczego” nie odnosi się do zmiany w składzie koalicji wyborczej, dokonanej po zarejestrowaniu listy okręgowej, jeżeli w wyniku tej

¹¹ Sygn. K 15/04, OTK ZU Nr 5/A/2004 s. 665; Trybunał Konstytucyjny w uchwale z 21.08.1991r (wykładnia art. 8 ustawy z 28.06.1991 Ordynacji wyborczej do Sejmu Rzeczypospolitej) ustalił, że „stałe zamieszkanie na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, co najmniej przez 5 lat oznacza przebywanie z zamiarem stałego pobytu w jakiegokolwiek miejscowości położonej na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej w tym czasie - W 7/91, OTK 1991 poz. 24.

¹² sygn. K 15/04, op.cit. s. 666.

¹³ Uchwała z dnia 30 kwietnia 1997r sygn. W 1/97, OTK 1997 poz. 64 s. 751.

¹⁴ W 1/97 op. Cit. S. 762-764.

zmiany nie nastąpiło rozwiązanie komitetu wyborczego, w trybie o którym mowa w art. 77 ust. 5 Ordynacji¹⁵. W myśl tego ostatniego przepisu decyzja w sprawie rozwiązania komitetu wyborczego należy wyłącznie do podmiotów, które go tworzyły, a więc do wyborców lub partii politycznych. W tej sytuacji zmiany w składzie koalicji wyborczej, o ile nie spowodowały podjęcia decyzji przez koalicjantów o rozwiązaniu komitetu wyborczego nie upoważniają okręgowej komisji wyborczej do unieważnienia rejestracji listy komitetu takiej koalicji. Zdaniem trybunału nie jest do przyjęcia teza, że każda zmiana w składzie koalicji (wejście nowego podmiotu lub wyjście podmiotu tworzącego pierwotne koalicje) stanowi podstawę unieważnienia rejestracji list zgłoszonych wcześniej, przed zmianą przez komitet wyborczy tej koalicji, a więc także niezależnie od rozwiązania komitetu w trybie art. 77 ust. 5. Przyjęcie takiego poglądu umożliwiłoby zbyt daleką idącą władczą ingerencję komisji wyborczych w sferę stosunków politycznych.¹⁶

Partia w różnych koalicjach.

Art. 77 ust. 2 Ordynacji wyborczej do Sejmu mający odpowiednie zastosowanie w wyborach do Senatu nie wyklucza udziału tej samej partii (organizacji) w różnych koalicjach wyborczych w różnych okręgach wyborczych i nie wyklucza samodzielnego zgłoszenia kandydatów na senatorów przez partie (organizacje) wchodzące w skład koalicji w tych okręgach wyborczych, w których koalicja nie zgłosiła wspólnych kandydatów¹⁷.

Finansowanie kampanii wyborczej.

Środki finansowe mogą być wpłacane na rzecz komitetu wyborczego jedynie czekiem, przelewem lub kartą płatniczą (art.83d Ordynacji wyborczej do rad gmin). Skutkiem naruszenia tego przepisu jest odrzucenie sprawozdania wyborczego komitetu wyborczego (art.84 a ust. 1). Zdaniem TK ratio legis tego postanowienia nie budzi wątpliwości. Celem przepisu było (w poprzednim brzmieniu) i jest obecnie zagwarantowanie jawności czyli przejrzystości finansowania kampanii wyborczej. Przepis ten pośrednio realizuje konstytucyjną zasadę, że finansowanie partii politycznych jest jawne (art. 11 ust. 2 Konstytucji).

Ustawodawca założył w tym przypadku finansowanie bezgotówkowe: na specjalne konto bankowe komitetu wyborczego mogą wpływać wyłącznie środki z kont

¹⁵ uchwała z 30. 04.1997 sygn. W 1/97 OTK 1997 s. 767.

¹⁶ uchwała W1/97 op.cit.s 767.

¹⁷ uchwała. W1/97 op.cit s. 752.

bankowych. Zdaniem Trybunału wynikają z tego dwa istotne dla sprawy wnioski. Po pierwsze osoba fizyczna nieposiadająca konta nie może wesprzeć kampanii wyborczej wybranego komitetu. Po drugie banki, aby wywiązać się ze swoich obowiązków ustawowych nie powinny przyjmować wpłat gotówkowych od osób fizycznych. Cel kwestionowanego przepisu jest oczywisty. Chodzi o utrwalenie operacji finansowej za pomocą dowodów materialnych, co pozwala zarówno na bieżące ewidencjonowanie wpływów, jak i skuteczną kontrolę prawidłowości finansowania kampanii wyborczej. W ocenie TK zapewnienie klarowności, przejrzystości w tym zakresie, stanowi warunek konieczny wyborów w demokratycznym państwie prawnym¹⁸.

Dostęp do publicznych mediów na jednakowych zasadach.

Trybunał interpretując art. 122 ust. 1 ustawy z dnia 28 czerwca 1991r. – Ordynacja wyborcza do Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U. Nr 59 poz. 252) stanowiący, że komitety wyborcze zarejestrowanych list kandydatów na posłów mają zapewniony, na jednakowych zasadach dostęp do państwowych środków masowego przekazu wyjaśnił, co należy rozumieć przez użyty w tym przepisie zwrot „na jednakowych zasadach”. Zdaniem Trybunału zwrot ten nie oznacza, że wszystkie komitety wyborcze, bez względu na to, czy zarejestrowały listy kandydatów na posłów w jednym czy w większej liczbie okręgów wyborczych „muszą mieć całkowicie równy dostęp do państwowych środków masowego przekazu.” Nie są bowiem komitety wyborcze, które rejestrują listy wyborcze w jednym okręgu wyborczym, równe komitetom wyborczym, które rejestrują listy w kilku okręgach. Za drugimi stoi z reguły większa liczba wyborców. W art. 122 ust. 1 chodzi więc o to, aby komitety wyborcze równe sobie w obrębie każdej z wymienionych dwóch grup komitetów, miały dostęp do środków masowego przekazu na takich samych zasadach, choćby były to zasady różne dla każdej z tych grup¹⁹.

Kadencyjność

Kadencyjność organów gminy jest konsekwencją ich wybieralności. Kadencyjność oznacza, nie tylko nadanie pełnomocnikom danego organu z góry znanych ram czasowych, ale oznacza też nakaz stabilizacji składu personalnego tego organu w ramach kadencji. Innymi słowy sytuację, w których skład personalny organu wybieralnego (kadencyjnego) ulega zmianom w okresie kadencji należy traktować jako wyjątki. Ogólne konsekwencje zasady kadencyjności splatają się z obowiązkiem szanowania woli wybor-

¹⁸ wyrok z dnia 13 lipca 2004 r. sygn P 20/03, OTK ZU nr 7/A/2004 s.831.

¹⁹ uchwała z 25.0901991r sygn W 8/91 OTK 1991 s. 252.

ców wyrażonej w demokratycznym akcie głosowania. Ma to szczególne znaczenie, gdy opróżnione w trakcie kadencji mandaty są obsadzone w innym trybie, niż wybory powszechne²⁰.

Protest wyborczy

Podstawą protestu wyborczego, o którym mowa w art. 124 ust. 1 ustawy z dnia 28 maja 1993r – Ordynacja wyborcza do Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U. Nr 45, poz. 205) nie może być sam fakt złożenia przez kandydata na posła lub senatora niezgodnego z prawdą pisemnego oświadczenia, o którym mowa w art. 81 ust. 5 pkt 4 ustawy o ujawnieniu pracy lub służby w organach bezpieczeństwa państwa lub współpracy z nimi w latach 1944-1990 osób pełniących funkcje publiczne, jakkolwiek złożenie nieprawdziwego oświadczenia, o którym wyżej mowa, jest moralnie i politycznie naganne. Oznacza bowiem próbę zatarcia przez kandydata swojej działalności, której nie chce on ujawnić, ponieważ zdaje sobie sprawę z tego, że większość wyborców ocenia taką działalność jako godną potępienia²¹.

Termin do stwierdzenia ważności wyborów – terminem prekluzyjnym

Określony w art. 128 ust. 2 Ordynacji wyborczej do Sejmu 90 dniowy termin, w którym Sąd Najwyższy obowiązany jest rozstrzygnąć w formie uchwały o ważności wyborów oraz o ważności wyboru posła nie może być traktowany jako termin instrukcyjny. Przekroczenie terminu instrukcyjnego pociąga za sobą znacznie słabsze skutki niż terminu zawitego. Termin instrukcyjny może być bez ujemnych skutków prawnych przekroczony, gdy jest to usprawiedliwione jakimiś poważnymi powodami a jego przekroczenie nawet bez ważnych powodów nie wpływa na skutki materialnoprawne rozstrzygniętej sprawy. Jeśli dotyczy on czynności podejmowanych przez określony organ, dotyczy on z reguły wewnętrznej sfery działania tego organu i rodzić może ujemne skutki prawne w tej sferze, natomiast nie rodzi skutków materialnoprawnych na zewnątrz. W przeciwieństwie do tego termin prekluzyjny rodzi skutki w sferze materialnoprawnej, prowadząc z reguły do wygaśnięcia określonego prawa czy uprawnienia. Jest nie do przyjęcia, aby termin określony w art. 128 ust. 2 przewidziany dla podjęcia uchwały, która zapada na posiedzeniu w obecności Prokuratora Generalnego i Przewodniczącego Państwowej Komisji Wyborczej mógł być traktowany jako termin instrukcyjny, a więc

²⁰ orzec. Z 23.04.1996, K 29/95 OTK cz. I 1996 s. 88 – zdanie odrębne s. TK K. Kolasińskiego s. 93-95.

²¹ uchwała z dnia 14. 07.1993r sygn. W 5/93 OTK 1993 cz. II s. 466 i 472.

będący sprawą wewnętrzną działania Sądu Najwyższego i nie rodził skutków materialno-prawnych.

Zarówno 7- dniowy termin na wniesieniu protestu, jak i 90 dniowy termin do stwierdzenia ważności wyborów są krótkie i świadczą o tym, że ustawodawca zmierza do jak najszybszego rozstrzygnięcia stanu niepewności co do ważności wyborów, gdyż jest to kwestia tak podstawowa jak funkcjonowanie Sejmu²².

Procedura kontrolna sprawozdań finansowych ma charakter mieszany.

Rozpoczyna ją postanowienie organu właściwego do oceny sprawozdania (komisarza wyborczego albo Państwowej Komisji Wyborczej), zaś instancją odwoławczy jest sąd okręgowy (ewentualnie Sąd Najwyższy). W tego rodzaju postępowaniach nie ma zastosowania wyrażone w art. 176 konstytucji wymaganie dwuinstancyjnego postępowania sądowego. Takie stanowisko zostało utrwalone w orzecznictwie TK (K41/97 – OTK ZU 1998 Nr 7 poz. 117; K 22/ 00 OTK ZU 2001 Nr 3). W sprawie K 22/00 TK stwierdził już, że przyjęcie koncepcji, w której sąd posiada uprawnienie do kontroli w toku postępowania odwoławczego prawidłowości pot. Dyscyplinarnego gwarantuje wystarczający standard ochrony konstytucyjnej osób, które są członkami korporacji zawodowej (K 22/00 s. 271-272). Zdaniem TK „skoro jednoinstancyjna kontrola sądowa orzeczeń dyscyplinarnych, zawierających rozstrzygnięcie o winie i o karze, czyni zadość wymaganiom konstytucyjnym, tym bardziej w przypadku kontroli postanowień komisarzy wyborczych oceniających sprawozdania finansowe. TK zwraca uwagę, że wymaganie dotyczące postępowania sądowego w przypadku, gdy postanowienie podejmuje organ pozasądowy, w istocie oznaczałoby dwustopniową kontrolę sądową, której konstytucja nie gwarantuje. W konsekwencji należy uznać, że wymaganie dwuinstancyjności dotyczy tylko postępowań sądowych tj. takich, w których organem właściwym do rozpoznania sprawy od początku jest sąd²³.

Cel przypadku korzyści majątkowych uzyskanych na kampanię wyborczą niezgodne z ustawą.

TK podkreślił, że już od czasów starożytnych w europejskim porządku prawnym funkcjonuje myśl, iż korzyści majątkowe uzyskane sprzecznie z prawem (lucrum inonestum vel illicitum) nie korzystają z ochrony. „Wspólną myślą leżącą u pod-

²² uchwała z 16 czerwca 1993r sygn W 4/93, OTK 1993 cz II s.449-450; por. także uchwała z 14 lipca 1993 sygn. W 5/93, OTK 1993 cz. II s. 472.

²³ wyrok w sprawie P 20/03 op. cit. s. 832-833.

staw unormowań przewidujących przepadek korzyści jest niedopuszczenie do bogacenia się czynami niezgodnymi z prawem; chodzi o to, by działania naruszające prawo nie stały się źródłem korzyści, czy też inaczej – by działania te nie były opłacalne dla podmiotów nieprzestrzegających przepisów. Celem art. 84 Ordynacji jest zapobieżenie bogaceniu się komitetów wyborczych dzięki gromadzeniu środków finansowych z naruszeniem prawa²⁴.

Kogo obciąża przepadek korzyści

W świetle art. 83 i 84 Ordynacji do rad gmin ... , czyli przyjęcia środków finansowych z naruszeniem ustawy należy zdaniem TK przy rozwiązaniu tej kwestii wyróżnić dwie sytuacje, w zależności od podmiotu tworzącego komitet wyborcy:

- 1) komitet utworzony przez partię (koalicję) stowarzyszenie lub organizację społeczną, a więc podmioty zwykle posiadające osobowość prawną lub posiadające co najmniej ułomną osobowość prawną.

W takim przypadku odpowiedzialność majątkową za przyjęcie korzyści z naruszeniem przepisów rysuje się jasno: zawsze odpowiada osoba prawna. Odrzucenie sprawozdania skutkuje obciążeniem konta tego podmiotu, w zasadzie niezależnie od tego, czy pozostały na nim środki stanowiące nadwyżkę nad wydatkami na kampanię wyborczą. Jeżeli nadwyżki nie ma, realizacja sankcji w postaci przepadku równowartości powinna ograniczyć się do majątku osoby prawnej.

- 2) komitet wyborczy utworzony przez kilku obywateli (co najmniej 5)

TK podkreślił, że ustawodawca konstruując mechanizm przepadku nie rozstrzygnął, która z norm jest decydująca , czy:

- a) art. 82 a ust. 1 wskazująca na pełnomocnika finansowego („pełnomocnik finansowy jest odpowiedzialny za gospodarkę finansową komitetu”)
- b) art. 64 kk – wskazująca na członków komitetu wyborczego („odpowiedzialność za zobowiązania majątkowe komitetu wyborczego ponoszą solidarnie osoby wchodzące w skład komitetu”).

Obie normy nie wskazują więc konkretnie, który podmiot ponosi odpowiedzialność majątkową za zobowiązania majątkowe komitetu, co narusza art. 2 Konstytucji. TK zauważył także, że ustawa nie rozstrzyga, czy wpłata równowartości korzyści majątkowej sta-

²⁴ wyrok w sprawie P 20/03 op.cit s. 837-838.

nowi zobowiązanie majątkowe komitetu wyborczego. To zdecydowało o stwierdzeniu niekonstytucyjności tego przepisu²⁵.

Referendum. Metoda stawiania problemów do rozstrzygnięcia.

Poddanie sprawy pod referendum ma służyć poszukiwaniu najpopularniejszego z punktu widzenia wyborców sposobu rozwiązania sprawy poddanej referendum, choć nie można wykluczyć, że jeden z wariantów może mieć charakter negatywny (np. nie podejmować żadnych działań w jakiejś sprawie).

Przepis art. 9 ust. 2 pkt. 1 ustawy z 29.06 1995r. o referendum stanowiący, że rozstrzygnięcie w referendum następuje, jeżeli za jednym z dwóch przedstawionych rozwiązań opowiedziała się większość biorących udział w głosowaniu – stosuje się także do ustalenia wyniku referendum polegającego na udzieleniu zgodnie z art. 2 ust 2 ustawy o referendum, na urzędowej karcie do głosowania , pozytywnej lub negatywnej odpowiedzi na postawione pytanie. Wymieniony art. 2 ust. 2 przewiduje dwa sposoby poddania sprawy przed referendum. Przy pierwszym sposobie referendum polega na udzieleniu na urzędowej karcie do głosowaniu pozytywnej lub negatywnej odpowiedz na postawione pytanie. Drugi sposób referendum polega na dokonaniu wyboru między zaproponowanymi wariantami rozwiązań²⁶. W referendum polegającym na udzieleniu odpowiedzi na postawione pytania organ zarządzający przedstawia alternatywny sposób rozwiązania „sprawy poddanej pod referendum” w postaci pytania „czy jesteś za”, a więc w domyśle „czy jesteś przeciw”.

Ważność referendum

W świetle art. 19 ust. 1 i 3 Małej Konstytucji wynik referendum jest wiążący, jeżeli wzięła w nim udział więcej niż połowa uprawnionych do głosowania²⁷. Zdaniem Trybunału nie jest uprawnione założenie, że wiążący wynik referendum powinien zawsze zawierać rozstrzygnięcie sprawy będącej jego przedmiotem. Takie założenie stawiałoby znak równości między „wzięciem udziału w referendum” (art.19 ust. 2 MK), a wyrażeniem woli w drodze referendum (art. 2 ust.2 przepisów konstytucyjnych). Nie każdy kto bierze udział w referendum wyraża w nim swą wolę. Jest więc zgodne z konstytucją takie rozwiązanie ustawowe, które uzależnia rozstrzygnięcie w referendum od stosunku liczby osób wyrażających swą wolę przez oddanie głosu na jedną z odpowiedzi

²⁵ wyrok w sprawie P 20/03, op.cit. 833-835.

²⁶ uchwała z 13.02.1996, sygn W 1/96, OTK 1996 cz I, s.193.

²⁷ identyczną regulację zawiera art. 125 ust. 3 Konstytucji RP.

postawionego pytania lub przez opowiedzenie się za wyborem określonego wariantu do liczby osób, które wzięły udział w głosowaniu²⁸.

Referendum – „większość biorąca udział w głosowaniu”

Pojęcie „większość biorących udział w głosowaniu” użyte w art. 9 ust. 2 pkt. 1 ustawy o referendum oznacza liczbę głosujących za jednym z dwóch przedstawionych rozwiązań większą od połowy liczby osób, które zgodnie z art. 30 ust. 2 pkt. 4 ustawy o referendum wzięły udział w głosowaniu, czyli oddały karty ważne²⁹. Z istoty większości wynika, że jej dopełnienie (reszta brakująca do całości) musi być mniejsza aniżeli ta część, która jest określona jako „większość”. Ustawodawca, jako całość określił wszystkie osoby biorące udział w głosowaniu, czyli takie, które oddały karty ważne , a zatem karty z głosem ważnym i nieważnym. Większość decydująca o rozstrzygnięciu referendum ma obejmować te osoby, które opowiedziały się za jednym z dwóch przedstawionych rozwiązań. Zbiór osób tworzących tę większość ma być więc jednorodny. Będą się na niego składać tylko osoby głosujące „tak” albo tylko osoby głosujące „nie”. Zbiór osób stanowiących dopełnienie większości nie musi być jednorodny, gdyż będą się nań składały zarówno osoby, które wzięły udział w głosowaniu, lecz oddały głos nieważny, jak i osoby, które odpowiedziały inaczej na pytanie niż osoby stanowiące większość. Jeżeli liczba głosujących „tak” będzie równa liczbie głosujących „nie” w referendum nie nastąpi rozstrzygnięcie. Rozstrzygnięcie nie nastąpi również w wypadku, gdy zbiór osób głosujących „tak” albo „nie” nie będzie stanowił większości³⁰.

Skutki prawne referendum.

Jeżeli w referendum, w którym wzięła udział więcej niż połowa uprawnionych do głosowania, a nie nastąpiło rozstrzygnięcie, o którym mowa w art. 9 ust. 2 pkt 1 ustawy o referendum, właściwe organy państwowe nie mają obowiązku podjęcia czynności określonych w art. 10 tej ustawy. Prawne znaczenie wiążącego – w rozumieniu art. 9 ust. 1 o referendum – wyniku nie musi mieć zawsze charakteru pozytywnego, lecz może wyrażać się w ustaleniu, że nie powstał obowiązek podjęcia czynności przez właściwe organy państwowe³¹.

²⁸ uchwała z 13.02.1996r. sygn. W 1/96, op. cit. s.195.

²⁹ uchwała sygn. W 1/96, op.cit., s.190.

³⁰ W 1/96 op.cit. ,s. 196-197.

³¹ uchwała W 1/96 op.cit. s.199-200.

Zakres referendum lokalnego.

Art. 2 ust. 1 z 15 września 2000r o referendum lokalnym rozumiany, jako nie wyłączający prawa członków wspólnoty samorządowej do wyrażenia w drodze referendum stanowiska w istotnych sprawach, dotyczących społecznych, gospodarczych lub kulturowych więzi łączących tę wspólnotę, a nie zastrzeżonych do wyłącznej kompetencji organów i innych władz publicznych jest zgodny z art. 2 i 170 Konstytucji oraz art. 5 Europejskiej Karty Samorządu Terytorialnego³².

Bezwzględna większość głosów.

Pojęcie bezwzględnej większości głosów nie zostało ustawowo zdefiniowane. Najbardziej rozpowszechniony sposób, będący tworem praktyki i doktryny, to formuła „50% +1 głosów”. Oznacza to, że za wnioskiem, którego uchwalenie wymaga bezwzględnej większości głosów musi być oddanych o jeden więcej niż wynosi połowa ważnie oddanych głosów. Jeżeli liczba głosów ważnych jest parzysta, to zastosowanie tej formuły daje zawsze wynik przeważający połowę oddanych ważnie głosów najbliższy tej połowy, a równocześnie przewyższający o cały głos. Suma zaś głosów liczonych, jako oddanych za wnioskiem i przeciw niemu (przeciwnych i wstrzymujących się) jest zawsze równa liczbie ważnych, oddanych głosów. Ta metoda zawodzi, gdy liczba głosów ważnych jest nieparzysta. Dlatego też zdaniem Trybunału sposób ustalenia większości bezwzględnej musi prowadzić zawsze do rozstrzygnięć zgodnych z językowym znaczeniem takiej większości. Oznacza ona, że za wnioskiem opowiada się więcej osób, niż te, które go nie popierają, to znaczy że są jemu przeciwne i wstrzymują się od głosu³³.

Większość względna głosów.

„Większość bezwzględna głosów”, tym różni się od większości względnej”, iż głosy wstrzymujące się dolicza się do wniosków przeciwnych. Natomiast, jeżeli występuje wymóg „większości względnej; to głosy wstrzymujące się nie są uwzględniane przy obliczaniu wyniku głosowaniu³⁴.

Mandat przedstawicielski.

Mandat przedstawicielski jest dobrowolną służbą publiczną, polegającą m.in. na przyjęciu przez mandatariusza dodatkowych obowiązków, od których wolni są

³² wyrok z 26 lutego 2003 sygn. K 30/02 OTK ZU Nr 2/A/2003 s. 214.

³³ uchwała z 20.09.1995r. sygn. W 18/94 OTK 1995 cz II s. 270-271.

³⁴ uchwała w sprawie W 18/94, op.cit., s. 270.

pozostali obywatele³⁵. Mandat ten jest nabywany w sposób specyficzny bo w drodze wyborów, a jego piastowanie nie da się utożsamić, ze słusznie nabytym prawem podmiotowym, odnoszącym się do całego okresu kadencji. Prawo do zajmowania urzędu, stanowiska lub mandatu w organach władzy publicznej nie stanowi „prawa nabytego” w rozumieniu odnoszącym się do sfery prawa cywilnego, administracyjnego czy ubezpieczeń społecznych i nie można tu mechanicznie stosować zakazów i nakazów odnoszących się do tych sfer³⁶.

Wygaśnięcie mandatu.

W odróżnieniu od utraty biernego prawa wyborczego wygaśnięcie mandatu ma natomiast skutek szczególny, odnoszący się tylko do mandatu aktualnie pełnionego przez daną osobę i oznaczający ustanie tego mandatu. Wygaśnięcie mandatu nie rodzi dalszych skutków, a w szczególności nie oznacza pozbawienia danej osoby biernego prawa wyborczego. Z tego względu do instytucji wygaśnięcia mandatu nie ma bezpośredniego zastosowania art. 99 przepisów konstytucyjnych, bo mówi on o przesłankach utraty biernego prawa wyborczego. Tak też rozumiano te sprawy w dotychczasowym ustawodawstwie, bo – choć wygaśnięcie mandatu musi zawsze być skutkiem utraty prawa wybieralności - dopuszczono też wygaśnięcie mandatu z innych przyczyn np. w razie odmowy złożenia ślubowania poselskiego (art. 131 ust. 1 pkt. 1 Ordynacji wyborczej do sejmiku)³⁷. Skutki, o których mowa w art. 37 i art. 38 (ustawy z dnia 11 kwietnia 1997 r o ujawnieniu pracy lub służby w organach bezpieczeństwa lub współpracy z nimi w latach 1944-1990 osób pełniących funkcje publiczne) odnoszą się tylko do aktualnie pełnionego mandatu poselskiego, bądź senatorskiego. Nie rodząc pozbawienia biernego prawa wyborczego nie przekreślają zdolności danej osoby do ponownego kandydowania i ponownego uzyskania mandatu³⁸.

Interes publiczny w ustanowieniu „antykorupcyjnych przepisów”.

Interes publiczny, którego realizacji mają służyć „antykorupcyjne przepisy” art. 24a i 24b ustawy samorządowej, polega na zapobieżeniu angażowaniu się osób publicznych w sytuację i uwikłania mogące nie tylko poddawać w wątpliwość ich osobistą bezstronność, czy uczciwość, ale także podważać autorytet ... organów państwa oraz

³⁵ uchwała z 13.04.1994r., sygn. W 2/94 OTK 1994 cz I s.191.

³⁶ orzeczenie z 23.04.1996r K 29/95, OTK 1996 cz. I s.87.

³⁷ obecnie art. 177 ust. 2 ustawy z 12.04.2001r. Ordynacja wyborcza do Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej i Senatu Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U. Nr 46, poz. 499 ze zm.).

³⁸ wyroki z dnia 10.11.1998r sygn. K 39/97, OTK 1998r. s. 531-532.

osłabiać zaufanie wyborców i opinii publicznej do ich prawidłowego funkcjonowania³⁹. TK jest zdania, że wprowadzanie zakazu łączenia mandatu radnego z zatrudnieniem w ramach systemu organizacyjnego gminy pozostaje w racjonalnym związku z tym interesem publicznym i ma charakter współmierny do tego interesu. Wprawdzie do organu samorządu terytorialnego nie ma zastosowania zasada podziału władz, to jednak w żadnym razie nie zakazuje to przyjmowania przez ustawodawcę zwykłych rozwiązań mających na celu zachowanie dystansu personalnego między organami stanowiącymi (a więc kontrolującymi), a aparatem wykonawczym⁴⁰.

Podsumowanie.

W okresie 15 lat III Rzeczypospolitej Polskiej zbudowano solidny gmach demokratycznego systemu wyborczego. Jednakowoż proces doskonalenia demokratycznego prawa wyborczego nie został definitywnie zamknięty. Prawo wyborcze nadal rozwija się dynamicznie. W związku z akcesją do Unii Europejskiej polski ustawodawca implementuje do naszego porządku publicznego wiele dyrektyw unijnych⁴¹. Kolejne wybory do najwyższych władz państwowych oraz samorządowych, kolejne referenda ogólnokrajowe i lokalne wymagają pilnych zmian legislacyjnych, które z jednej strony polegają, na ujednoczeniu zasad prawa wyborczego (np. odpowiedzialność prawna z tytułu naruszenia prawa wyborczego, kampania wyborcza, finansowanie wyborów), z drugiej zaś strony na wyraźnym konkretyzowaniu różnorodnych odrębności procesów wyborczych, jak też praw i obowiązków uczestników procesu wyborczego i referendalnego. Z uwagi na pośpiech i brak należytej staranności ustawodawcy, w prawie wyborczym pojawiają się nadal, stosunkowo często, luki i niespójności wymagające bądź natychmiastowej interwencji ustawodawcy, bądź autorytatywnej wykładni obowiązującego prawa wyborczego⁴².

Niewątpliwie jakimś rozwiązaniem tego problemu mogłoby być wyposażenie Państwowej Komisji Wyborczej w kompetencję do stanowienia rozporządzeń wykonawczych w trybie art. 92 Konstytucji, które mają charakter przepisów powszechnie obowiązujących. Pozytywne rozstrzygnięcie tej kwestii zależy jednak od woli ustawodawcy konstytucyjnego.

³⁹ uchwała z 13.04.1994r W 2/94,(OTK 1994 cz. I s.191).

⁴⁰ orzeczenie z 23.04.1996, sygn., K 29/95 _ OTK 1996 cz. I s.85-86.

⁴¹ np. dyrektywa Nr 93/109/ WE dot. Szczególnych warunków wykonywania prawa do głosowania i kandydowania w wyborach do Parlamentu Europejskiego przez obywateli unii, mających miejsce zamieszkania w państwie członkowskim, którego nie są obywatelami.

⁴² Proces prawotwórczy w świetle orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego (wypowiedzi TK dotyczące zagadnień związanych z procesem legislacyjnym), Wydawnictwa TK, Warszawa 2004.

Operatywna wykładnia PKW (rozstrzygnięcia, wyjaśnienia i wytyczne) oraz orzecznictwo Sądu Najwyższego i Naczelnego Sądu Administracyjnego, jak też orzecznictwo sądów powszechnych i administracyjnych nie usuwa natychmiast i definitywnie niespójności obowiązującego prawa wyborczego. Zarówno wykładnia PKW, wiążąca obecnie tylko organy wyborcze, jak też wykładnia sądowa nie posiadają przymiotu powszechnego obowiązywania. Z tych względów wyraźnie brakuje kompetencji Trybunału Konstytucyjnego do szybkiego, definitywnego i autorytatywnego rozstrzygnięcia takich wątpliwości w drodze powszechnie obowiązującej wykładni ustaw, wiążącej wszystkie organy państwowe (w tym sądy) oraz inne podmioty uczestniczące w procesie wyborczym, bądź rozstrzygnięcia takich wątpliwości w trybie powszechnie obowiązującej wykładni Konstytucji. Praktyka ferowania przez Trybunał Konstytucyjny tak zwanych wyroków interpretacyjnych dalece nie rozwiązuje tego problemu⁴³. Dlatego też w toku dyskusji nad ewentualnymi zmianami Konstytucji należałoby poważnie rozważyć podniesione wyżej zagadnienia konstytucyjne.

⁴³ O tak zwanych wyrokach interpretacyjnych Trybunału Konstytucyjnego (wybór wypowiedzi TK, SN, sądów powszechnych oraz piśmiennictwa prawniczego), Biuro TK, Warszawa marzec 2004.

Wygaśnięcie mandatu radnego

Władza samorządowa ma charakter przedstawicielski. Przepis art. 169 Konstytucji RP stanowi bowiem, że jednostki samorządu terytorialnego wykonują swoje zadania na pośrednictwem organów stanowiących i wykonawczych. Zasadę tę rozwijają samorządowe ustawy ustrojowe : ustawa z dnia 8 marca 1990r. o samorządzie gminnym (Dz. U. z 2001 r., Nr 142, poz. 1591 ze zm.), ustawa z dnia 5 czerwca 1998r. o samorządzie powiatowym (Dz. U. z 2001 r., Nr 142, poz. 1592 ze zm.) i ustawa z dnia 5 czerwca 1992r. samorządzie województwa (Dz. U. z 2001 r., Nr 142, poz. 1590 ze zm.). Podkreślają, że podmiotem tej władzy są mieszkańcy, którzy podejmują rozstrzygnięcia w głosowaniu powszechnym (w drodze wyborów i referendum) lub za pośrednictwem organów danej jednostki samorządowej (odpowiednio art. 11 ust. 1, art. 8 ust. 1 i art. 5 ust. 1 tych ustaw).

Podstawową gwarancją zachowania przez mieszkańców statusu rzeczywistego suwerena we wspólnocie samorządowej jest odnawialność pełnomocnictwa (mandatu) udzielonego organom przedstawicielskim. Mandat nie byłby mandatem przedstawicielskim, gdyby powierzono go bezterminowo i bez możliwości odwołania. Charakterystyczną i zarazem konieczną cechą umocowania wybieralnych organów przedstawicielskich są zatem nadane mu z góry określone ramy czasowe (tzw. kadencja). Kadencja organów przedstawicielskich we wszystkich jednostkach samorządowych trwa 4 lata, licząc od dnia wyborów (np. art. 16 i art. 26 ust. 2 ustawy o samorządzie gminnym).

Ustawy samorządowe wyznaczają ramy czasowe dla działalności rady (gminy, powiatu) i sejmiku województwa. Jednakże radni wykonują swoje mandaty w ramach rady (sejmiku) - są członkami tych organów, stanowią ich substrat osobowy. Dlatego też upływ kadencji rady (sejmiku) stanowi najbardziej naturalną, oczywistą przyczynę ustania mandatu radnego. Z tych samych powodów mandat radnego ustaje również w razie rozwiązania rady lub sejmiku przed upływem kadencji. Przypomnijmy : rozwiązanie organu stanowiącego jednostki samorządowej przed upływem kadencji przewidują wszystkie trzy wspomniane ustawy samorządowe. Kompetencje rozwiązania należą do Sejmu, który podejmuje w tej materii uchwałę na wniosek Prezesa Rady Ministrów, w razie powtarzającego się naruszenia przez radę (sejmik) Konstytucji lub ustaw (art. 96 ust.1 ustawy o samorządzie gminnym, art. 83 ust. 1 ustawy o samorządzie powiatowym i art. 84 ust. 1 ustawy o samorządzie województwa). Rady jednostek samorządu terytorial-

nego ulegają również rozwiązaniu (z mocy prawa) w razie zmian w podziale terytorialnym państwa określonych w art. 197 ustawy z dnia 16 lipca 1998r. – Ordynacja wyborcza do rad gmin, powiatów i sejmików województwa (Dz. U. z 2003r., Nr 159, poz. 1547 ze zm.).

Do rozwiązania organów stanowiących jednostek samorządowych prowadzi ponadto referendum rozstrzygające o odwołaniu rady powiatu lub sejmiku województwa, a także referendum rozstrzygające o odwołaniu organów gminy albo referendum o odwołanie wójta (burmistrza, prezydenta miasta). Przepis art. 67 ustawy z dnia 15 września 2000r. o referendum lokalnym (Dz. U. z 2000r., Nr 88, poz. 985 ze zm.) łączy te przypadki rozwiązania organów stanowiących z ogłoszeniem przez wojewodę w wojewódzkim dzienniku urzędowym wyniku referendum, określając je jako „zakończenie działalności” tych organów.

Zapewne dlatego, że zakończenie działalności organu stanowiącego jednostki samorządowej nie może nie powodować ustania członkostwa w tym organie (utrata mandatu radnego), ustawodawca nie wypowiada się bezpośrednio co do skutków upływu kadencji i rozwiązania organu przed upływem jego kadencji w sferze mandatu. W zasadzie nie ma więc ustawowego określenia dla ustania mandatu radnego z przyczyn wyżej określonych. Jest jednak uprawnione objęcie tych przypadków pojęciem „wygaśnięcia mandatu”. Pozwalają na to przepisy ustaw samorządowych, które zdają się wiązać określone w nich uprawnienia i obowiązki radnego ze wszystkimi przypadkami ustania mandatu, określając je zbiorczo wygaśnięciem mandatu (np. art. 26 ust. 2 i 6 ustawy o samorządzie gminnym, art. 24b ust. 2 i art. 24c ustawy o samorządzie województwa).

O wygaśnięciu mandatu radnego stanowi natomiast wprost przepis art. 190 ustawy – Ordynacja wyborcza do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw. Wiąże ten skutek z określonymi w nim przesłankami, innymi niż zakończenie działalności (rozwiązanie) organu – rady albo sejmiku. Wygaśnięcie mandatu, o którym mowa w art. 190 Ordynacji wyborczej nie dotyczy więc całego składu organu lecz pojedynczego radnego.

Wygaśnięcie mandatu w każdym przypadku ma w zasadzie skutek konkretny, odnoszący się wyłącznie do mandatu aktualnie sprawowanego, co oznacza, że nie ogranicza biernego prawa wyborczego¹. Nie pozbawia zdolności ubiegania się o kolejny mandat, chyba że mandat wygasa z powodu utraty biernego prawa wyborczego.

¹ Patrz: uzasadnienie wyroku TK z 8 kwietnia 2002r., SK 18/01, OTK-A 2002/2/16.

Pojęcia wygaśnięcia stosunku prawnego albo prawa lub obowiązku prawnego używa się bądź jako synonimu ustania tego stosunku albo prawa (obowiązku), bądź też dla określenia takiego tylko ustania, które następuje wyłącznie w woli ustawodawcy (z mocy prawa), w okolicznościach przez prawo określonych. W stosunkach cywilnoprawnych wygaśnięcie zobowiązania albo umowy może być zarówno skutkiem czynności prawnej (np. zwolnienie z długu), jak i innego zdarzenia prawnego, nie należącego nawet do kategorii zachowań ludzkich (np. śmierć). Natomiast w prawie pracy pojęcie wygaśnięcia stosunku pracy odnosi się dość konsekwentnie do przypadków jego ustania, które następuje bez udziału woli stron, a więc z mocy samego prawa, w wyniku zaistnienia okoliczności, z którymi prawo łączy taki właśnie skutek prawny².

Prawo publiczne posługuje się tym pojęciem rzadko. Usunięcie z obrotu prawnego aktu administracyjnego (w tym decyzji administracyjnej) następuje zazwyczaj przez jego uchylenie lub stwierdzenie nieważności. Stwierdzenie nieważności jest podstawowym sposobem pozbawienia skutków prawnych aktów prawnych (uchwał) organów jednostek samorządu terytorialnego przez organ nadzoru i przez sąd administracyjny. Jedynie wyjątkowo kodeks postępowania administracyjnego przewiduje stwierdzenie wygaśnięcia decyzji administracyjnej. Wymaga wydania w tym celu decyzji administracyjnej (art. 162). O unicestwieniu w tym trybie decyzji administracyjnej rozstrzyga więc również autorytatywnie organ administracyjny, co oznacza, że stwierdzenie wygaśnięcia decyzji nie różni się od uchylenia decyzji co do istoty. Różnice dotyczą jedynie funkcji tych rozstrzygnięć. Stwierdzenie wygaśnięcia decyzji jest instrumentem kontroli realizacji decyzji administracyjnych, a nie – tak jak uchylenie i stwierdzenie nieważności – instrumentem kontroli ich legalności.

Przyjęta w art. 190 Ordynacji wyborczej instytucja wygaśnięcia mandatu radnego wykazuje pewne podobieństwo do wspomnianego wyżej stwierdzenia wygaśnięcia decyzji administracyjnej³. W przypadku wygaśnięcia mandatu z przyczyn określonych w art. 192 Ordynacji wyborczej w gruncie rzeczy mamy bowiem do czynienia również ze stwierdzeniem wygaśnięcia mandatu. Mandat nie wygasa wyłącznie wskutek zaistnienia jednej z okoliczności wymienionych w art. 190 ust. 1 Ordynacji. Przepis art. 190 ust. 2 Ordynacji wymaga bowiem stwierdzenia wygaśnięcia mandatu przez radę w drodze uchwały. Wynika z tego, że stan faktyczny, z którym ustawa łączy skutek w po-

² Np. T. Liszcz: Prawo pracy, Warszawa 2004r., s. 172.

³ Na temat stwierdzenia wygaśnięcia decyzji administracyjnej m. in. : T. Woś : Stwierdzenie wygaśnięcia decyzji administracyjnej jako bezprzedmiotowej , Państwo i Prawo z 1992r., nr 7, s. 49 i nast.

staci wygaśnięcia mandatu radnego obejmuje dwa zdarzenia : zaistnienie przesłanki określonej w art. 190 ust. 2 Ordynacji i uchwałę rady autorytatywnie potwierdzającą, że ta przesłanka faktycznie zaistniała, i że w związku z tym nastąpiło wygaśnięcie mandatu. Oba te zdarzenia muszą wystąpić łącznie, co oznacza, że samo powstanie okoliczności faktycznej, uzasadniającej stwierdzenie wygaśnięcia mandatu nie pozbawia jeszcze mandatu bytu prawnego.

Trzeba zaznaczyć, że podjęcie przez radę uchwały stwierdzającej wygaśnięcia mandatu radnego jest wymagane wyłącznie w przypadkach, o których mowa w art. 190 ust. 1 Ordynacji wyborczej. Wymaganie to nie dotyczy natomiast wygaśnięcia mandatów całego składu rady, spowodowanego rozwiązaniem rady, rozwiązaniem się rady z mocy prawa albo inaczej – zakończeniem działalności tego organu. Postanowiono tak zapewne dlatego, że zdarzenia powodujące zakończenie działalności całej rady są pewne. Oznaczono je za pomocą terminu (upływ kadencji) albo znajdują określone oficjalne potwierdzenie np. w ogłoszonym przez wojewodę wyniku referendum, czy akcie prawnym wprowadzającym zmiany w podziale terytorialnym państwa.

Pod tym względem niewątpliwie odmienny charakter mają okoliczności – przesłanki wygaśnięcia mandatu radnego określone w art. 190 ust. 1 Ordynacji wyborczej. Dotyczą wyłącznie sytuacji indywidualnego radnego, określonych w sposób który wymaga przeprowadzenia ustaleń i ocen, niekiedy bardzo złożonych. A zatem względ na pewność obrotu prawnego, szczególnie istotną w stosunkach publicznoprawnych, zdecydował o potrzebie formalnego potwierdzenia okoliczności, z którą ustawodawca łączy wygaśnięcie mandatu.

Według przyjętej w art. 190 i 191 Ordynacji wyborczej konstrukcji wygaśnięcia mandatu radnego mandat ustaje z mocy prawa (ex lege), a nie z woli organu podejmującego uchwałę o jego wygaśnięciu. Rozwiązanie takie ma uzasadnienie ustrojowe. Skoro bowiem mandat powierza się w drodze wyborów samorządowych, to w zasadzie wyborcy powinni dysponować władzą jego pozbawienia. Tylko z powodów niejako technicznych, w przypadkach dotyczących indywidualnego radnego kompetencję tę przejął ustawodawca, z góry określając w ustawie okoliczności, które powodują, że mandat wygasa.

Przesłanki (okoliczności) z którymi ustawodawca wiąże ten skutek prawny mają różny charakter. Są to działania ludzkie, w tym również oświadczenia woli, a także inne zdarzenia. Niemniej jednak nawet wówczas, gdy przesłanką ustania mandatu jest

oświadczenie radnego, wyrażające jego wolę osiągnięcia takiego skutku prawnego (pisemne zrzeczenie się mandatu), „decyzja” o ustaniu mandatu należy w takim przypadku również do ustawodawcy. Radny nie ma więc prawa podejmowania czynności prawnej rozwiązującej mandat. Swoim działaniem może jedynie wywołać sytuację, która powoduje ustanie mandatu z mocy prawa.

Relacja, w której jedna tylko strona może decydować o istnieniu określonej sytuacji prawnej (stosunku prawnego) jest charakterystyczna dla stosunków publiczno-prawnych, zachodzących pomiędzy obywatelem a władzą publiczną. Podkreśla ona właściwą tym stosunkom prawną nierównorzędność podmiotów. Taki zaś charakter mają ucieleśnione w mandacie więzy prawne, łączące radnego z jego jednostką samorządową.

Wobec tego, że mandat radnego, w przypadkach określonych w art. 190 ust. 1 Ordynacji, wygasa z mocy prawa, uchwale rady stwierdzającej wygaśnięcie mandatu przypisuje się charakter aktu deklaratoryjnego⁴. Podział aktów administracyjnych na akty deklaratoryjne i konstytutywne wywodzący się z takiego podziału sądowych orzeczeń cywilnych, jest podziałem doktrynalnym, opartym na nie dość jasne kryterium i przez to nieostrym. Na ogół przyjmuje się, że akty deklaratoryjne same nie kreują nowej sytuacji prawnej. Potwierdzają (deklarują) natomiast prawa i obowiązki wynikające dla ich adresatów z ustawy. Nie są to jednak wyłącznie akty potwierdzające (poświadczenia), ponieważ nie są całkowicie zdeterminowane przez prawo⁵. Tkwi w nich również element kształtujący. Organ administracyjny autorytatywnie wiąże treść normy generalnej z sytuacją prawną indywidualnego adresata. Tworzy zatem w ten sposób nową sytuację prawną. To co było do tej pory w sferze generalnej, odnosi się z mocy tego aktu do konkretnego podmiotu. Dlatego dopiero od chwili wydania takiego aktu administracyjnego jego adresat może się skutecznie powołać na swoje prawo.⁶

Uchwała rady stwierdzająca wygaśnięcie mandatu radnego ma więc cechy aktu administracyjnego. Stanowi przejaw władczego działania prawnego organu jednostki samorządowej, skierowanego na wywołanie konkretnych, indywidualnie oznaczonych skutków prawnych, w zakresie spełnienia przesłanek wygaśnięcia mandatu. Rada rozstrzyga więc o tym, czy zachodzi ustawowa przesłanka wygaśnięcia mandatu. Ustalenie

⁴ Tak m. in. wspomniany wyrok TK z 8 kwietnia 2002r., SK/18/01, i wyrok NSA z 25 lipca 2000r., II SA 119/00, Lex nr 54145.

⁵ Por. J. Lang : Akty potwierdzające w administracji państwowej w: Organizacja i funkcjonowanie administracji państwowej, Studia Iuridica tom. 18, s. 129.

⁶ Prawo administracyjne pod red. J. Bocia, Wrocław 2000r., s. 297.

konsekwencji tego stwierdzenia tym rozstrzygnięciem nie jest objęte, ponieważ następuje z woli ustawodawcy.

Według art. 190 ust. 1 ustawy – Ordynacja wyborcza⁷ wygaśnięcie mandatu radnego następuje wskutek:

- 1) odmowy złożenia ślubowania;
- 2) pisemnego zrzeczenia się mandatu;
- 2a) naruszenia ustawowego zakazu łączenia mandatu radnego z wykonywaniem określonych w odrębnych przepisach funkcji lub działalności;
- 3) utraty prawa wybieralności lub braku tego prawa w dniu wyborów;
- 5) śmierci.

Przesłanką wygaśnięcia mandatu jest zarówno odmowa złożenia ślubowania, jak i pisemne zrzeczenie się mandatu. Okoliczności te niewiele się od siebie różnią, ponieważ w obu przypadkach chodzi o rezygnację z mandatu : w pierwszym – przed przystąpieniem do jego wykonywania, w drugim zaś – rezygnację z mandatu wykonywanego. Trzeba zauważyć, że ustawą z dnia 20 kwietnia 2004r. o zmianie ustawy – Ordynacja wyborcza do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 102, poz. 1055) uchylono w trzech ustawach samorządowych przepisy prawne stanowiące, że odmowa złożenia ślubowania oznacza zrzeczenie się mandatu. Do czasu wejścia w życie tej zmiany stawiano więc znak równości pomiędzy tymi dwoma postaciami rezygnacji z mandatu, chociaż na gruncie Ordynacji wyborczej stanowiły one i stanowią odrębne przesłanki wygaśnięcia mandatu.

Nie ulega chyba wątpliwości, że źródłem mandatu jest wola samych wyborców⁸. Mandat zostaje powierzony (powstaje) z chwilą wyboru i wyłącznie wybór decyduje o uzyskaniu status radnego. Akty ogłoszenia wyników wyborów i wydania radnym zaświadczenia o wyborze są jedynie potwierdzeniem tego faktu. Ordynacja wyborcza konsekwentnie określa osobę, która została wybrana, lecz nie złożyła jeszcze ślubowania mianem radnego. Przykłady to: art. 124 ust. 2, 152 ust. 2 i 179 ust. 2 Ordynacji, które stanowią, że w protokołach z wyborów do poszczególnych jednostek samorządowych podaje się m. in. „nazwiska i imiona wybranych radnych”. Również wszystkie trzy usta-

⁷ W brzmieniu obowiązującym od 1 maja 2004r., mającym zastosowanie do kadencji następującej po kadencji, w czasie której ta zmiana weszła w życie.

⁸ Tak też : Z. Sypniewski i M. Szewczyk: Status prawny radnego, Zielona Góra 1999 r., s.17.

wy samorządowe zgodnie odnoszą pojęcie radnego do osoby wybranej, pozostającej w okresie przed złożeniem przez nią ślubowania (art. 23a ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym, art. 20 ust. 1 ustawy o samorządzie powiatowym i art. 22 ust. 1 ustawy o samorządzie województwa). Ze wspomnianych wyżej przepisów ustaw samorządowych wynika, że złożenie ślubowania jest aktem warunkującym przystąpienie do wykonywania mandatu (art. 23a ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym), określonym w dwóch pozostałych ustawach jako „objęcie mandatu”. Oba te pojęcia mają taką samą treść. Określona ustawowo treść ślubowania wskazuje, że zawiera ono oświadczenie o podjęciu przez radnego obowiązków wynikających z mandatu. Od tej chwili osoba posiadająca status radnego może stać się „czynnym” radnym. Złożenie ślubowania pozwala na przejście mandatu w inną fazę. Nie jest to moim zdaniem objęcie mandatu w rozumieniu uzyskania mandatu.

Uchylenie wspomnianych przepisów ustaw samorządowych utożsamiających odmowę złożenia ślubowania ze zrzeczeniem się mandatu ma więc znaczenie raczej porządkowe. Usuwa dotychczasową rozbieżność z art. 190 ust. 1 pkt 1 i 2 Ordynacji wyborczej. W Ordynacji wyborczej potraktowano zaś, w moim przekonaniu, odmowę złożenia ślubowania i zrzeczenie się mandatu jako dwa odrębne zdarzenia, z potrzeby różnicowania wymagań co do formy tych oświadczeń, a nie ze względu na odmienną ich naturę. Zapewne uznano, że zrzeczenie się mandatu już objętego może budzić większe wątpliwości co do rzeczywistych intencji radnego, niż zrzeczenie się mandatu przed jego objęciem i dlatego jedynie pewnym potwierdzeniem tych intencji może być oświadczenie złożone na piśmie. Pominięcie tego wymagania w odniesieniu do odmowy złożenia ślubowania nie oznacza chyba jednak, że można dopuścić każdą formę złożenia takiego oświadczenia. A więc, że można przyjąć domniemanie odmowy złożenia ślubowania np. na podstawie nieobecności radnego na pierwszych sesjach nowowybranej rady. Z przepisu art. 23a ust. 3 ustawy o samorządzie gminnym wynika, że ślubowanie może być złożone tylko na posiedzeniu (sesji) rady. Radni nieobecni na pierwszej sesji rady gminy oraz radni, którzy uzyskali mandat w czasie trwania kadencji, składają ślubowanie na pierwszej sesji, na której są obecni. Radny zachowuje więc prawo do złożenia ślubowania do pierwszej sesji, na której jest obecny - jak się wydaje - bez względu na usprawiedliwienie swych dotychczasowych nieobecności. Dopóki więc nowowybrany radny nie złożył pisemnego oświadczenia o odmowie złożenia ślubowania albo nie uczynił tego ustnie na sesji rady, trudno będzie przypisać mu taką odmowę.

Odmowa złożenia ślubowania i zrzeczenie się mandatu radnego są niewątpliwie oświadczeniami woli składanymi przez osobę fizyczną. Pojawia się w związku z tym problem oceny takich oświadczeń dotkniętych tzw. wadami oświadczenia woli (np. pozorność, błąd, groźba bezprawna), a także problem dopuszczalności ich odwołania. Ordynacja wyborcza i ustrojowe ustawy samorządowe nie zawierają regulacji prawnych dotyczących tej materii. Nie ma też takich regulacji odnoszących się generalnie do wszystkich stosunków publicznoprawnych. Instytucje prawne, o których mowa są natomiast uregulowane w kodeksie cywilnym (art. 82 – 88 i art. 61 k.c.). Z art. 1 kodeksu cywilnego wynika, że reguluje on stosunki cywilnoprawne między osobami fizycznymi oraz między osobami prawnymi. Stosunek prawny wynikający z mandatu niewątpliwie nie jest stosunkiem cywilnoprawnym. Nie ma zatem podstaw do stosowania przepisów kodeksu cywilnego o wadach oświadczenia woli do oświadczeń woli radnego dotyczących odmowy złożenia ślubowania lub zrzeczenia się mandatu⁹. Radny nie będzie mógł wobec tego uchylić się od skutków prawnych swojego oświadczenia woli o odmowie złożenia ślubowania lub o zrzeczeniu się mandatu powołując się np. na działanie pod wpływem błędu lub groźby bezprawnej.

Konsekwentnie należałoby odmówić stosowania do tego rodzaju oświadczeń woli radnego przepisu art. 61 k.c., według którego oświadczenie woli, które ma być złożone innej osobie, jest złożone z chwilą, gdy doszło do niej w taki sposób, że mogła zapoznać się z jego treścią. Odwołanie takiego oświadczenia jest skuteczne, jeżeli doszło jednocześnie z tym oświadczeniem lub wcześniej. Przepis ten pozwalałby radnemu na cofnięcie oświadczenia o odmowie złożenia ślubowania lub o zrzeczeniu się mandatu, które dotarło już do rady, za zgodą tej rady.

Można by jednakże rozważać, czy radny rzeczywiście nie ma prawa odwołania takiego oświadczenia woli. Nie ma bowiem żadnego przepisu prawa, który by mu tego wyraźnie zabraniał. Ustawodawca nadaje oświadczeniom woli radnego o „rezygnacji” z mandatu charakter czynności jednostronnych, nie wymagających dla swej skuteczności zgody ich adresata. Skoro więc przyznaje radnemu prawo swobodnego decydowania o odmowie złożenia ślubowania i o zrzeczeniu się mandatu, to w tej swobodzie traktowanej konsekwentnie powinno się mieścić prawo do cofnięcia takiego oświadczenia¹⁰. Z takiej możliwości radny mógłby skorzystać tylko do chwili podjęcia przez radę uchwa-

⁹ Odmienne: Z. Sypniewski i M. Szewczyk :status prawny radnego, j.w., s. 172.

¹⁰ Por. na ten temat interesujące wywoły Sąd Najwyższego zawarte w uchwale SN z 9 grudnia 2003r., III PZP 15/03 (OSNP z 2004r., nr 12, poz. 203) dotyczące dopuszczalności cofnięcia przez sędziego oświadczenia o zrzeczeniu się urzędu.

ły stwierdzającej wygaśnięcie mandatu. Uchwała potwierdzająca autorytatywnie złożenie oświadczenia o odmowie złożenia ślubowania lub o zrzeczeniu się mandatu dopełnia bowiem stan faktyczny, z którym ustawa łączy skutek w postaci wygaśnięcia mandatu.

Trzeba dodać, że akceptacja zaprezentowanego stanowiska co do dopuszczalności cofnięcia przez radnego oświadczenia o odmowie złożenia ślubowania lub o zrzeczeniu się mandatu zapewniałaby pewną symetrię w traktowaniu tych oświadczeń woli radnego i uchwał rady o stwierdzeniu wygaśnięcia mandatu. Uchwały organów stanowiących jednostek samorządu terytorialnego nie podlegają przecież zasadzie związania organu swym rozstrzygnięciem, obowiązującej w procedurze administracyjnej w stosunku do decyzji administracyjnych (art. 110 k.p.a.). Mimo więc, że żaden przepis prawny wyraźnie nie daje radzie prawa poddania raz podjętej uchwały ponownemu rozważeniu, prowadzącemu do zmiany wcześniej zajętego stanowiska, to na ogół nie kwestionuje się praktyki tzw. reasumpcji uchwały. Prawo do reasumpcji mieści się bowiem w prawie swobodnego podejmowania uchwał, nieograniczonym zasadą, o której mowa w art. 110 k.p.a.

Według art. 190 ust. 1 pkt 2a Ordynacji samorządowej przesłanką wygaśnięcia mandatu jest naruszenie ustawowego zakazu łączenia mandatu radnego z wykonywaniem określonych w odrębnych przepisach funkcji lub działalności.

Ustawy samorządowe zakazują radnemu łączenia mandatu ze statusem pracownika urzędu jednostki samorządowej (odpowiednio urzędu gminy, starostwa powiatowego i urzędu marszałkowskiego) oraz z pełnieniem funkcji kierownika i zastępcy kierownika jednostki organizacyjnej tej jednostki samorządowej (art. 24a u. s. g., art. 23 u. s. p. i art. 25 u. s. w.). Stanowią również, że organ wykonawczy jednostki samorządowej nie może powierzyć radnemu tej jednostki, wykonywania pracy na podstawie umowy cywilnoprawnej. Treść i zakres przedstawionego zakazu łączenia mandatu radnego z określonym zatrudnieniem zostały unormowane w sposób niezbyt precyzyjny. Istnieją też różnice pomiędzy regulacjami dotyczącymi tej materii, zawartymi w poszczególnych ustawach samorządowych. Ponadto niektóre postaci naruszenia tego zakazu są bezpośrednio sankcjonowane przez ustawy samorządowe.

Wszystkie trzy ustawy samorządowe zakazują nawiązania z radnym stosunku pracy w urzędzie jednostki samorządowej, w której jest radnym, z wyjątkiem stosunku pracy nawiązanego z wyboru z członkami zarządu powiatu i województwa samorządowego (art. 24a ust. 1 u. s. g., art. 23 ust. 1 u. s. p. i art. 25 ust. 1 u. s. w.). Zakaz łączenia

mandatu radnego z funkcją kierownika jednostki organizacyjnej i jego zastępcy został natomiast ujęty w inny sposób - jako zakaz pełnienia takiej funkcji (art. 24a ust. 2 u. s. g., art. 23 ust. 2 u. s. p. i art. 25 ust. 2 u. s. w.). Nie odniesiono go też wyraźnie do konkretnej podstawy prawnej tego zatrudnienia. Nakazanie radnemu pełniącemu taką funkcję przed uzyskaniem mandatu wystąpienia o udzielenie urlopu bezpłatnego zdaje się jednak wskazywać, że chodzi tu o pełnienie funkcji w charakterze pracownika (na podstawie stosunku pracy). Jeszcze inaczej sformułowano zakaz łączenia mandatu z pracą radnego na podstawie umowy cywilnoprawnej stanowiąc, że organ wykonawczy jednostki samorządowej nie może powierzyć radnemu wykonywania pracy na podstawie takiej umowy (art. 24d u. s. g., art. 23 ust. 5 u.s.p. i art. 25 ust. 4 u.s.w.).

Do tych różnic w sposobie określenia omawianego zakazu nie należy chyba przywiązywać zbyt dużej wagi. We wszystkich omawianych przypadkach chodzi zatem o zakaz nawiązania z radnym stosunku pracy lub nawiązania umowy cywilnoprawnej, stanowiącej podstawę wykonywania pracy. Zakazy nawiązania stosunku pracy i nawiązania cywilnoprawnej umowy o zatrudnienie mają taki sam zakres przedmiotowy. Został on wyraźnie określony w odniesieniu do nawiązania stosunku pracy (urząd jednostki samorządu terytorialnego i stanowisko kierownika i zastępcy kierownika jednostki organizacyjnej jednostki samorządowej). Nie uczyniono tego odnośnie powierzenia pracy na podstawie umowy cywilnoprawnej. Skierowanie owego zakazu do organów wykonawczych jednostek samorządowych (wójta, zarządu powiatu i zarządu województwa) oznacza jednakże, iż może on dotyczyć tylko tych urzędów i stanowisk, co do których organy wykonawcze mają kompetencje „pracodawcy”. Wójt, zarząd powiatu lub województwa może wystąpić w tej roli tylko wobec osób zatrudnionych w urzędzie danej jednostki samorządowej lub pełniących funkcję kierownika jednostki organizacyjnej tej jednostki samorządowej.

Konsekwencją zakazu łączenia mandatu z omawianym zatrudnieniem jest zobowiązanie radnego do wystąpienia z wnioskiem o udzielenie urlopu bezpłatnego na okres sprawowania mandatu, w terminie 7 dni od dnia ogłoszenia wyników wyborów (art. 24b ust. 1 u. s. g., art. 24 ust. 1 u. s. p. i art. 26 ust. 1 u. s. w.). Obowiązek ten dotyczy jedynie radnego, który przed uzyskaniem mandatu był zatrudniony w charakterze pracownika. Ustawy samorządowe pomijają natomiast sytuację, gdy radny w chwili uzyskania mandatu wykonywał pracę na podstawie umowy cywilnoprawnej w urzędzie danej jednostki samorządowej lub na stanowisku kierownika samorządowej jednostki organizacyjnej. Należałoby zatem przyjąć, że mamy wówczas do czynienia z „wykonywaniem

określonej w odrębnych przepisach działalności” w rozumieniu art. 190 ust. 1 pkt 2a Ordynacji samorządowej. Radny powinien więc, stosownie do treści art. 190 ust. 5 Ordynacji, zaprzestać prowadzenia tej działalności w ciągu 3 miesięcy od dnia złożenia ślubowania.

Przepisy ustaw samorządowych nie pozwalają jednoznacznie określić wszystkich przesłanek rodzących zobowiązanie radnego do wystąpienia o udzielenie urlopu bezpłatnego. W ustawie o samorządzie województwa obowiązek ten nałożono bowiem na radnego, który przed uzyskaniem mandatu pozostawał w stosunku pracy (art. 26 ust. 1). Według ustawy o samorządzie powiatowym o urlopie powinien wystąpić radny, który przed uzyskaniem mandatu wykonywał pracę w ramach stosunku pracy (art. 24 ust.1). Jeszcze mniej klarownie sformułowano ten obowiązek w ustawie o samorządzie gminnym. Z treści art. 24b ust. 1 tej ustawy można jednak wnioskować, że dotyczy on radnego, który przed uzyskaniem mandatu wykonywał pracę w ramach stosunku pracy. Pojęcia : wykonywanie pracy w ramach stosunku pracy i pozostawanie w stosunku pracy nie są równoznaczne. Można bowiem pozostawać w stosunku pracy nie wykonując pracy, np. w okresie korzystania w urlopie wychowawczego, czy odbywania obowiązkowej służby wojskowej. Gdyby więc przyjąć, że za tymi różnymi pojęciami kryją się różne treści, to wynikające z tego zróżnicowanie sytuacji prawnej radnych województwa samorządowego i radnych pozostałych jednostek samorządowych trudno byłoby uznać za uzasadnione. Nie sposób wyjaśnić dlaczego radny pozostający tylko w stosunku pracy (nie wykonujący pracy) z urzędem marszałkowskim lub na stanowisku kierownika (zastępcy kierownika) wojewódzkiej jednostki organizacyjnej byłby zmuszony wystąpić o urlopie bezpłatny w terminie 7 dni od dnia ogłoszenia wyników wyborów, pod rygorem wygaśnięcia mandatu, skoro nie wykonuje w tym czasie pracy, a więc nie grozi kolizja pomiędzy wykonywaniem takiej pracy w ramach stosunku pracy i sprawowaniem mandatu. Z tych samych powodów trudno byłoby też zaakceptować pogląd, że mimo oczywistych różnic pojęciowych, obowiązek uzyskania urlopu bezpłatnego ma charakter bezwzględny w świetle każdej z ustaw samorządowych¹¹. Radny powinien więc wystąpić o udzielenie mu urlopu bezpłatnego tuż po ogłoszeniu wyników wyborów niezależnie od tego, czy w tym czasie faktycznie wykonywał pracę w ramach stosunku pracy, czy też jego obowiązek wykonywania pracy był zawieszony, np. z powodu korzystania z kilkuletniego urlopu wychowawczego.

¹¹ Taki pogląd wyraził NSA w odniesieniu do art. 24b ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym, w wyroku z dnia 25 maja 2004r., OSK 262/04 (niepublikowany).

Kwestia ta ma dość istotne znaczenie z punktu widzenia uprawnień pracowniczych radnego. Korzystanie z urlopu bezpłatnego z tytułu sprawowania mandatu stawia bowiem radnego w gorszej sytuacji w porównaniu z tą, jaką daje np. urlop wychowawczy. Zarówno bowiem okres sprawowania mandatu, jak i okres uzyskanego w tym celu urlopu bezpłatnego nie podlegają wliczeniu do okresu zatrudnienia (tzw. stażu), od którego zależą uprawnienia pracownicze. Ustawy samorządowe zobowiązują pracodawcę radnego do przywrócenia go do pracy po wygaśnięciu mandatu. Nie przewidują jednakże wliczenia tego okresu do stażu pracowniczego. W prawie pracy nie ma zaś generalnej normy, pozwalającej na wliczanie do okresu pracy, od którego zależą uprawnienia pracownicze, wszystkich urlopów bezpłatnych.

Ustawy samorządowe pozwalają więc na uchylenie się od zarzutu naruszenia zakazu łączenia mandatu z wykonywaniem pracy w ramach stosunku pracy w urzędzie danej jednostki samorządowej lub na stanowisku kierownika (zastępcy kierownika) jednostki organizacyjnej tej jednostki samorządowej przez zawieszenie obowiązku wykonywania tej pracy (przede wszystkim na skutek uzyskania urlopu bezpłatnego). Dla usunięcia kolizji pomiędzy mandatem a wykonywaniem innych funkcji lub działalności, w tym np. wspomnianym wykonywaniem pracy na podstawie umowy cywilnoprawnej, już nie wystarcza zawieszenie wykonywania tych funkcji lub działalności. Z przepisu art. 190 ust. 5 Ordynacji samorządowej wynika bowiem obowiązek zrzeczenia się funkcji lub zaprzestania (definitywnego) prowadzenia tej działalności.

Ustawy samorządowe we własnym zakresie kwalifikują też naruszenia niektórych obowiązków wynikających z zakazu łączenia mandatu z wykonywaniem pracy w urzędzie jednostki samorządowej lub na stanowisku kierownika (zastępcy kierownika) jednostki organizacyjnej tej jednostki samorządowej. Ustawy o samorządzie powiatowym i o samorządzie województwa stanowią, że nawiązanie przez radnego stosunku pracy z pracodawcą wyżej wymienionym jest równoznaczne ze zrzeczeniem się mandatu (art. 23 ust. 4 u. s. p. i art. 25 ust. 3 u. s. w.). Taki przepis usunięto natomiast z ustawy o samorządzie gminnym¹². Za równoznaczne ze zrzeczeniem się mandatu uznaje się we wszystkich trzech ustawach samorządowych także niezłożenie wniosku o udzielenie urlopu bezpłatnego na okres sprawowania mandatu (art. 24b ust. 5 u. s. g., art. 24 ust. 5 u. s. p. i art. 26 ust. 5 u. s. w.). Nie jest wobec tego jasne, czy te naruszenia uznane przez ustawodawcę za zrzeczenie się mandatu można traktować jako przesłankę wygaśnięcia mandatu

¹² Z dniem 30 maja 2001 r.

określoną w art. 190 ust. 1 pkt 2 Ordynacji samorządowej. Wątpliwości wynikają stąd, że według art. 190 ust. 1 pkt 2 ordynacji przesłanką wygaśnięcia mandatu radnego jest tylko pisemne zrzeczenie się mandatu. Zrzeczenie się mandatu w innej formie, a także zachowania, w których ustawodawca przypisuje radnemu zamiar zrzeczenia się mandatu, nie zrównując ich ze zrzeczeniem się mandatu w rozumieniu art. 190 ust. 1 pkt 2 Ordynacji samorządowej, nie spełniają wymagań, o którym mowa w tym przepisie. Można w związku z tym podnieść, że skoro ustawodawca nakazuje radnemu złożenie wniosku o urlop bezpłatny w terminie poprzedzającym złożenie ślubowania (art. 24 ust. 1 u. s. p. i art. 26 ust. 1 u. s. w.), to bardziej zasadne byłoby potraktowanie niewykonania tego obowiązku przed złożeniem ślubowania jako odmowy złożenia ślubowania. Odmowa złożenia ślubowania nie wymaga zachowania formy pisemnej.

Omawiane postaci naruszenia zakazu łączenia mandatu radnego z zatrudnieniem w urzędzie macierzystej jednostki samorządowej lub w jednostce organizacyjnej tej jednostki samorządowej można by oczywiście kwalifikować jako okoliczności powodujące wygaśnięcie mandatu na podstawie art. 190 ust. 1 pkt 2a Ordynacji samorządowej. Nie taki był jednak zamiar ustawodawcy, skoro w ustawach samorządowych zrównał te okoliczności ze zrzeczeniem się mandatu, a ponadto odmiennie niż w Ordynacji określił sposób i termin usunięcia kolizji pomiędzy sprawowaniem mandatu a wykonywaniem pracy na podstawie stosunku pracy.

W dyspozycji art. 190 ust. 1 pkt 2a Ordynacji samorządowej przewidującego wygaśnięcie mandatu radnego wskutek naruszenia ustawowego zakazu łączenia mandatu radnego z wykonywaniem określonych w odrębnych przepisach funkcji lub działalności mieszczą się naruszenia innych jeszcze zakazów określonych w ustawach samorządowych. Z przepisów tych ustaw wynika, że radni nie mogą :

- 1) podejmować dodatkowych zajęć mogących podważyć zaufanie wyborców do wykonywania mandatu,
- 2) prowadzić działalności gospodarczej na własny rachunek lub wspólnie z innymi osobami z wykorzystaniem mienia jednostki samorządowej, w której radny uzyskał mandat, a także zarządzać taką działalnością lub być przedstawicielem czy pełnomocnikiem w prowadzeniu takiej działalności,
- 3) być członkami władz zarządzających lub kontrolnych i rewizyjnych ani pełnomocnikami spółek handlowych z udziałem osób prawnych danej jednostki samorządowej

lub przedsiębiorców, w których uczestniczą takie osoby (art. 24e ust. 1, 24f ust. 1 i 2 u. s. g., art. 25a ust. 1, 25b ust. 1 i 3 u. s. p., art. 27a ust. 1, 27b ust. 1 i 3 u. s. w.).

Podejmowanie przez radnego dodatkowych zajęć, które mogą podważać zaufanie wyborców do wykonywania mandatu mieści się zapewne w pojęciu „wykonywania działalności” użytym w art. 190 ust. 1 pkt 2a Ordynacji samorządowej. Oba ta pojęcia mają szeroki, niedookreślony zakres treściowy. Same w sobie nie zawierają informacji o charakterze i intensywności tej działalności (zajęć). Podejmowanie przez radnego dodatkowych zajęć nie wymaga przy tym uzyskania niczyjej uprzedniej zgody. Po stronie radnego będzie więc leżało ryzyko niewłaściwej oceny, czy wykonywane przez niego zajęcia nie naruszają wspomnianego zakazu. Ze względu na poważne konsekwencje naruszenia tego zakazu (wygaśnięcie mandatu) można by domagać się bardziej precyzyjnego jego sformułowania.

Należy podkreślić, że zakaz podejmowania przez radnego działalności gospodarczej z wykorzystaniem mienia jednostki samorządowej i zakaz członkostwa w organach spółek handlowych z udziałem osób prawnych jednostki samorządowej lub przedsiębiorców, w których uczestniczą takie osoby nie dotyczy wszystkich radnych. Nie mogą wykorzystywać do działalności gospodarczej mienia danej jednostki samorządowej tylko radni, którzy uzyskali mandat w tej jednostce¹³. Uwaga ta dotyczy również uczestnictwa w organach spółek kapitałowych z udziałem osób prawnych jednostki samorządowej.

Działalność gospodarcza, objęta zakazem określonym w omawianych przepisach ustaw samorządowych to działalność w rozumieniu ustawy z dnia 2 lipca 2004r. o swobodzie działalności gospodarczej (Dz. U. Nr 173, poz. 1807), a więc zarobkowa działalność wytwórcza, budowlana, handlowa, usługowa oraz poszukiwanie, rozpoznawanie i wydobywanie kopalin ze złóż, a także działalność zawodowa, wykonywana w sposób zawodowy i ciągły (art. 2 ustawy). Taką działalność prowadzi we własnym imieniu przedsiębiorca, którym jest osoba fizyczna, osoba prawna i jednostka organizacyjna niebędąca osobą prawną, posiadająca zdolność prawną (art. 4 ust. 1 ustawy). Za przedsiębiorców uznaje się także wspólników spółki cywilnej w zakresie wykonywanej przez nią działalności gospodarczej (art. 4 ust. 2 ustawy).

Radny naruszy zatem zakaz prowadzenia działalności gospodarczej z wykorzystaniem mienia danej jednostki samorządowej prowadząc taką działalność osobiście,

¹³ Patrz: wyrok SN z 10 stycznia 2003r., I PK 107/02, OSNP z 2004 r., nr 13, poz. 224.

jako indywidualny przedsiębiorca lub działając jako przedsiębiorca w ramach spółki cywilnej. Za działalność gospodarczą prowadzoną wspólnie z innymi osobami należałoby także uznać moim zdaniem działalność związaną z członkostwem radnego w handlowej spółce osobowej (np. spółka jawna, komandytowa, partnerska). Spółka osobowa prowadzi działalność (przedsiębiorstwo) pod własną firmą i może we własnym imieniu nabywać prawa i zaciągać zobowiązania (art. 8 § 1 i 2 ustawy z dnia 15 września 2000r. – Kodeks spółek handlowych, Dz. U. Nr 94, poz. 1037 ze zm.). Nie jest jednak odrębną od wspólników osobą prawną. Za firmą spółki kryje się zatem współdziałanie wspólników w dążeniu do osiągnięcia celu gospodarczego, założonego umową spółki.

W zakres omawianego stanu faktycznego, objętego dyspozycją m. in. art. 24f ust. 1 u. s. g. nie wchodzi natomiast sytuacja, w której radny jest udziałowcem spółki z ograniczoną odpowiedzialnością lub akcjonariuszem spółki akcyjnej, prowadzącej działalność gospodarczą z wykorzystaniem mienia jednostki samorządowej. Wówczas taka spółka – odrębny podmiot prawny - prowadzi działalność gospodarczą. Chyba, że radny jest członkiem organu zarządzającego takiej spółki albo występuje jako jej przedstawiciel lub pełnomocnik w prowadzeniu działalności gospodarczej.

Drugim elementem, na którym opiera się zakaz prowadzenia działalności gospodarczej przez radnego jest wykorzystywanie w tej działalności mienia danej jednostki samorządowej. Radny nie może więc posługiwać się mieniem samorządowym (czyli według art. 44 kodeksu cywilnego własnością i innymi prawami majątkowymi) dla celów prowadzonej działalności gospodarczej, niezależnie od prawnego tytułu władania tym mieniem (np. najem, dzierżawa) i niezależnie od tego, czy to korzysta z tego mienia odpłatnie, czy nieodpłatnie. Nie ma w związku z tym moim zdaniem znaczenia, czy mienie samorządowe zostało mu udostępnione do wykorzystania bezpośrednio przez jednostkę samorządową, czy też otrzymał je we władanie od osoby trzeciej.

Zakaz prowadzenia działalności gospodarczej z wykorzystaniem mienia samorządowego obejmuje tylko takie przypadki, w których wykorzystywane mienie zachowuje status mienia samorządowego. Poza omawianym zakazem znajdują się zatem sytuacje, w których radny prowadzi działalność gospodarczą przy wykorzystaniu mienia nabytego od jednostki samorządowej.

Wszystkie trzy ustawy samorządowe zakazują łączenia mandatu radnego z :
1) mandatem posła lub senatora, 2) wykonywaniem funkcji wojewody lub wicewojewo-

dy, i 3) członkostwem w organie innej jednostki samorządu terytorialnego (art. 25b u. s. g., art. 21 ust. 8 u. s. p., art. 23 ust. 4 u. s. w.).

Parlamentarzysta (poseł, senator) nie jest pozbawiony prawa wybieralności do organu stanowiącego jednostki samorządu terytorialnego. Może więc ubiegać się o mandat radnego. Z ustawy z dnia 12 kwietnia 2001r. – Ordynacja wyborcza do Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej i do Senatu Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U. Nr 46., poz. 499 ze zm.) również wynika zakaz łączenia mandatu parlamentarnego z mandatem radnego rady gminy, rady powiatu i sejmiku województwa (art. 177 ust. 1 pkt 7 ppkt a i art. 213 ust. 1 pkt 7 ppkt a Ordynacji). Uzyskanie przez parlamentarzystę w czasie kadencji parlamentu mandatu radnego w wyborach samorządowych powoduje wygaśnięcie mandatu parlamentarnego z dniem wybrania na radnego (art. 177 ust. 4 i art. 213 ust. 4 Ordynacji parlamentarnej). Natomiast wybór radnego do parlamentu pozwala wybranemu na podjęcie decyzji o rezygnacji z mandatu radnego i zachowanie w ten sposób mandatu parlamentarnego lub na pozostanie przy mandacie radnego kosztem utraty mandatu parlamentarnego. Mandat parlamentarny wygasa bowiem, jeżeli radny wybrany do parlamentu nie złoży Marszałkowi Sejmu (Senatu), w terminie 14 dni od dnia ogłoszenia przez Państwową Komisję Wyborczą wyników wyborów do Sejmu (Senatu), oświadczenia o złożeniu rezygnacji z mandatu radnego (art. 177 ust. 3 i art. 213 ust. 3 Ordynacji parlamentarnej).

Z przepisów Ordynacji parlamentarnej wynika zatem, że w razie połączenia w jednym ręku mandatu radnego z mandatem parlamentarzysty następuje wygaśnięcie mandatu parlamentarnego na podstawie Ordynacji parlamentarnej - jeżeli radny pozostał przy mandacie radnego, bądź wygaśnięcie mandatu radnego, na podstawie Ordynacji samorządowej - jeżeli radny wybrany do parlamentu zrzekł się mandatu radnego.

Do naruszenia zakazu łączenia mandatu radnego z wykonywaniem funkcji wojewody lub wicewojewody może dojść w razie wyboru na radnego osoby pełniącej taką funkcję w administracji rządowej lub w razie powołania radnego do pełnienia takiej funkcji. Z Ordynacji samorządowej wynika, że w tym pierwszym przypadku nowowybrany radny jest obowiązany do zrzeczenia się funkcji wojewody lub wicewojewody w ciągu 3 miesięcy od dnia złożenia ślubowania (art. 190 ust. 5). Niedopełnienie tego obowiązku powoduje wygaśnięcie mandatu na podstawie art. 190 ust. 2a tej ustawy. W drugim przypadku mandat radnego również wygasa na podstawie art. 190 ust. 2a Ordynacji samorządowej, z chwilą powierzenia radnemu owej funkcji.

Przewidziany w ustawach samorządowych zakaz łączenia mandatu radnego z członkostwem w organie innej jednostki samorządu terytorialnego w części, w której dotyczy łączenia mandatów radnego w różnych jednostkach samorządu terytorialnego oznacza w istocie niewybieralność do organu stanowiącego jednostki samorządowej. Przepisy Ordynacji samorządowej stanowią bowiem, że można kandydować tylko do jednego organu : rady gminy, rady powiatu lub sejmiku województwa. Zasada ta obowiązuje również w przypadku uzupełnienia składu rady lub wyboru danej rady przed upływem kadencji rad. Można być zatem radnym tylko jednej z rad (art. 8 ust. 1 – 3 w związku z art. 3 ust. 1). W związku z tym przepis art. 110 ust. 1 Ordynacji samorządowej nakazuje komisji wyborczej skreślenie z zarejestrowanej listy kandydatów nazwisko kandydata, który został zgłoszony jako kandydat do więcej niż jednego organu stanowiącego. W przypadku uzyskania wyboru do więcej niż jednej rady nie przewiduje się nieważności tych wyborów. Mamy wówczas do czynienia z przesłanką stwierdzenia wygaśnięcia mandatu, określoną w art. 190 ust. 3 Ordynacji samorządowej jako brak prawa wybieralności w dniu wyborów.

Przesłanką wygaśnięcia mandatu radnego jest również wybór na wójta (burmistrza, prezydenta miasta) (art. 190 ust. 1 pkt 2b Ordynacji samorządowej). Chodzi tu o wybór na wójta w jakiejkolwiek gminie, nie tylko tej, w której radny uzyskał mandat. Przepis art. 190 ust. 1 pkt 2b Ordynacji samorządowej pozostaje w związku z art. 27 ustawy o samorządzie gminnym, według którego funkcji wójta nie można łączyć m. in. z członkostwem w organach jednostek samorządu terytorialnego, w tym w gminie, w której jest wójtem lub zastępcą wójta i z art. 26 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 20 czerwca 2002r. o bezpośrednim wyborze wójta, burmistrza i prezydenta miasta (Dz. U. Nr 113, poz. 984 ze zm.) określającym skutek naruszenia tego zakazu.

Przepisy prawne określające prawo wybieralności do rady jednostki samorządowej i prawo wybieralności na wójta nie zabraniają ubiegania się przez tę samą osobę o dwa mandaty: radnego i wójta.

Z przepisu art. 190 ust. 1 pkt 2b Ordynacji samorządowej wynika, że w razie wyboru radnego na wójta lub jednoczesnego uzyskania obu tych mandatów ustawodawca pozwala zachować tylko mandat wójta. Mandat radnego wówczas wygasa. Jeżeli natomiast osoba piastująca mandat wójta uzyskała mandat radnego, to przystąpienie do wykonywania tego mandatu narusza zakaz określony w art. 27 pkt 2 ustawy o samorządzie

gminnym i prowadzi do wygaśnięcia mandatu wójta na podstawie art. 26 pkt 4 wspomnianej ustawy o bezpośrednim wyborze wójta.

Omawiane zakazy łączenia mandatu radnego z różnymi funkcjami, stanowiskami czy zajęciami, określano zbiorczo jako zasada *incompatibilitas* są charakterystyczne dla porządku prawnego państwa demokratycznego¹⁴. Pełnią różne funkcje. Zakaz łączenia mandatu samorządowego z pracą w macierzystej jednostce samorządowej, czy z działalnością gospodarczą ma eliminować konflikt interesów radnych. Zapobiegać uwikłaniu się osób sprawujących tak ważne funkcje publiczne w sytuacje mogące poddawać w wątpliwość ich bezstronność i osobistą uczciwość, a także podważać autorytet organów władzy publicznej. Zakaz łączenia mandatu radnego z określonymi, kierowniczymi funkcjami w administracji rządowej stanowi pewną gwarancję niezależności samorządu terytorialnego, któremu powierzono znaczącą część zadań publicznych do samodzielnego wykonywania. Niepołączalność mandatów w różnych jednostkach samorządowych jest natomiast podkreśleniem wzajemnej niezależności jednostek samorządowych.

Mandat radnego wygasa wreszcie w razie utraty prawa wybieralności lub braku tego prawa w dniu wyborów (art. 190 ust. 1 pkt 3 Ordynacji samorządowej). Według art. 7 ust. 1 i 2 tej ustawy¹⁵ bierne prawo wyborcze przysługuje osobie mającej prawo wybierania do danej rady, określonej w art. 5 tejsze ustawy. Nie mają prawa wybieralności osoby:

- 1) karane za przestępstwo umyślne ścigane z oskarżenia publicznego,
- 2) wobec których wydano prawomocny wyrok warunkowo umarzający postępowanie karne w sprawie popełnienia przestępstwa umyślnego, ściganego z oskarżenia publicznego,
- 3) obywatel Unii europejskiej niebędący obywatelem polskim, pozbawiony prawa wybieralności w państwie członkowskim Unii Europejskiej, którego jest obywatelem.

Prawa wybierania nie mają również wspomniane już osoby kandydujące do więcej niż jednej rady (sejmiku województwa).

Wspomniano już, że wygaśnięcie mandatu radnego z przyczyn określonych w art. 190 ust. 1 Ordynacji samorządowej wymaga stwierdzenia w formie uchwały wła-

¹⁴ Patrz na ten temat m. in. B. Banaszak: Zasada niepołączalności mandatu parlamentarnego w prawie polskim, Przegląd Sejmowy z 2003r., nr 2, s. 9 i nast.

¹⁵ W brzmieniu obowiązującym od dnia przystąpienia Polski do Unii Europejskiej (1. 05. 2004r.), mającym zastosowanie do kadencji następujących po kadencji, w czasie której zmiana ta weszła w życie.

ściwej rady. Przed podjęciem takiej uchwały z przypadku odmowy złożenia ślubowania i utraty prawa wybieralności lub braku takiego prawa w dniu wyborów należy umożliwić radnemu złożenie wyjaśnień (art. 190 ust. 2 i 3). Uchwała rady o wygaśnięciu mandatu ma charakter deklaratoryjny i wywołuje skutki od chwili zaistnienia obu ustawowych przesłanek wygaśnięcia, tj. powstania okoliczności określonej w art. 190 ust. 1 Ordynacji i stwierdzenia tej okoliczności uchwałą rady, z mocą wsteczną - od powstania okoliczności uzasadniających stwierdzenie wygaśnięcia mandatu. Jedynie wyjątkowo, w przypadku gdy od uchwały o wygaśnięciu mandatu z przyczyn określonych w art. 190 ust. 1 pkt 3 Ordynacji zainteresowanemu przysługuje do właściwego sądu okręgowego (powszechnego) – wygaśnięcie mandatu następuje z dniem wydania przez sąd orzeczenia oddalającego odwołanie (art. 191 ust. 1 i 2 Ordynacji).

Ordynacja samorządowa przewiduje możliwość odwołania się od uchwały rady stwierdzającej wygaśnięcie mandatu jedynie wtedy, gdy mandat wygasa z powodu utraty prawa wybieralności lub braku tego prawa w dniu wyborów. W związku z tym pojawiła się kwestia dopuszczalności zaskarżenia uchwały stwierdzającej wygaśnięcie mandatu z innych przyczyn niż określona w art. 190 ust. 1 pkt 3 Ordynacji. Naczelny Sąd Administracyjny w uchwale z dnia 23 października 2000r., OPS 13/00, (ONSA z 2001r., nr 2, poz. 50) wyraził pogląd, że taka uchwała rady gminy może być zaskarżona do sądu administracyjnego na podstawie art. 101 ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym. Akceptując ten pogląd należy dodać, że uchwała o wygaśnięciu mandatu z innych przyczyn niż określone w art. 190 ust. 1 pkt 3 Ordynacji, podjęta przez radę powiatu, podlega również zaskarżeniu do sądu administracyjnego, na podstawie art. 87 ust. 1 ustawy o samorządzie powiatowym. Indywidualnej skargi w takich sprawach (należących do spraw z zakresu administracji publicznej) nie przewiduje natomiast ustawa o samorządzie województwa.

Uchwały rad (sejmiku województwa) o wygaśnięciu mandatu radnego, o których mowa w art. 190 ust. 2 Ordynacji samorządowej podlegają niewątpliwie nadzorowi wojewody (art. 91 ust. 1 u. s. g., art. 79 ust. 1 u. s. p. i art. 82 ust. 1 u. s. w.). Zapewne dlatego przepis art. 190 ust. 4 Ordynacji samorządowej nakazuje, bez wyjątku, doręczenie takiej uchwały również wojewodzie. Dlatego też można nie zgodzić się ze stanowiskiem Sądu Najwyższego, wyrażonym w postanowieniu z 26 maja 2000r., III KKO 4/99, (OSNP z 2001 r., nr 17, poz. 99), że uchwała rady gminy o wygaśnięciu mandatu radnego z przyczyn określonych w art. 190 ust. 1 pkt 3 Ordynacji samorządowej podlega kontroli wyłącznie w trybie odwołania zainteresowanego do właściwego sądu okręgowego. SN oparł ten pogląd na założeniu pewnej autonomii regulacji dotyczących prawa

wyborczego, w tym kwestii wygaśnięcia mandatu radnego, uregulowanych w Ordynacji samorządowej, stanowiącej *lex specialis* w stosunku do przepisów ustawy o samorządzie gminnym, dotyczących sprawowania przez wojewodę nadzoru nad uchwałami rady gminy.

Stanowisko SN pozostaje w pewnej opozycji do poglądów NSA wyrażonych we wspomnianej uchwale z 23 października 2000 r., OPS 13/00, w której NSA uznał sprawy dotyczące stwierdzenia przez radę wygaśnięcia mandatu radnego za sprawy z zakresu administracji publicznej, podlegające zaskarżeniu do sądu administracyjnego i tym samym nadzorowi wojewody. Gdyby bowiem uznać, że Ordynacja samorządowa reguluje w sposób autonomiczny i wyczerpujący kwestie dotyczące wygaśnięcia mandatu radnego, to wobec nieuregulowania w tej ustawie prawa zaskarżenia uchwały stwierdzającej wygaśnięcie mandatu z innych przyczyn niż określone w art. 190 ust. 1 pkt 3 Ordynacji zainteresowany byłby w ogóle pozbawiony prawa skargi w takich sprawach. Przepis art. 191 ust. 1 Ordynacji samorządowej przewidujący odwołanie zainteresowanego do sądu powszechnego stanowi co najwyżej *lex specialis* w stosunku do przepisów ustaw samorządowych, dających prawo do tzw. skargi indywidualnej w sprawach z zakresu administracji publicznej (np. art. 101 ust. 1 u. s. g.). Trudno natomiast zgodzić się z poglądem, że art. 191 ust. 1 Ordynacji samorządowej wyłącza stosowanie obu środków kontroli legalności takich uchwał : skargę indywidualną zainteresowanego i kompetencje nadzorcze wojewody.

W razie zaistnienia jednej z określonych w art. 190 ust. 1 Ordynacji samorządowej okoliczności uzasadniających stwierdzenie wygaśnięcia mandatu radnego właściwa rada ma obowiązek podjęcia uchwały o wygaśnięciu mandatu. Niepodjęcie takiej uchwały nie daje w zasadzie prawa skargi na bezczynność rady w tym zakresie. Skarga byłaby bowiem warunkowana naruszeniem interesu prawnego skarżącego. Takim interesem nie mógłby się jednakże wykazać nikt inny poza radnym, który utracił mandat wskutek jego wygaśnięcia i jednostką samorządową, w której ten mandat był wykonywany. Stąd właśnie przepisy ustaw samorządowych (np. art. 98 a ust. 1 – 3 u. s. g.) przewidują, że jeżeli właściwa rada nie podejmie uchwały o stwierdzeniu wygaśnięcia mandatu radnego, to wojewoda wzywa ten organ do podjęcia takiej uchwały w terminie 30 dni, a w razie bezskutecznego upływu tego terminu wojewoda, po powiadomieniu ministra właściwego do spraw administracji publicznej, wydaje zarządzenie zastępcze. W razie bezczynności wojewody polegającej na niepodjęciu prawem nakazanych mu w takim przypadku działań, w tym niewydania zarządzenia zastępczego - osoby trzecie mogą zwrócić

się jedynie do prokuratora o wniesienie skargi do sądu administracyjnego na podstawie art. 44 ust. 1 w związku z art. 45 ust. 1 ustawy z dnia 5 czerwca 1998r. o administracji rządowej w województwie (Dz. U. z 2001r., Nr 80, poz. 872 ze zm.).

Kształtowanie się pojęcia przestępstwa korupcji wyborczej w polskim prawie karnym - uwagi na tle porównawczym

Podstawowe typy przestępstw przeciwko wyborom pojawiły się w ustawodawstwach karnych monarchii konstytucyjnych. Ustawodawstwo karne w tym obszarze uległo, co oczywiste, znaczącym zmianom w demokratycznych republikach parlamentarnych¹. W państwie demokratycznym wybory stały się bowiem podstawowym sposobem „przejawiania suwerenności”, a także powoływania parlamentu, organów samorządowych, oraz niektórych innych organów państwowych i jednym z najważniejszych wydarzeń w życiu politycznym².

Analizując poszczególne etapy postępowania związanego z przeprowadzeniem wyborów bez trudu można dostrzec, co najmniej trzy najbardziej „skuteczne środki”, za pomocą których udaje się wywrzeć w sposób niedozwolony (sprzeczny z prawem wyborczym) wpływ na wynik wyborów. Po pierwsze to rozmaite przestępcze działania zmierzające do zmniejszenia (lub zwiększenia) liczby osób uprawnionych do udziału w wyborach. W sytuacji ekstremalnej, nawet uniemożliwienie przy użyciu siły przeprowadzenia wyborów. Po drugie to działania sprowadzające się do przekupienia wyborców. Po trzecie zaś to różnorakie przestępcze działania sprowadzające się do sfalszowania wyników przeprowadzonego głosowania i wyników wyborów.

Z opisanych przestępczych sposobów najmniej rzuca się w oczy, a jednocześnie, z punktu widzenia sprawców, najbardziej efektywne (w sensie osiągnięcia celu) jest przekupstwo wyborcze. „Szczególna użyteczność” tego rodzaju działań dla wyników wyborów została dostrzeżona już w starożytności.

W starożytnym Rzymie w okresie republiki wybory decydowały o obsadzie najwyższych stanowisk. Co roku do Rzymu przybywały więc rzesze obywateli pragnących w nich uczestniczyć. Głosowanie na zgromadzeniach wyborczych miało w założeniu zapewnić urzędy najgodniejszym kandydatom³. Jednakże w czasie kampanii wyborczej najskuteczniejszym sposobem zaskarżenia przez kandydatów przychylności lubiących zbytek Rzymian było rozdawnictwo pieniędzy, wyprawianie uczt, czy urządzenie

¹ O. Gómiok, w: System prawa karnego, Tom IV, O przestępstwach w szczególności, Część II, Wydawnictwo PAN 1989, s. 529.

² B. Banaszak, Porównawcze prawo konstytucyjne współczesnych państw demokratycznych, Kraków 2004, s. 340.

³ J. Linderski, Rzymskie zgromadzenia wyborcze od Sulli do Cezara, Wrocław-Warszawa-Kraków 1966, s.156.

igrzysk. Hojność w pieniądzu i w słowach były uznawane za najlepszy zabieg propagandowy. Rzymski wyborca nie rozumował bowiem w kategoriach dobra państwa, ale myślał o własnej wymiernej korzyści. Na wybory patrzył jak na transakcję: kandydat powinien opłacić jego głos⁴. W istocie więc oczekiwania wyborców były podobne jak oczekiwania klienta wobec patrona (układ klientalny). W republice klientela oznaczała stosunek zależności między dwoma obywatelami, w których wyraźnie zaznaczała się nierówność siły i statusu. Był to w zasadzie układ osobisty i dobrowolny⁵. W literaturze naukowej poświęconej republice rzymskiej dość powszechnie, jako jeden z najbardziej charakterystycznych przejawów jej kryzysu, (w I w. p.n.e.), wymieniany jest niebywały wzrost nadużyć wyborczych, w tym zwłaszcza zjawisko przekupstwa wyborczego⁶. Przybierało ono różnorakie formy jak np. rozdawnictwo pieniędzy w poszczególnych tribus, rozdawnictwo „podarków”, wydawanie publicznych uczt, rozdawnictwo żywności, urządzenie w czasie kampanii wyborczej igrzysk gladiatorских, wykupywanie dla wyborców miejsca na igrzyskach widowiskowych i w teatrze, utrzymywanie płatnych orszaków. Kolejne ustawy de ambitu zaostrzały kary dla winnych przekupstw wyborczych: lex Cornelia (81 r. p. n. e.) wprowadziła odsunięcie na 10 lat od urzędów, lex Calpurnia (67 r. p. n. e.) – całkowity zakaz piastowania urzędów i zasiadania w senacie oraz karę pieniężną, lex Tullia (63 r. p. n. e.) – wygnanie na okres 10 lat, lex Pompeia (52 r. p. n. e.) – dożywotnie wygnanie i konfiskatę majątku⁷. Jednakże mimo tej ożywionej działalności ustawodawczej skierowanej przeciwko przestępczości związanej z wyborami, nie uzyskano spodziewanych rezultatów. Tylko bowiem w nielicznych przypadkach sprawcy tych przestępstw zostali ukarani. Z omawianego okresu znanych jest kilkadziesiąt procesów kandydatów oskarżonych o przestępstwa wyborcze⁸. Pewne zmniejszenie ilości przestępstw wyborczych nastąpiło w okresie cesarstwa rzymskiego. Było to jednak spowodowane faktem stopniowego przejmowania przez cesarzy prawa do nominowania urzędników, z jednoczesnym ograniczeniem w tym zakresie kompetencji zgromadzeń wyborczych. Nastąpił zaś wzrost liczby przestępstw wyborczych w prowincjach i municypiach, co związane było z utrzymaniem kompetencji lokalnych zgromadzeń wyborczych⁹. Charakterystycznym dla prawa rzymskiego było to, że osoby nie będące kandydatami karano za

⁴ J. Kwapisz, Jak wygrać wybory w Rzymie, w: *Mówią Wieki. Magazyn historyczny*, 2003, Nr 5, s. 22.

⁵ A. Mączak, *Nierówna przyjaźń. Układy klientalne w perspektywie historycznej*, Wrocław 2003, s. 90-91.

⁶ H. Kowalski, Przekupstwa wyborcze w Rzymie w okresie schyłku republiki, *Rocznik lubelski* R 29/30, 1987/1988, s. 7-16.

⁷ H. Kowalski, Odpowiedzialność karna za przestępstwa wyborcze w Rzymie (II-I wiek p. n. e.), *Folia Societatis Scientiarum Lublinensis*, vol. 34, 1993, Hum. 1, s. 73-83.

⁸ H. Kowalski, Premia legis w rzymskim ustawodawstwie de ambitu w I wieku p. n. e., *Res historica*, Lublin 1998, s. 102.

⁹ H. Kowalski, Przekupstwa wyborcze w Rzymie w okresie cesarstwa, *Crimina et mores. Prawo karne i obyczaje w starożytnym Rzymie*, Lublin 2001, s. 71-72.

popęlnienie przestępstwa przekupstwa wyborczego tylko wtedy gdy niejako „zawodowo” pomagały w popęlnieniu tego przestępstwa. Jeżeli więc przekupiony wyborca nie występował w tej roli to nie podlegał karze.

Karalność przekupstwa wyborczego nie tylko w formie czynnej pojawia się dopiero w prawie kanonicznym. Winnymi symonii są bowiem obydwie strony (przekupujący i osoba przekupiona)¹⁰.

W XIX w. przestępstwo przekupstwa wyborczego znał już: kodeks karny Brunzwicku z 10 czerwca 1840 r., kodeks karny Witembergii z 1 marca 1839 r., kodeks karny Hesji z 17 września 1841 r., kodeks karny Saksonii z 1838 r., kodeks karny Bawarii z 1861 r., francuski Code penale (art. 113), kodeks karny Rzeszy Niemieckiej (§ 109). Natomiast w Wielkiej Brytanii pierwszą próbą wyeliminowania korupcji wyborczej był „Corrupt and Illegal Practices Act” z 1854 r. W akcie tym uznano, iż karę ponoszą zarówno korumpujący jak i korumpowany. W ustawie z 1883 r. po raz pierwszy wymieniono praktyki korupcyjne (przekupywanie wyborców przez: wręczanie kwot pieniężnych, opłacanie kosztów transportu, obietnicę pracy, anormalnie wysokie świadczenia charytatywne, dystrybucję darmowego jadła i napitków). Kandydat, któremu udowodniono praktyki korupcyjne tracił na okres siedmiu lat miejsce w parlamencie oraz na zawsze możliwość kandydowania w okręgu, w którym dopuścił się przestępstwa korupcji (por. A. Ławniczak, Walka z korupcją i ograniczenie wydatków wyborczych w Wielkiej Brytanii, *Acta Universitatis Wratislavenensis* Nr 1850, *Przegląd Prawa i Administracji* XXXIV Wrocław 1996, s. 123-130).

Po tym ograniczonym, ze zrozumiałych względów, przeglądzie systemów prawnych, w których pojawiła się kryminalizacja korupcji wyborczej, interesującym wydaje się ustalenie kiedy w ustawodawstwie polskim dostrzeżono potrzebę penalizacji tego zjawiska, określenie, jaki był zakres kryminalizacji korupcji wyborczej oraz jakie zmiany w tym względzie możemy dostrzec w polskim ustawodawstwie karnym. Próbie odpowiedzi na te pytania poświęcone będą dalsze rozważania w niniejszym szkicu.

Poza dyskusją jest, że w I Rzeczypospolitej kluczowe znaczenie dla funkcjonowania demokracji szlacheckiej miały sejmiki. Te zgromadzenia, w których do drugiej połowy XVIII wieku mógł wziąć udział każdy szlachcic były miejscami, na których m. in. dokonywano wyborów posłów na sejm, sędziów trybunalskich czy też obieralnych urzędników ziemskich. Polskie prawo karne chroniło prawidłowe funkcjonowanie sejmiki-

¹⁰ P. Wiśniewski, M. Sitarz, Wybór Biskupa Rzymu, w: *Studia z Prawa Wyznaniowego*, 2002, Nr 4, s. 121-139.

ków. Zakazywało pod groźbą kary m. in. przybywania na te zgromadzenia z bronią. Zakaz obejmował wszelką broń, z wyjątkiem szabli. Odrębnym przestępstwem było zranienie na sejmiku oraz zabójstwo. Karane było: spowodowanie tumultu, rozruchów, zwady na sejmiku, zerwanie siłą obrad, sprowadzenie wojska do miejscowości obrad sejmiku¹¹.

Interesującym jest, że dopiero pod koniec XVIII w. uznano za przestępstwo „kupowanie” głosów. W Rzeczypospolitej szlacheckiej czerpanie korzyści materialnych w związku ze sprawowaną funkcją, przyjmowanie pensji od magnatów lub ośrodków zagranicznych (obcych dworów) nie stanowiło w zasadzie czynności karalnych, a w niektórych okolicznościach nie przynosiło ujemnej stronie biorącej¹². Przekupstwo, podejmowanie uczta to były sprawdzone sposoby, którymi magnateria wywierała wpływ na funkcjonowaniu sejmików. Jak pisał Wacław Potocki w wierszu Sejmikowe kreski (Moralia) cyt.

„Moźniejszy groźbą, również przez skleńce, przez miski

Zbierają od ludzi nieuważnych kryski.

Dość na rynku zatrzeć, wszyscy wiedzą zatem,

Kto posłem na sejm, na sąd deputatem,

Choć do obojga z żadnej niepodobien miary,

Gwałt misy prawdzie czynią, gwałt pełne puchary.”

Zakorzenione w polskiej tradycji praktyki „kupowania głosów” przetrwały po upadku I Rzeczypospolitej. Tytułem przykładu można wskazać, iż wśród wielu nielegalnych sposobów, którymi posługiwano się podczas przeprowadzania w XIX w. wyborów sejmowych w Galicji Wschodniej (sposobów zakazanych przez prawo austriackie) były przekupstwa wyborcze. Agitatorzy działający wśród wyborców proponowali za oddanie głosu np. kwoty od 1 do 100 zł za każdy głos, czy też pomoc w procesach sądowych i w załatwianiu spraw urzędowych¹³. Już w wyborach 1867 r. politycy polscy zaczęli aktywnie uprawiać proceder przekupstwa lub tzw. częstowania wyborców ukraińskich. Pieniądze na kampanie wyborcze, w tym też na kupowanie głosów pochodziły od wielkich właścici-

¹¹ A. Lityński, Ochrona sejmików w polskim ustawodawstwie karnym XVI-XVIII w., Acta Universitatis Wratislaviensis, Nr 307, Przegląd Prawa i Administracji VII, Wrocław 1976, s. 231.

¹² A. Lityński, op. cit., s. 238.

¹³ H. Arkusza, Problem nadużyć w czasie wyborów sejmowych w Galicji Wschodniej w okresie autonomicznym, Prawo a praktyka, w: Ustrój i prawo w przeszłości dalszej i bliższej, Studia historyczne o prawie dedykowane prof. Stanisławowi Grodzkiemu w pięćdziesiątą rocznicę pracy naukowej pod redakcją J. Malca i W. Uruszczaka, Wydawnictwo Uniwersytetu Jagiellońskiego, s. 220.

cieli ziemskich. Dla włościan ukraińskich wybory sejmowe były ważne z powodów materialnych (powszechna nędza wsi galicyjskiej)¹⁴. Należy przy tym zaznaczyć, że zgodnie z ustawą z 1862 r. kupowanie lub sprzedaż głosów były uznawane za przestępstwa¹⁵.

Po odzyskaniu przez Polskę niepodległości, jednym z pierwszych aktów prawnych zawierających przepisy karne był wydany przez Namiestnika Państwa Józefa Piłsudskiego dekret z dnia 8 stycznia 1919 r. o postanowieniach karnych za przeciwdziałanie wyborom do Sejmu i wykonywaniu obowiązków poselskich (Dziennik Praw Nr 5, poz. 96). Treść tego dekretu wydanego tuż przed mającymi się odbyć w dniu 26 stycznia 1919 r. wyborami do Sejmu Ustawodawczego wskazuje jak wielką wagę przywiązywały ówczesne władze do przeprowadzenia wyborów w warunkach pozwalających wyborcom na zachowanie pełnej swobody w wykonywaniu przez nich praw wyborczych. W tym akcie prawnym skryminalizowano kilkadziesiąt czynów godzących w prawidłowy przebieg wyborów oraz rzetelność wyników głosowania. Wśród przestępstw znajdujemy również przestępstwo korupcji wyborczej (w obu formach – czynnej i biernej). Art. 3 stanowi bowiem cyt. „Winny nakłonienia wyborcy za pomocą poczęstunku, daru, obietnicy, korzyści osobistej lub podstępu do głosowania przy wyborach do Sejmu na rzecz nakłaniającego lub wskazanej przezeń osoby ulegnie karze więzienia do roku jednego. Usiłowanie będzie karalne. Tej samej karze ulegnie wyborca, który zgodził się za poczęstunek, dar lub korzyść osobistą głosować na rzecz wskazanej mu osoby”. Z przepisu tego wynika, że zrównano zakres odpowiedzialności karnej obu form korupcji wyborczej. Zaznaczyć przy tym należy, że na ziemiach zachodnich Polski obowiązywał też § 109 niemieckiego kodeksu karnego. Przepis ten głosił, cyt. „§ 109. Kto w sprawie publicznej kupuje lub sprzedaje głos wyborczy, ulega karze więzienia od miesiąca do dwóch lat, można także orzec utratę obywatelskich praw honorowych”¹⁶. Przestępstwo z § 109 jest dokonane tylko wtedy, gdy doszło do skutku zawarcie umowy kupna lub sprzedaży głosu. Mamy tu w istocie do czynienia z dwoma przestępstwami. W orzecznictwie sądów niemieckich przyjmowano, że sformułowanie „kupować” nie zawsze zakłada, iż świadczaniem wzajemnym są pieniądze. Wskazywano, że w grę wchodzić może każda czynność posiadająca wartość majątkową (np. sprzedaż głosu za możliwość uzyskania wyż-

¹⁴ H. Arkusza, op. cit., 214.

¹⁵ W. Najdus, Szkice z historii Galicji, t. 1: Galicja w latach 1900-1904, Warszawa 1958, s. 348; J. Zdrada, Galicyjskie wybory sejmowe i parlamentarne w latach 1861-1889, w: Rocznik Biblioteki PAN w Krakowie, R XIX, 1973, s. 229-256.

¹⁶ Kodeks karny obowiązujący na ziemiach zachodnich Rzeczypospolitej Polskiej, Wydanie III, Warszawa-Poznań 1924.

szej rangi zawodowej, czy zdobycia tytułu bądź orderu). Osobą kupującą głos może być każda osoba, a nie tylko osoba kandydująca w wyborach.

W ustawie z dnia 12 lutego 1930 r. o ochronie swobody wyborów przed nadużyciem władzy urzędników (Dz. U. Nr 17, poz. 123) wprowadzono typ kwalifikowany przestępstwa korupcji wyborczej. Art. 5 tej ustawy stanowił bowiem, cyt. „Tej samej karze (tj. karze więzienia do lat pięciu) ulega urzędnik, który w związku ze swoim urzędowaniem lub też z wyraźnym albo domniemanym powołaniem się na nie udziela lub obiecuje udzielić korzyści majątkowej lub osobistej uprawnionemu do głosowania, czy też innej osobie:

- a) celem wywarcia wpływu na sposób głosowania osoby uprawnionej lub celem powstrzymania jej od głosowania;
- b) celem wywarcia wpływu na zgłaszanie kandydatów, czy też ich zaniechanie, w szczególności także na umieszczenie lub wycofanie podpisu na deklaracjach dotyczących zgłoszenia kandydatów”.

Przepis ten zdecydowanie zaostrzył odpowiedzialność karną sprawcy przestępstwa korupcji wyborczej gdy był nim urzędnik. To indywidualne przestępstwo pociągało za sobą nadto obligatoryjne kary dodatkowe:

- a) pozbawienia czynnego i biernego prawa wyborczego do ciał i instytucji publicznych na okres dziesięciu lat oraz utratę piastowanych mandatów,
- b) wydalenie ze służby państwowej oraz samorządowej wraz z utratą praw wynikających z tej służby,
- c) pozbawienie prawa piastowania urzędów publicznych oraz wykonywania zawodu adwokata i notariusza (art. 7 ustawy). Właściwym do rozpoznania spraw o przestępstwa z omawianej ustawy był sąd okręgowy. Pokrzywdzonym w rozumieniu tej ustawy była nie tylko osoba określona w art. 60 kpk z 1928 r., ale także osoba, która doniosła o przestępstwie o ile przysługiwało jej prawo wybierania w okręgu wyborczym, gdzie zostało popełnione przestępstwo (art. 11 ustawy).

Z dniem wejścia w życie (tj. z dniem 16 września 1930r.) rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 12 września 1930 r. o karach dla ochrony swobody wyborów (Dz. U. Nr 64, poz. 509) straciły moc obowiązującą: art. 3 dekrety z dnia 8 stycznia 1919 r. o postanowieniach karnych za przeciwdziałanie wyborom do Sejmu i wykonywania obowiązków poselskich, § 109 Kodeksu karnego z 1871 r. a także art. 5

ustawy z dnia 12 lutego 1930 r. o ochronie swobody wyborów przed nadużyciem władzy urzędników. W art. 4 – 6 tego rozporządzenia spenalizowano korupcję wyborczą. Art. 4 stanowił, cyt. „Kto udziela lub obiecuje udzielić korzyści majątkowej lub osobistej uprawnionemu do głosowania lub innej osobie celem wywarcia wpływu na sposób głosowania ulega karze więzienia do lat pięciu.” Z kolei art. 5 głosił cyt. „Kto, będąc uprawniony do głosowania, za głosowanie w sposób umówiony lub powstrzymanie się od głosowania przyjmuje lub żąda korzyści majątkowej lub osobistej dla siebie lub innej osoby ulega karze więzienia do lat pięciu.” Zaś art. 6 ustawy cyt. „Kto za wywarcie wpływu na sposób głosowania uprawnionego lub za powstrzymanie go od głosowania przyjmuje lub żąda korzyści majątkowej lub osobistej dla siebie lub innej osoby ulega karze więzienia do lat pięciu.” Te typy przestępstw zostały później z niewielkimi tylko zmianami przejęte przez Kodeks karny z 1932 r. Pozostając zaś przy omawianym rozporządzeniu warto wskazać, że w przypadku skazania za w/w przestępstwa na karę pozbawienia wolności powyżej trzech miesięcy sąd mógł orzec jako karę dodatkową utratę piastowanych mandatów oraz utratę czynnego i biernego prawa wyborczego do wszelkich ciał ustawodawczych, samorządowych, społecznych lub zawodowych na okres od roku do pięciu lat (art. 9 § 1). W razie skazania na karę pozbawienia wolności powyżej roku sąd mógł orzec karę dodatkową utraty praw publicznych na okres od lat dwóch do dziesięciu (art. 9 § 2). W przypadku gdy przestępstwa dopuścił się urzędnik podczas urzędowania lub w związku z urzędowaniem fakt ten był ustawową okolicznością obciążającą (art. 8).

Problematyka prawnokarnej penalizacji zjawiska kupczenia głosami wyborczymi znalazła również swoje należne miejsce w kodeksie karnym z 1932 r. Autorzy tej kodyfikacji wyszli z założenia, iż to zjawisko występuje w zasadzie w trzech postaciach: jako kupowanie głosów, sprzedawanie głosów oraz pośredniczenie w sprzedawaniu i kupowaniu głosów. W uzasadnieniu projektu kodeksu karnego z 1932 r. znajdujemy znamienne słowa – przekupstwa wyborcze są, cyt. „najbardziej rozpowszechnioną formą deprawacji obywatelskiej”¹⁷. Dalej autorzy wskazują, że treścią tego przestępczego handlu jest sposób głosowania ewentualnie powstrzymania się od głosowania. Taka umowa jest przestępstwem ze względu na publiczno-prawny charakter głosowania, na jego obiektywne znaczenie w życiu publicznym, na spaczenie wyników wyborów, który jest miarodajny tylko w warunkach szczerości. Podnoszą przy tym, że wobec zasady tajności wyborów nie jest rzeczą możliwą stwierdzić, czy sprzedajny obywatel dotrzymał swojej prze-

¹⁷ Komisja Kodyfikacyjna Rzeczypospolitej Polskiej. Projekt Kodeksu Karnego. Uzasadnienie Części Szczegółnej, Tom V, zeszyt 4, Warszawa 1930, s. 38.

stępczej umowy, z drugiej strony nie można też mieć dowodu na to, że nie działał on zgodnie ze swoim przekonaniem i że nawet pomimo nieotrzymania zapłaty, nie głosowałby w taki sam sposób. Stwierdzają jednak, że takie lub inne prawdopodobieństwo, które mogłoby mieć znaczenie dla wypadków oceny wartości prywatno-prawnej zawartego zobowiązania i jego konsekwencji, jest całkowicie obojętne gdy chodzi o akt publiczno-prawny jakim są wybory. Z uwagi więc na to, samo zawieranie tego rodzaju umów bez względu na to, czy i jak zostały one wykonane, poddaje w wątpliwość wynik ostateczny głosowania z punktu widzenia jego szczerości. To zaś, zdaniem Komisji Kodyfikacyjnej, należy uznać za wystarczającą podstawę do represji karnej¹⁸. Podkreślić przy tym należy, że w kk z 1932 r. skryminalizowano jako odrębny typ przestępstwa zachowanie nieuczciwych agitatorów wyborczych (tzn. hien wyborczych) tj. osób, które za zapłatę podejmują się pozyskiwać głosy dla swoich kandydatów. Oczywiście nie objęto kryminalizacją sposobów legalnych prowadzenia agitacji wyborczej, lecz tylko działania nielegalne, w szczególności właśnie kupowanie głosów. To przestępcze pośrednictwo wyborcze, o którym mowa w art. 123 kk z 1932 r. nie mieści się całkowicie w pojęciu przekupstwa wyborczego z art. 121 kk z 1932 r., wówczas gdy dotyczy przypadków gdy taki pośrednik działa innymi środkami niż wskazane w tym przepisie, ani też w pojęciu sprzedajności wyborczej z art. 122 kk z 1932 r., albowiem sprawcy nie sprzedają własnych głosów lecz cudze, które mogą zdobyć w sposób oszukańczy, przestępczy¹⁹. Przepis ten bowiem brzmi, cyt. „Art. 123. Kto przyjmuje korzyść majątkową lub osobista dla siebie lub innej osoby za wywarcie wpływu na sposób głosowania uprawnionego lub za powstrzymanie go od głosowania albo takiej korzyści żąda, podlega karze więzienia do lat 5.” Oprócz omówionego art. 123 kk z 1932 r. zawierał jeszcze dwa typy przestępstw dotyczących korupcji wyborczej. W art. 121 skryminalizowano właściwe przekupstwo wyborcze, gdyż przepis ten głosił, cyt. „Art. 121. Kto udziela lub obiecuje udzielić korzyści majątkowej lub osobistej uprawnionemu do głosowania lub innej osobie celem wywarcia wpływu na sposób głosowania osoby uprawnionej lub celem powstrzymania jej od głosowania podlega karze więzienia do lat pięciu.” Podmiotem przestępstwa wyborczego może być każda osoba, zarówno uprawniona jak i nieuprawniona do głosowania, starająca się wyrzeczyć wpływ na osobę uprawnioną do głosowania, poprzez udzielenie lub przyrzeczenie udzielenia korzyści materialnej niekoniecznie świadczenia pieniężnego. Korzyść nie musi też być majątkowa, może być osobista. Nie stanowiło natomiast przestęp-

¹⁸ Op. cit. Komisja Kodyfikacyjna..., s. 39.

¹⁹ L. Peiper, Komentarz do Kodeksu karnego. Prawo o wykroczeniach, Kraków 1936, s. 263.

stwa z art. 121 kk z 1932 r. zapowiedź np. starania się o podniesienie ekonomiczne danego miasta czy wsi, o budowę linii kolejowej lub budowę szkoły itp., gdyż nie jest to oddziaływanie na psychikę jednostki i obietnica korzyści dla niej, lecz obietnica starania się o korzyść dla ogółu wyborców danej grupy społecznej, lub danego okręgu wyborczego. Według Juliana Makarewicza przekupstwo wyborcze zasadza się bowiem na apelowaniu do niskich instynktów jednostki, do jej egoizmu, celem pozyskania jej głosu przy wyborach. Przepis ten jest dokonane z chwilą udzielenia lub przyrzeczenia korzyści, choćby bezowocnie²⁰.

W art. 122 kk z 1932 r. skryminalizowano przekupstwo bierne (nazywane też sprzedajnością wyborczą). Przepis ten bowiem stanowił, cyt. „Kto będąc uprawniony do głosowania, przyjmuje korzyść majątkową lub osobistą dla siebie lub innej osoby za głosowanie w sposób umówiony lub powstrzymanie się od głosowania, albo takiej korzyści żąda, podlega karze więzienia do lat pięciu”. W odróżnieniu od przekupstwa czynnego z art. 121 kk z 1932 r. to przestępstwo polega na przyjmowaniu lub żądaniu korzyści (majątkowej lub osobistej) dla siebie lub innej osoby. Nie może to być korzyść zbiorowa (korzyść dla gminy, powiatu itp. nie jest korzyścią dla innej osoby). W zamian za to uprawniony do głosowania „sprzedaje” swój głos (w sensie głosowania w sposób umówiony lub powstrzymania się od głosowania)²¹. To indywidualne przestępstwo jest dokonane z chwilą gdy osoba uprawniona do głosowania wyraziła zgodę na przyjęcie korzyści lub jej zażądała. Wykonanie przez nią lub niewykonanie obietnicy jest dla istoty tego przestępstwa obojętne. Podobnie jak to czy przekupiony wyborca głosował w sposób umówiony lub powstrzymał się od głosowania. Przepis ten bowiem przewidywał karę nie za to, że ktoś nieuczciwie głosuje pod wpływem udzielonej korzyści, lecz już za samo przyjęcie takiej korzyści, mającej być zapłatą za głosowanie²².

Taki stan prawny w zakresie penalizacji korupcji wyborczej istniał w polskim prawie karnym do dnia 1 stycznia 1970 r., tj. do dnia wejścia w życie ustawy z dnia 19 kwietnia 1969 r. Kodeks karny (Dz. U. Nr 13, poz. 94 ze zm.). Kodeks karny z 1969 r. nie kryminalizował bowiem korupcji wyborczej. W przepisach prawa karnego chroniących instytucję wyborów w ustawodawstwie państw socjalistycznych, jedynie Kodeks karny Rosyjskiej Socjalistycznej Federacyjnej Republiki Radzieckiej kryminalizował jako przestępstwo zachowanie polegające na uniemożliwieniu obywatelowi ZSRR wyko-

²⁰ J. Makarewicz, Kodeks karny z komentarzem, Lwów 1938, s. 356.

²¹ W. Makowski, Kodeks karny 1932-Komentarz, Warszawa 1937, s. 399-403.

²² St. Glaser, A. Mogilnicki, Kodeks karny. Komentarz, Kraków 1934, s. 411-412.

nywania prawa głosowania w drodze przekupstwa. Przepięstwo to było zagrożone karą pozbawienia wolności do dwóch lat lub obozem pracy poprawczej do jednego roku²³.

Taki stan rzeczy, został utrzymany w polskim prawie karnym także po uchwaleniu ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny (Dz. U. Nr 88, poz. 553; sprost. Dz. U. z 1997 Nr 128, poz. 840).

Brak kryminalizacji zachowań polegających na korumpowaniu wyborców w trakcie głosowania był tym bardziej niezrozumiały, gdyż jednocześnie w przepisach karnych zawartych w ordynacjach wyborczych, uznawano za przestępstwa zachowania polegające na udzielaniu wynagrodzenia pieniężnego w zamian za złożenie podpisu pod zgłoszeniem listy okręgowej w wyborach do Sejmu lub kandydatury na urząd prezydenta lub senatora. W literaturze krytykowano ten stan rzeczy wskazując na nieracjonalność ustawodawcy²⁴.

Stan prawny w omawianej materii uległ zmianie dopiero z dniem 1 lipca 2003 r. tj. z datą wejścia w życie ustawy z dnia 13 czerwca 2003 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz innych ustaw (Dz. U. Nr 111, poz. 1061), która wprowadziła do obowiązującego kk z 1997 r. art. 250a kryminalizujący korupcję wyborczą. W ten sposób zakończył się trwający 33 lata i 6 miesięcy okres braku w polskim prawie karnym przestępstwa korupcji wyborczej. Przy okazji należy wspomnieć, że przestępstwo korupcji wyborczej zna ustawodawstwo karne wielu krajów por. m.in. art. 281 kk Szwajcarii, art. 265 kk Austrii, art. L. 106 Code Elektorale Francji, art. 108b kk Niemiec, rozdział 17 § 8 kk Szwecji, § 117 kk Danii czy art. 126 kk Holandii²⁵.

W literaturze podnosi się, że zamieszczenie art. 250a kk w rozdziale XXXI grupującym przestępstwa przeciwko wyborom i referendum wskazuje, że przedmiotem ochrony tego przepisu najogólniej są wybory do Sejmu, Senatu, organów samorządu terytorialnego, wybory Prezydenta RP oraz przebieg referendum²⁶. Po dniu 1 marca 2004 r. przedmiotem ochrony z tego przepisu są również wybory do Parlamentu Europejskiego (por. art. 179 ust. 2 ustawy z dnia 23 stycznia 2004. Ordynacja wyborcza do Parlamentu Europejskiego). Przepis ten chroni obiektywizm głosowania, który polega na tym, że uprawniony głosuje według swobodnie podjętego przekonania. Chroniąc obiektywność

²³ P. Kalinowski, Przepięstwa przeciwko wyborom w świetle ustawodawstwa niektórych państw socjalistycznych i kapitalistycznych, Nowe Prawo 1985, Nr 1, s. 95.

²⁴ W. Kozielowicz, Przepięstwa przeciwko wyborom i referendum w pozakodeksowym prawie karnym – wybrane zagadnienia, Prokuratura i Prawo, 2001, Nr 10, s. 69.

²⁵ W. Kozielowicz, w: A. Wąsek, Komentarz, KK-Część szczególna, t. II, Warszawa 2004, s. 313.

²⁶ R. Stefański, Przepięstwo korupcji wyborczej (art. 250a kk), Prokuratura i Prawo, 2004, Nr 4, s. 69.

głosowania, tym samym chroni interes społeczny w zakresie rzetelnego i zgodnego z zasadami demokracji przeprowadzenia wyborów i referendum²⁷. W przypadku korupcji wyborczej w formie czynnej jak i biernej, przedmiot ochrony jest tożsamy, gdyż zarówno przyjmujący korzyść jak i ją wręczający atakują to samo dobro prawne – tylko niejako z innej pozycji²⁸.

Wskazać należy, że przestępstwo sprzedajności wyborczej z art. 250a § 1 kk w stronie przedmiotowej obejmuje swoim zakresem tylko przyjęcie korzyści majątkowej lub osobistej lub żądania takiej korzyści za głosowanie w określony sposób. Do strony przedmiotowej tego przestępstwa nie wchodzi sposób działania w postaci przyjęcia obietnicy takiej korzyści. Ustawodawca tak kształtując stronę przedmiotową tego przestępstwa założył, iż istotą kampanii wyborczej jest składanie obietnic wyborczych. Ocena takich obietnic np. w kampanii wyborczej do gmin (w sytuacji bardzo małych okręgów wyborczych) na płaszczyźnie karnej przekreślałaby często sens agitacji wyborczej. Trafnie podkreśla się, że istotą kampanii wyborczej jest składanie obietnic wyborczych, które – jak wykazuje praktyka – w wielu wypadkach nie są dotrzymywane. Wystarczającą konsekwencją takiego zachowania jest ewentualna negatywna ocena kandydata przez popierające go ugrupowanie polityczne lub przez wyborców w kolejnych wyborach²⁹.

Przestępstwo łapownictwa wyborczego biernego (sprzedajności wyborczej) jest przestępstwem indywidualnym, sprawcą jego może być wyłącznie osoba uprawniona do głosowania. Z kolei przestępstwo łapownictwa wyborczego czynnego (przekupstwo wyborcze z art. 250a § 2 kk) jest przestępstwem powszechnym, gdyż jego sprawcą może być każdy. Zaznaczyć też należy, że dla bytu przestępstwa z art. 250a § 2 kk wymagane jest, by korzyść majątkowa lub osobista została udzielona osobie uprawnionej do głosowania. Przepis ten nie zalicza do znamion, jak to czynił art. 121 kk z 1932 r., udzielenia korzyści „innej osobie”. Zatem osoba, która wręcza korzyść majątkową lub osobistą innej osobie niż uprawnionej do głosowania, by ta skłoniła uprawnionego, do głosowania w określony sposób lub za głosowanie w określony sposób, dopuszcza się – w zależności od konkretnych okoliczności – współsprawstwa lub pomocnictwa do przestępstwa z art. 250a § 2 kk.

Także po omawianej nowelizacji kk z 1997 r. nie przewiduje przestępstwa płatnego pośrednictwa wyborczego. Brak odpowiednika art. 123 kk z 1932 r. nie oznacza

²⁷ A. Marek, Kodeks karny. Komentarz, Warszawa 2004, s. 526-527.

²⁸ M. Surkont, Łapownictwo, Sopot 1999, s. 36.

²⁹ R. Stefański, op. cit., s. 70.

jednak uznania za irrelevantne prawnokarnie podjęcie się pośrednictwa w zakresie udzielenia korzyści w celu skłonienia uprawnionego do głosowania w określony sposób lub za głosowanie w określony sposób. W przypadku gdy taki pośrednik wręczy korzyść osobie uprawnionej to będzie odpowiadał jako sprawca przestępstwa z art. 250a § 2 kk. W sytuacji zaś gdy nie miał zamiaru uczynienia tego, a wobec osoby dającej korzyść wyraził zgodę na jej przekazanie uprawnionemu do głosowania lub utwierdził dającego w przekonaniu, iż to uczyni, dopuszcza się przestępstwa z art. 286 § 1 kk³⁰.

Do znamion przestępstwa z art. 250a § 2 kk nie należy nakłanianie uprawnionego by w ogóle głosował. Nie objęto dyspozycją tego przepisu nakłaniania do powstrzymania się od głosowania. Takie znamię było zawarte w art. 121 kk z 1932 r. Oznacza to więc, iż współczesny ustawodawca nie skryminalizował tej formy zachowania.

W art. 250a § 3 znajdujemy uprzywilejowane typy przestępstwa korupcji wyborczej. Zarówno czynne, jak i bierne łapownictwo wyborcze może być uznane za wypadek mniejszej wagi, co pociąga za sobą zmianę granic ustawowego zagrożenia. Ustawa nie przewiduje zaś kwalifikowanych typów tych przestępstw. Ustawodawca przewidział natomiast w art. 250a § 4 kk wypadek obligatoryjnego nadzwyczajnego złagodzenia kary, a nawet możliwość odstąpienia od wymierzenia kary. Ten przywilej dotyczy sprawcy przestępstwa łapownictwa wyborczego biernego w typie podstawowym (art. 250a § 1 k.k.), jak i w typie uprzywilejowanym (art. 250a § 3 kk). Dla zastosowania dobrodziejstwa z tego przepisu obojętną jest rzeczą zarówno cel, jak i motywy czy pobudki, które skłoniły sprawcę do zawiadomienia organu powołanego do ścigania przestępstw o nieznanym temu organowi fakcie popełnienia przestępstwa z art. 250a § 1 kk lub art. 250a § 3 kk w zw. art. 250a § 1 kk i okolicznościach jego popełnienia. Istotne jest tylko to aby zawiadomienie organu powołanego do ścigania przestępstwa dokonane zostało przez sprawcę w/w przestępstwa wówczas, gdy organ ten nie wiedział jeszcze o fakcie i okolicznościach jego popełnienia³¹. Ustawodawca w przypadku rozwiązania zawartego w art. 250a § 4 kk uznał, że większą szansę na ujawnieniu korupcji wyborczej daje jej biorca tj. uprawniony do głosowania. Nadto brak jest racjonalnych powodów do premiowania w zakresie odpowiedzialności karnej osoby, która przekupuje wyborcę, zwłaszcza że może tą osobą być kandydat na radnego, senatora czy posła³².

³⁰ R. Stefański, op. cit., s. 77.

³¹ W. Kozielowicz, w: A. Wąsek op. cit., s. 317.

³² R. Stefański, op. cit., s. 79.

Podsumowując zaprezentowane rozważania uprawnione wydają się następujące wnioski:

1. Zjawisko korupcji wyborczej, w różnych postaciach, towarzyszy wyborom od ich zarania.
2. W minionych okresach historycznych podejmowano prawne działania zmierzające do wyeliminowania bądź przynajmniej ograniczenia zjawiska korupcji wyborczej.
3. Polskie prawo karne miało już od połowy XVIII w. przestępstwo korupcji wyborczej w postaci przekupstwa wyborczego.
4. Wiele uwagi zwalczaniu zjawiska korupcji wyborczej poświęcono w ustawodawstwie karnym okresu II Rzeczypospolitej.
5. Rozwiązania prawne dotyczące korupcji wyborczej funkcjonujące w kk z 1932 r. stały się wzorem dla współczesnego ustawodawcy, który ustawą z 13 czerwca 2003 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 111, poz. 1061) wprowadził po przerwie trwającej 33 lata i 6 miesięcy, kryminalizację sprzedajności wyborczej i przekupstwa wyborczego.

Na zakończenie tych rozważań nie można powstrzymać się od następującej refleksji. Zwalczanie zjawiska korupcji wyborczej było i jest (i w przyszłości zapewne również będzie) działalnością przynoszącą niewielkie efekty. Wyborcy bowiem nie zgłaszają specjalnych zastrzeżeń do stosowanych przez kandydatów niedozwolonych metod podczas kampanii wyborczej, jeśli w wyniku tego rodzaju działań uzyskują profity (np. w wyborach samorządowych częste przypadki „sprzedawania głosów” za alkohol). Niejednokrotnie wręcz oczekują od kandydatów prezentów bądź korzyści osobistych. Tak było w starożytnym Rzymie, I Rzeczypospolitej jak i w przysłowiowych „wyborach galicyjskich”. Również obecnie mamy do czynienia z podobnymi zachowaniami wyborców. Dowodów na to dostarcza analiza skandali związanych z finansowaniem kampanii wyborczych we Włoszech, Izraelu, Korei, Japonii czy Hiszpanii³³.

³³ S. Rose-Ackerman, *Korupcja i rządy*, Warszawa 2001, s. 259-261; M. Pinto – Duschinsky, *Rola pieniędzy politycznych w: Finansowanie polityki. Wybory, pieniądze, partie polityczne* pod red. M. Waleckiego, Warszawa 2000, s. 9-23.

Gwarancje realizacji czynnego i biernego prawa wyborczego

Wybory na trwałe wrosły w polską rzeczywistość ostatnich 15 lat. Wybieramy posłów i senatorów, prezydenta kraju, radnych, wójtów, burmistrzów i prezydentów miast. Bierzymy także udział w referendach ogólnokrajowych dotyczących tak ważnych spraw jak przyjęcie Konstytucji, wstąpienie do Unii Europejskiej oraz w referendach o charakterze lokalnym m.in. w sprawach odwołania rad gmin bądź wójtów przed upływem kadencji. Wybory stały się, więc niemalże naszą codziennością. Czy jednak znajomość prawa wyborczego jest powszechna? Co to w ogóle są prawa wyborcze? Jakie prawa nam przysługują?

Środki masowego przekazu w okresie kampanii wyborczych i referendalnych prezentują przede wszystkim sylwetki kandydatów i ich programy. Przeważnie niewiele miejsca poświęca się kwestiom prawnym i proceduralnym uznając zapewne, iż zainteresowanie tymi sprawami dotyczy tylko wąskiej grupy specjalistów. Wydaje się jednak, iż szeroka popularyzacja przepisów, zasad i procedur wyborczych winna być najwyższą troską zarówno elit politycznych jak i instytucji państwowych i samorządowych zaangażowanych w przeprowadzanie wyborów, w tym także organów wyborczych.

Celem niniejszego opracowania jest w miarę szerokie zaprezentowanie regulacji prawnych w zakresie przysługujących wyborcom praw, ze szczególnym zwróceniem uwagi na instytucję rejestru i spisu wyborców oraz zasady tworzenia obwodów głosowania.

Pojęcie i zasady prawa wyborczego.

Na gruncie literatury przedmiotu pojęcie „prawo wyborcze” używane jest przede wszystkim w dwóch znaczeniach: przedmiotowym i podmiotowym.

W znaczeniu przedmiotowym prawo wyborcze to całokształt regulacji prawnych dotyczących przygotowania i przeprowadzenia wyborów i referendów.

W znaczeniu podmiotowym prawo wyborcze to jedno z praw obywatelskich, dających uprawnienie do udziału w życiu publicznym poprzez udział w wyborach i referendach. Jest to jedno z podstawowych praw jednostki w demokratycznym państwie prawa. Rozróżnia się pojęcie prawa wyborczego czynnego i biernego. Czynne prawo wybor-

cze to uprawnienie do udziału w głosowaniu, możliwość wybierania, natomiast bierne prawo wyborcze to prawo do uzyskania mandatu, prawo do kandydowania.

Szczegółowe regulacje w zakresie prawa wyborczego tworzy się w oparciu o pewne zasady, często określane jako podstawowe zasady prawa wyborczego. Katalog tych zasad – inaczej przymiotników wyborczych decyduje o ogólnym charakterze wyborów. Zgodnie z tymi zasadami wybory są powszechne, równe i bezpośrednie a sposób głosowania – tajny. W literaturze przedmiotu w odniesieniu do wyborów spotyka się jeszcze inne określenia - wolne, proporcjonalne, większościowe. Pierwsze, nawiązując do zasady pluralizmu politycznego daje różnym podmiotom gwarancję swobodnego udziału w wyborach. Kolejne, odnoszą się do sposobu ustalania wyników wyborów.

Zasady prawa wyborczego z reguły formułuje się w ustawie konstytucyjnej, gwarantując w ten sposób demokratyczny charakter wyborów i referendum. Ta konstytucyjna deklaracja, co do charakteru wyborów zostaje następnie rozwinięta w aktach niższego rzędu tworząc łącznie formalno-prawne warunki przeprowadzenia wyborów. Konstytucyjny katalog zasad prawa wyborczego nie jest katalogiem zamkniętym i może być także poszerzany na gruncie ustawodawstwa zwykłego.

Podstawę obowiązujących obecnie w Polsce uregulowań w zakresie prawa wyborczego stanowią przepisy ustawy konstytucyjnej z 1997 r., a ich uszczegółowienie nastąpiło na gruncie stosownych ustaw - ordynacji wyborczych dotyczących poszczególnych rodzajów wyborów oraz rozporządzeń będących aktami wykonawczymi do ordynacji. Mimo długoletnich prac do tej pory na gruncie polskiego prawodawstwa nie powstał jeden akt prawny - kodeks wyborczy - scalający te odrębne regulacje. Rozwiązanie takie byłoby niewątpliwie dużym ułatwieniem dla wszystkich podmiotów uczestniczących w wyborach, a także zainteresowanych problematyką wyborczą.

Przesłanki posiadania czynnego i biernego prawa wyborczego.

Jak już stwierdzono prawo wyborcze w ujęciu podmiotowym to prawo dające określonej grupie osób możliwość udziału w wyborach i referendach. Czynne prawo wyborcze to prawo udziału w głosowaniu, prawo wybierania, a bierne prawo wyborcze to prawo do kandydowania, prawo wybieralności.

Kierując się zasadą powszechności wyborów, na gruncie regulacji prawnych szczegółowo określono warunki, których spełnienie jest konieczne by realizować zarówno czynne jak i bierne prawo wyborcze. Warunki te nazywane są w literaturze przedmio-

tu cenzusami wyborczymi. Współcześnie wyróżnia się cenzusy: obywatelstwa, wieku, pełni praw publicznych i władz umysłowych oraz zamieszkiwania (domicylu). W ujęciu historycznym można mówić także o cenzusie: płci, majątku, pochodzenia, wykształcenia, wyznania, zasług. Ustanowienie cenzusów niewątpliwie wpłynęło na podmiotowy zakres czynnego i biernego prawa wyborczego, w różnym stopniu ograniczyło bowiem zakres jego stosowania.

W Polsce podstawowe warunki posiadania czynnego prawa wyborczego, w odniesieniu do poszczególnych procedur wyborczych i referendalnych, są w zasadzie takie same. Możliwość głosowania przyznano obywatelom polskim, którzy ukończyli 18 lat i nie zostali pozbawieni praw publicznych prawomocnym wyrokiem sądu lub praw wyborczych prawomocnym orzeczeniem Trybunału Stanu, bądź nie zostali ubezwłasnowolnieni prawomocnym orzeczeniem sądu.

Odnosnie pierwszej z wymienionych przesłanek - posiadanie obywatelstwa polskiego – to należy stwierdzić, iż wynika ona wprost z uznania praw wyborczych za szczególną kategorię praw politycznych jednostki przysługujących na mocy konstytucji obywatelom danego państwa. Zgodnie z art. 62 ust. 2 Konstytucji prawo udziału w referendum oraz prawo wybierania Prezydenta RP, posłów, senatorów i przedstawicieli do organów samorządu terytorialnego przyznano obywatelowi polskiemu.

W związku z wejściem Polski z dniem 1 maja 2004 r. do Unii Europejskiej kwestia udziału w wyborach tylko obywateli polskich musiała ulec weryfikacji. Konieczne stało się bowiem przyznanie praw wyborczych w niektórych wyborach obywatelom państw Unii stale zamieszkującym na terenie Polski (zgodnie z postanowieniami dyrektywy Rady 93/109/WE z dnia 6 grudnia 1993 r. w sprawie szczegółowych warunków głosowania i kandydowania w wyborach do Parlamentu Europejskiego). Osobom takim przyznano prawo wybierania posłów do Parlamentu Europejskiego, a szczegółowe regulacje w tym zakresie zostały zawarte w ustawie z dnia 23 stycznia 2004r. Ordynacja wyborcza do Parlamentu Europejskiego (Dz. U. Nr 25, poz. 219). Obywatele państw członkowskich brali już czynny udział w wyborach przeprowadzonych w Polsce 13 czerwca 2004 r.

Obywatelom Unii przyznano także prawo udziału w wyborach do rad gmin, oraz w bezpośrednich wyborach wójtów, burmistrzów i prezydentów miast, a także w referendach lokalnych stosownie do postanowień znowelizowanej Ordynacji samorządo-

wej z dnia 16 lipca 1998r. Nowe regulacje będą miały zastosowanie w najbliższych wyborach dla kadencji 2006-2010.

Drugim warunkiem uzyskania czynnego prawa wyborczego jest odpowiedni wiek – 18 lat należy ukończyć najpóźniej w dniu głosowania. Granica pełnoletności - 18 lat - jest powszechnie uznawana za osiągnięcie pełnej zdolności do czynności prawnych.

Kolejnym warunkiem uzyskania czynnego prawa wyborczego jest posiadanie pełni praw publicznych. Zgodnie z art. 62 ust. 2 Konstytucji prawo wybierania nie przysługuje jedynie osobom pozbawionym praw publicznych lub praw wyborczych prawomocnym orzeczeniem sądu lub Trybunału Stanu. Pozbawienie praw publicznych, równoznaczne z pozbawieniem praw wyborczych, jest jednym z środków karnych możliwym do zastosowania przez sąd przy skazaniu za określone - z reguły najcięższe - przestępstwa. Nie zastosowanie przez sąd takiej dodatkowej kary oznacza, iż skazany zachowuje pełnię praw wyborczych mimo odbywania kary pozbawienia wolności. W stosunku do osób postawionych przed Trybunałem Stanu może być nałożona kara pozbawienia praw wyborczych (przy jednoczesnym zachowaniu innych praw publicznych).

Czwartą przesłanką posiadania czynnego prawa wyborczego jest pełna zdolność do czynności prawnych. Powołany art. 62 ust. 2 Konstytucji stanowi, iż prawo wybierania nie przysługuje osobom ubezwłasnowolnionym prawomocnym orzeczeniem sądu. Ubezwłasnowolnienie orzeka się w postępowaniu cywilnym z powodu choroby psychicznej lub niedorozwoju umysłowego. Postępowania takie prowadzi się zazwyczaj na wniosek rodziny. Z uwagi na szczególnie trudny charakter takich postępowań wiele osób o znacznych zaburzeniach (przebywających w zakładach zamkniętych) nie zostało sądownie ubezwłasnowolnionych. Posiadając nadal prawa wyborcze mogą one brać udział w wyborach.

Co do cenzusu domicylu (zamieszkiwania) to regulacje w tym zakresie nie zostały zawarte w Konstytucji tylko w poszczególnych ordynacjach. Rozwiązanie takie wydaje się racjonalne z uwagi na różny sposób określenia warunków zamieszkania koniecznych do udziału w poszczególnych wyborach.

Największe ograniczenia dotyczą udziału w wyborach samorządowych, czynne prawo wyborcze przysługuje każdemu, ale tylko w ramach jednostki samorządu terytorialnego na obszarze, której stale zamieszkuje. W pozostałych wyborach czynne prawo wyborcze przysługuje wszystkim niezależnie od miejsca i czasu stałego zamieszkiwania.

Kolejne zmiany regulacji w tym zakresie nastąpią w wyborach samorządowych dla kadencji 2006-2010. Zgodnie z nowymi zapisami Ordynacji samorządowej do udziału w wyborach organów samorządowych będą uprawnione jedynie osoby wpisane do rejestru wyborców prowadzonego przez daną gminę najpóźniej na 12 miesięcy przed dniem wyborów, a więc osoby związane z daną społecznością lokalną co najmniej od roku.

Znowelizowane przepisy ordynacji budzą jednakże wiele kontrowersji z uwagi na niezwykle restrykcyjny charakter. Osoby, które w okresie 12 miesięcy przed dniem wyborów zmieniałyby miejsce zamieszkania pozbawione zostałyby *de facto* praw wyborczych.

Bierne prawo wyborcze w znaczeniu przedmiotowym to ogół przepisów określających warunki wybieralności na określony urząd lub w skład określonego organu kolegiального. Prawo wybieralności, co do ogólnej zasady, przysługuje wszystkim osobom posiadającym prawo wybierania. Występujące różnice między warunkami posiadania czynnego i biernego prawa wyborczego sprowadzają się do postawienia szczególnych wymogów osobom spośród, których mogą rekrutować się kandydaci w poszczególnych wyborach.

Krąg osób, które posiadają bierne prawo wyborcze jest różny w zależności od rodzaju wyborów. I tak bierne prawo wyborcze – możliwość kandydowania w poszczególnych wyborach przysługuje tym, którzy - ukończyli 18 lat (w wyborach do rad gmin, powiatów i sejmików województw), 21 lat (w wyborach do Sejmu i do Parlamentu Europejskiego), 25 lat (w wyborach wójtów, burmistrzów i prezydentów miast), 30 lat (w wyborach do Senatu) lub 35 lat (w wyborach Prezydenta).

Bierne prawo wyborcze przysługuje we wszystkich wyborach obywatelom polskim, ale w wyborach do Parlamentu Europejskiego i w wyborach do organów samorządu lokalnego przysługuje także obywatelom innych państw Unii Europejskiej. Realizacja tego uprawnienia wymaga jednak od tych osób spełnienia dodatkowych warunków określonych przepisami ustaw właściwych dla kraju ich pochodzenia.

W odniesieniu do biernego prawa wyborczego obecna Konstytucja nie wprowadza cenzusu domicylu, czyli nie uzależnia możliwości kandydowania od czasu zamieszkiwania w Polsce. Regulacje w tym zakresie zawarto bezpośrednio we właściwych ustawach i dotyczą one przede wszystkim obywateli Unii Europejskiej w wyborach do Parlamentu Europejskiego i wyborach do organów samorządowych. Przepisy ordyna-

cji do Parlamentu Europejskiego stanowią, iż bierne prawo wyborcze przysługuje osobie, która od co najmniej 5 lat zamieszkuje w Polsce lub w innym państwie członkowskim Unii Europejskiej. W wyborach samorządowych od kadencji 2006-2010 prawo wybierania będzie przysługiwać tym obywatelom państw Unii, którzy posiadają czynne prawo wyborcze, a więc wpisanym do rejestru wyborców w danej gminie najpóźniej na 12 miesięcy przed dniem wyborów.

Ograniczenia w zakresie posiadania prawa wybieralności dotyczą także osób karanych. Przepisy Ordynacji wyborczej do Parlamentu Europejskiego wprowadziły zakaz kandydowania dla osób karanych za przestępstwa ścigane z oskarżenia publicznego a popełnione z winy umyślnej. Obecnie trwa powszechna dyskusja by ograniczenia o podobnym charakterze miały zastosowanie w wyborach do pozostałych organów szczególnie do parlamentu a także organów samorządu terytorialnego.

Konstytucyjne i ustawowe określenie warunków czynnego i biernego prawa wyborczego ma dla każdej osoby niewątpliwie znaczenie podstawowe, niemniej by nabrały one realnego charakteru, niezbędne jest stworzenie odpowiednich rozwiązań proceduralnych zapewniających każdemu gwarancję realizacji tych praw. System procedur i instytucji winien być ustalony w taki sposób by umożliwić udział w głosowaniu każdej uprawnionej do tego osobie.

W polskim systemie prawnym gwarancje realizacji praw wyborczych zapewniają przede wszystkim: instytucja rejestrów i spisów wyborców oraz zaświadczeń o prawie do głosowania, a także zasady tworzenia obwodów głosowania, ustalenia by wybory przeprowadzać w dzień wolny od pracy oraz możliwość wniesienia protestu wyborczego. Realizacja procedur wyborczych podlega także kontroli wyborców w postępowaniu skargowym bądź sądowym.

Spisy i rejestry wyborców - uwagi ogólne.

Udział w wyborach to przede wszystkim udział w akcie głosowania. W przeszłości obowiązek udowodnienia posiadania prawa do głosowania spoczywał na każdym wyborcy. W małych społecznościach gdzie znajomość między mieszkańcami była powszechna nie występowały trudności z identyfikacją danej osoby przez organy przeprowadzające głosowanie. W przypadkach wątpliwych wystarczyło złożenie pod przysięgą oświadczenia w tym zakresie bądź świadectwo dwóch osób znanych komisji wyborczej. Drugie rozwiązanie funkcjonowało krótko także w polskim ustawodawstwie, w pierwszej ustawie Ordynacja wyborcza do rad gmin z 1990 r. Obecnie polskie regulacje

dopuszczają udział wyborcy w głosowaniu jedynie po okazaniu dowodu osobistego lub innego dokumentu umożliwiającego stwierdzenie jego tożsamości.

Wzrost liczby mieszkańców na danych obszarach jak i migracje ludności spowodowały konieczność poszukiwania nowych rozwiązań tej kwestii. Nowe rozwiązanie miało z jednej strony ściśle określić krąg wyborców uprawnionych do udziału w głosowaniu z drugiej zapobiec możliwości wielokrotnego oddania głosu przez tę samą osobę.

Rozwiązaniem takim stały się spisy wyborców nazywane również rejestrami lub listami wyborców. Po raz pierwszy taki spis został przygotowany we Francji przed wyborami 1791 r. Spisy były też stosowane w innych państwach np. w Anglii; miało to miejsce w 1832 r. W następnych latach rozwiązanie to stało się jedną z najważniejszych instytucji prawa wyborczego, bez której obecnie przeprowadzenie wyborów wydaje się niemożliwe.

Spis wyborców często jest uznawany za jedyny oficjalny dokument stwierdzający prawo wyborcy do udziału w głosowaniu. Umieszczenie w spisie wyborców jest jedną z podstawowych gwarancji powszechności głosowania oraz warunkiem skorzystania z tego prawa. Umieszczenie w spisie wyborców jest, więc potwierdzeniem posiadania przez konkretną osobę praw wyborczych, gwarantuje jej udział w głosowaniu, a także daje gwarancje skorzystania z innych procedur wyborczych np. daje możliwość złożenia protestu wyborczego. Ustalenie wyników głosowania w obwodzie odbywa się m. in. także na podstawie spisu wyborców.

Fakt nabycia praw wyborczych wymaga przede wszystkim spełnienia konstytucyjnych i ustawowych warunków, ale nie daje on wystarczającej podstawy uczestnictwa w wyborach i referendach. Warunkiem niezbędnym do skorzystania z posiadanych praw przez konkretną osobę jest konieczność potwierdzenia ich posiadania w sposób urzędowy przez wpisanie do spisu wyborców. Umieszczenie w spisie nie może być jednakże traktowane jako automatyczne przyznanie praw wyborczych, bowiem w spisie, z powodu błędu, może znaleźć się także nazwisko osoby, która faktycznie nie posiada tych praw.

Na gruncie polskiego prawodawstwa prawidłowość sporządzenia spisu podlega ochronie prawnej. Zgodnie bowiem z art. 248 kk nieprawidłowości przy sporządzaniu spisu wyborców polegające na wpisaniu osób nieuprawnionych lub pominięciu w

spisie osób uprawnionych mogą być uznane za przestępstwo przeciwko wyborom i referendum.

Ogólna systematyka spisów wyborców jest dość zróżnicowana. Jedną z klasyfikacji może być przeprowadzona ze względu na sposób umieszczenia wyborców w spisie tzn. czy o umieszczeniu decydują sami wyborcy, ich aktywność polityczna, czy jest to działanie instytucjonalne, przynależne właściwym organom.

Możemy także mówić o spisach stałych (periodycznych, weryfikowanych) oraz o spisach sporządzanych doraźnie dla konkretnych wyborów. Można także klasyfikować spisy ze względu na organ, który je sporządza, mogą to być organy wyborcze bądź organy administracyjne w tym organy administracji rządowej, samorządowej lub organy mieszane samorządowo-rządowe.

Pierwszy ze sposobów sporządzania spisów wyborców, który przedstawiliśmy, tj. na wniosek zainteresowanego może być traktowany jako jego obowiązek bądź prawo. Jeżeli złożenie wniosku w sprawie umieszczenia w spisie jest obowiązkiem wyborcy to przeważnie spisy obejmują wszystkich uprawnionych do głosowania w danym państwie. W drugim przypadku, kiedy złożenie wniosku jest jedynie uprawnieniem pociągającym za sobą konieczność udokumentowania posiadania czynnego prawa wyborczego, liczba osób ujętych w spisach jest znacznie mniejsza. Konieczność podejmowania dodatkowych działań prowadzi często do sytuacji, iż wielu potencjalnych wyborców nie rejestruje się. Taki sposób sporządzania spisów wyborców sprzyja powiększeniu liczby osób nie głosujących, czyli nie biorących udziału w życiu publicznym kraju. Można uznać, iż sposób ten jest czynnikiem ograniczającym zasadę powszechności wyborów. Z tego też powodu w większości współczesnych państw przyjęto takie rozwiązania proceduralne gdzie spisy wyborców sporządza się z urzędu. Uznaje się także, iż taki sposób sporządzania spisów daje gwarancję powszechności i równości wyborów.

W polskich procedurach wyborczych funkcjonuje zarówno rejestr jak i spis wyborców. Rejestr wyborców rozumiany jest jako szeroki zbiór obejmujący dane wszystkich uprawnionych do głosowania osób niezależnie od rodzaju wyborów. Natomiast spis wyborców jest sporządzany na podstawie rejestru i służy przeprowadzeniu głosowania w konkretnych wyborach bądź referendum.

Rejestr wyborców.

Faktyczne ustanowienie rejestru wyborców miało miejsce w 1993 r., a podstawą jego powołania były zapisy obowiązującej wówczas Ordynacji wyborczej do Sejmu.

Obecnie kwestie prawne dotyczące prowadzenia rejestru wyborców regulują przepisy rozdziału 4 (art. 11-16) ustawy z dnia 12 kwietnia 2001 r. Ordynacja wyborcza do Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej i do Senatu Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U. Nr 46, poz. 499 z późn. zm.) oraz rozporządzenia Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 11 marca 2004 r. w sprawie rejestru wyborców oraz trybu przekazywania przez Rzeczpospolitą innym państwom członkowskim Unii Europejskiej danych zawartych w tym rejestrze (Dz. U. Nr 42, poz. 388).

Rejestr wyborców obejmuje osoby stale zamieszkałe na obszarze gminy, którym przysługuje prawo wybierania. Jest on, jako zadanie zlecone, prowadzony na bieżąco przez gminę i podlega stałej aktualizacji. Nadzór nad prowadzeniem rejestru wyborców sprawuje Państwowa Komisja Wyborcza jako organ wyborczy oraz Krajowe Biuro Wyborcze.

Rejestr składa się z dwóch części: części A i B. W części A rejestru umieszcza się dane osób będących obywatelami polskimi, natomiast w części B – dane obywateli państw członkowskich Unii Europejskiej.

Wpis do rejestru wyborców osób zamieszkałych na obszarze danej gminy następuje w dwojaki sposób: z urzędu (nie wymaga on od wyborcy podejmowania żadnych dodatkowych czynności) lub na wniosek, złożony przez zainteresowaną osobę.

Dla obywateli polskich - rejestr w części A - jest prowadzony przede wszystkim na podstawie ewidencji ludności. Wyborcy zameldowani na obszarze gminy na pobyt stały są wpisywani do rejestru wyborców - z urzędu - przez pracowników samorządowych.

Natomiast wyborcy stale zamieszkali na obszarze gminy, bez zameldowania na pobyt stały, mogą złożyć w urzędzie gminy pisemny wniosek o wpisanie do rejestru wyborców. Wniosek taki mogą złożyć także osoby nigdzie niezamieszkujące, ale stale przebywające na obszarze danej gminy (bezdomni). Osoby stale zameldowane na obszarze określonej gminy, ale zamieszkujące w tej gminie pod innym adresem, mogą również złożyć wniosek o wpis do rejestru w miejscu faktycznego zamieszkania.

Wzór wniosku o wpisanie do rejestru wyborców został określony powołanym rozporządzeniem. We wniosku wpisuje się dane identyfikujące wnioskodawcę: nazwisko, imiona, imię ojca, datę urodzenia, numer ewidencyjny PESEL, aktualny adres zamieszkania na obszarze gminy oraz adres ostatniego zameldowania na pobyt stały. Osoby bezdomne wskazują adres umożliwiając kontaktowanie się z nimi.

Wniosek nie wymaga pisemnego uzasadnienia, ustalony wzór wniosku nie zawiera takiej rubryki. Wniosek w sprawie wpisania do rejestru wyborców może być złożony przez zainteresowanego w urzędzie gminy w dowolnym terminie, z reguły jednak wnioski składane są bezpośrednio przed wyborami.

Decyzję o wpisaniu lub odmowie wpisania do rejestru wyborców osoby, która złożyła wniosek, wydaje wójt (burmistrz, prezydent miasta) w terminie 3 dni od dnia wniesienia wniosku, zapewniając niezwłoczne doręczenie jej wnioskodawcy.

Wpisanie wyborcy do rejestru wyborców następuje z dniem wydania przez właściwy organ decyzji w sprawie, bowiem wykonanie decyzji nie jest uzależnione od terminu doręczenia jej wnioskodawcy. Ten szczególny tryb postępowania umożliwia także osobie składającej wniosek bezpośrednio przed wyborami udział w głosowaniu.

Po podjęciu decyzji uwzględniającej wniosek i dokonaniu wpisu do rejestru organ administracji samorządowej wysyła niezwłocznie zawiadomienie do urzędu gminy gdzie wyborca był do tej pory wpisany do rejestru, w celu wykreślenia takiej osoby z tamtejszego rejestru. Zgodnie, bowiem z istotą rejestru każdy może być ujęty tylko w jednym rejestrze wyborców.

Od decyzji w sprawie odmowy wpisania do rejestru przysługuje prawo wniesienia skargi do właściwego miejscowo sądu rejonowego w terminie 3 dni od dnia doręczenia decyzji. Sąd rozpoznaje skargę w postępowaniu nieprocesowym, w składzie jednego sędziego, w terminie 3 dni od dnia jej doręczenia. Od postanowienia sądu rejonowego nie przysługuje środek prawny.

Wydana przez wójta (burmistrza, prezydenta miasta) decyzja o wpisaniu lub odmowie wpisania do rejestru wyborców nie jest decyzją *sensu stricte* w rozumieniu kpa. Świadczy o tym m. in. tryb jej zaskarżenia; daje on, bowiem zainteresowanemu możliwość wniesienia skargi do właściwego sądu rejonowego, który rozpatruje skargę w terminie 3 dni, w postępowaniu cywilnym, nieprocesowym. Nie ma dalszego trybu odwoławczego, gdyż postanowienie sądu w sprawie jest ostateczne. Nie jest, więc przewidzia-

na, właściwa dla postępowań administracyjnych możliwość odwołania do organu II instancji, ani też możliwość wniesienia skargi do NSA.

Rejestr wyborców w części B obejmuje obywateli Unii Europejskiej wpisanych na podstawie złożonego w urzędzie gminy stosownego wniosku. Osoba taka składając wniosek deklaruje jednocześnie udział w głosowaniu na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej według zasad określonych właściwymi ustawami.

We wniosku podaje się nazwisko i imiona, imię ojca, datę urodzenia, obywatelstwo oraz numer paszportu lub innego dokumentu stwierdzającego tożsamość wnioskodawcy, a także adres zamieszkania na obszarze Polski. Pobyt cudzoziemca musi być legalny i zgodny z obowiązującymi przepisami. Wniosek taki może być złożony w urzędzie gminy nie później niż 30 dni po zarządzeniu wyborów, w których na podstawie i w zakresie przepisów określonych w innych ustawach, zamierza się uczestniczyć.

Informacje o obywatelach Unii Europejskiej wpisanych do rejestru wyborców przesyłane są następnie właściwym organom w tych państwach, gdzie osoby te były do tej pory wpisane do rejestru wyborców. Zasada, iż można figurować tylko w jednym rejestrze wyborców jest powszechna i dotyczy także cudzoziemców. Procedura powiadomienia innych państw wymaga niestety czasu, dlatego też wprowadzono ograniczenie co do terminu, w którym możliwe jest składanie wniosków o wpis do rejestru na terenie Polski.

Rozporządzenie reguluje także kwestie przesyłania informacji o obywatelach polskich chcących korzystać z praw wyborczych na terytorium innego państwa Unii Europejskiej. Otrzymana informacja o wpisaniu takiej osoby do rejestru w innym państwie spowoduje wykreślenie jej nazwiska z rejestru wyborców w Polsce.

Prowadzenie rejestru przez gminę podlega stałej kontroli wyborców. Rejestr jest bowiem, na pisemny wniosek, udostępniany do wglądu w urzędzie gminy. Wzór wniosku o udostępnienie rejestru, a także tryb jego udostępniania określono powołanym wyżej rozporządzeniem. Udostępnienie rejestru wyborców polega na okazaniu danych osobowych i udzieleniu informacji w zakresie niezbędnym do wniesienia reklamacji.

Zgodnie z przepisami powołanej Ordynacji do Sejmu i Senatu, każdemu przysługuje prawo wniesienia do wójta (burmistrza, prezydenta miasta) reklamacji na nieprawidłowości w rejestrze wyborców, a szczególnie w przypadku:

- pominięcia wyborcy w rejestrze,

- wpisania do rejestru osoby, która nie ma prawa wybierania,
- niewłaściwych danych o osobach wpisanych do rejestru,
- ujęcia w rejestrze osoby, która nie zamieszkuje stale na obszarze gminy.

Reklamację wnosi się pisemnie lub ustnie do protokołu. Organ, do którego wniesiono reklamację jest obowiązany do jej rozpatrzenia w terminie 3 dni od dnia wniesienia. Decyzję w sprawie wniesionej reklamacji wraz z uzasadnieniem, doręcza się niezwłocznie wnoszącemu reklamację, a gdy dotyczy ona innych osób, także tym osobom. Na decyzję nieuwzględniającą reklamacji lub powodującą skreślenie z rejestru wnoszący reklamację bądź osoba skreślona z rejestru może złożyć, w terminie 3 dni od dnia doręczenia decyzji, skargę do właściwego miejscowo sądu rejonowego. Sąd rozpatruje skargę w terminie 3 dni w postępowaniu nieprocesowym. Decyzja sądu jest ostateczna.

Rejestr wyborców jest aktualizowany na bieżąco przez:

- uwzględnienie zmian dokonanych na podstawie przepisów o aktach stanu cywilnego lub ewidencji ludności (np. zgon, ukończenie 18 lat, zameldowanie na pobyt stały, wymeldowanie urzędu),
- dokonywanie zmian wynikających z decyzji wydanych po rozpatrzeniu reklamacji,
- dokonywanie zmian wynikających z zawiadomień o wpisie do rejestru wyborców otrzymanych z innych gmin,
- dostosowywanie rejestru wyborców do wprowadzonych przez radę gminy zmian w nazwach miejscowości, ulic i oznaczeniu numerów domów,
- przekazywanie do właściwego urzędu gminy odpowiedniej części rejestru wyborców, w wypadku zmiany granic lub utworzenia nowej gminy.

W ramach aktualizacji z rejestru wyborców skreśla się także osoby pozbawione prawa wybierania na podstawie zawiadomień przekazywanych przez właściwe sądy lub Trybunał Stanu. Szczegółowy sposób powiadamiania urzędów gmin określony został rozporządzeniem Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 lutego 2002 r. w sprawie trybu i terminu zawiadamiania gmin o osobach pozbawionych prawa wybierania (Dz. U. Nr 19, poz. 195).

Spis wyborców.

Na podstawie prowadzonego w gminie rejestru wyborców sporządza się spisy wyborców. Służą one przeprowadzeniu głosowania w konkretnych wyborach bądź referendach, dlatego też sporządzane są odrębnie dla poszczególnych obwodów głosowania.

Szczegółowo kwestie sporządzania, aktualizowania i udostępniania spisu wyborców w poszczególnych wyborach regulują przepisy właściwych ordynacji i ustaw, a także stosowne rozporządzenia wydawane zgodnie z ustawową dyspozycją.

Osoby, którym przysługuje prawo wybierania gmina wpisuje do spisu wyborców z urzędu. W spisie wyborców umieszcza się takie same dane jak w rejestrze wyborców, które identyfikują wyborcę tj. nazwisko i imiona, imię ojca, datę urodzenia, numer ewidencyjny PESEL i adres zamieszkania. Dla obywateli Unii Europejskiej w spisie oprócz danych osobowych podaje się obywatelstwo oraz numer paszportu lub dokumentu stwierdzającego tożsamość, a także adres zamieszkania w Polsce.

Spis wyborców sporządza się w 2 egzemplarzach, oddzielnie dla każdego obwodu głosowania, najpóźniej w 14 dniu przed dniem głosowania.

Spis wyborców jest udostępniany do wglądu w urzędzie gminy, na pisemny wniosek zainteresowanego. Wójt (burmistrz, prezydent miasta) lub organ, który sporządził spis, powiadamia wyborców, w sposób zwyczajowo przyjęty, o sporządzeniu spisu oraz o miejscu i czasie jego udostępniania. Spis udostępnia się w sposób określony dla udostępniania rejestru wyborców tj. poprzez okazanie zainteresowanym tylko indywidualnych danych osobowych ze spisu.

Spis wyborców jest aktualizowany na bieżąco, do czasu przekazania przewodniczącym obwodowych komisji wyborczych. Spis aktualizuje się przez wpisanie nazwisk wyborców na dodatkowym formularzu spisu lub skreślenie nazwiska ze spisu już sporządzonego. Na dodatkowym formularzu wpisuje się osoby, które:

- zostały wpisane do rejestru wyborców po sporządzeniu spisu wyborców (np. ukończenie 18 lat, zameldowanie na pobyt stały, wpis do rejestru na własny wniosek),
- zostały pominięte w rejestrze lub w spisie, jeżeli reklamacja w sprawie ich wpisania została uwzględniona przez wójta (burmistrza, prezydenta miasta) albo przez właściwy sąd rejonowy,

- zostały pominięte w spisie wyborców w wyniku oczywistego błędu,
- zostały objęte dodatkowym wykazem w szpitalu, domu pomocy społecznej, zakładzie karnym, areszcie śledczym lub w oddziale zewnętrznym takiego zakładu i aresztu.

Ze spisu skreśla się osoby, które:

- zostały skreślone z rejestru wyborców na podstawie zmian wynikających z przepisów o aktach stanu cywilnego i ewidencji ludności (np. zgon, wymeldowanie z pobytu stałego),
- decyzją wójta (burmistrza, prezydenta miasta) albo postanowieniem właściwego sądu rejonowego zostały skreślone z rejestru lub ze spisu wyborców w wyniku reklamacji,
- zostały umieszczone w spisie w wyniku oczywistego błędu,
- nie mają prawa wybierania zgodnie z postanowieniem właściwego sądu lub Trybunału Stanu,
- zostały umieszczone w spisie wyborców na obszarze innej gminy, w szpitalu, domu pomocy społecznej, zakładzie karnym, na polskim statku morskim itd.

Dopisanie lub skreślenie osób w wyniku aktualizacji dokonuje się na obydwu egzemplarzach spisu.

Na nieprawidłowości w spisie wyborców mogą być wnoszone reklamacje. Wójt (burmistrz, prezydent miasta) obowiązany jest rozpatrzyć reklamację w terminie 3 dni od daty jej wniesienia i wydać decyzję w sprawie. Na decyzję nie uwzględniającą reklamacji lub powodującą skreślenie ze spisu wyborców, wnoszący reklamację bądź osoba skreślona może wnieść, w terminie 3 dni od daty doręczenia decyzji, skargę do właściwego sądu rejonowego. Prawo skargi przysługuje wyborcy również w przypadku nie wydania decyzji na wniesioną reklamację w terminie 7 dni od daty jej wniesienia. Sąd rozpoznaje skargę w postępowaniu nieprocesowym, w składzie jednego sędziego, w terminie 3 dni od daty jej wniesienia. Na postanowienie sądu nie przysługuje środek zaskarżenia.

Spisy wyborców dla obwodów stałych utworzonych na obszarze gminy sporządza gmina jako zadanie zlecone. Sporządza ona także spisy dla obwodów specjalnych utworzonych w szpitalach, domach pomocy społecznej, zakładach karnych i aresztach

śledczych, akademikach na podstawie otrzymanych od kierowników tych placówek wykazów wyborców przebywających w nich do dnia wyborów. Wykazy takie przekazuje się do urzędu gminy najpóźniej w 10 dniu przed dniem wyborów. Mimo, że spisy podlegają aktualizacji do czasu przekazania ich do obwodów głosowania, występują przypadki nie objęcia spisem osób które np. przybyły do szpitali na kilka dni przed wyborami.

Dla obwodów głosowania utworzonych za granicą i na polskich statkach morskich spisy osób uprawnionych do głosowania sporządza odpowiednio konsul bądź kapitan statku. Zainteresowani składają odpowiednie wnioski najpóźniej w 5 dniu przed dniem wyborów. W przypadku obywateli polskich przebywających za granicą istnieje możliwość złożenia wniosku za pośrednictwem poczty lub faxem. Organy sporządzające spis (konsul, kapitan statku) dokonują także czynności aktualizacyjnych w obrębie spisu, jak również rozpatrują reklamacje na nieprawidłowości w spisie.

Procedura dopisania do spisu na wniosek.

Spisy wyborców służą przeprowadzeniu głosowania w poszczególnych obwodach głosowania. Omówione wyżej sposoby ich sporządzania mają na celu objęcie spisami wszystkich wyborców w miejscu ich aktualnego pobytu w dniu wyborów.

Osoby wpisane do rejestru wyborców w gminie, w której stale zamieszkują zostaną więc z urzędu wpisane do właściwego spisu wyborców. Nie muszą one podejmować żadnych dodatkowych czynności w tym zakresie.

W spisach dla obwodów specjalnych zostaną umieszczone także osoby, które w określonych placówkach przebywać będą w dniu wyborów. Czynności w stosunku do tych osób w zakresie umieszczenia ich w spisie wyborców wykonają kierownicy i administracje odpowiednich placówek.

W większości obowiązujących procedur wyborczych istnieje również możliwość dodatkowego dopisania się do spisu. Wyborcy przebywający czasowo poza miejscem zameldowania na pobyt stały, którzy wyrażą wolę udziału w wyborach, mogą w miejscu czasowego pobytu złożyć wniosek o dopisanie do spisu. Stosowny wniosek składa się w urzędzie gminy, na obszarze, której wyborca obecnie przebywa.

Krąg osób, które mogą znaleźć się w takiej sytuacji obejmuje wiele grup obywateli m. in. turystów, osoby przebywające na wczasach lub w sanatoriach. Wnioski mogą także składać żołnierze pełniący zasadniczą lub okresową służbę wojskową, policjanci z jednostek skoszarowanych, funkcjonariusze Biura Ochrony Rządu, Straży Gra-

nicznej, Państwowej Straży Pożarnej oraz Służby Więziennej pełniący służbę w systemie skoszarowanym. Także osoby zameldowane czasowo lub nigdzie nie zamieszkałe mogą złożyć wniosek o dopisanie do spisu wyborców.

Wnioski o dopisanie do spisu składa się w określonych terminach. Przepisy właściwych ustaw i ordynacji regulujące szczegółowo te kwestie uległy stopniowej kodyfikacji i obecnie są jednakowe dla wszystkich procedur wyborczych. I tak: żołnierze i inni pełniący służbę bądź skoszarowani składają wnioski między 21 a 14 dniem przed dniem wyborów czyli w czasie faktycznego sporządzania spisu przez urząd gminy. Natomiast wyborcy przebywający czasowo składają taki wniosek najpóźniej w 10 dniu przed dniem wyborów.

W celu ułatwienia głosowania wyborcom niepełnosprawnym umożliwiono im dopisanie się do spisu wyborców w wybranym obwodzie głosowania, gdzie lokal wyborczy został dostosowany do ich potrzeb. Wniosek w tej sprawie składa się w urzędzie gminy najpóźniej w 10 dniu przed dniem głosowania.

Zaświadczenia o prawie do głosowania.

W większości procedur wyborczych spisy wyborców sporządza się na 14 dni przed dniem głosowania. Do dnia wyborów sytuacja wielu wyborców może ulec zmianie. Aktualizacja spisu, której dokonuje się do dnia przekazania spisu obwodowej komisji wyborczej uwzględnia większość z tych przypadków. Jednakże z różnych przyczyn wyborcy mogą zmienić miejsce swojego pobytu w tym okresie.

Dążenie do zapewnienia udziału w głosowaniu przez wszystkich uprawnionych sprawiło, iż w wielu państwach powstały różne rozwiązania tej kwestii. Najważniejsze z nich to zaświadczenie o prawie do głosowania. Instytucja ta powstała na gruncie ustawodawstwa Związku Radzieckiego i była szeroko stosowana w europejskich państwach socjalistycznych, w tym także w Polsce poczynając od wyborów do Sejmu w 1946 r.

Analizując instytucję zaświadczenia należy przede wszystkim ocenić zasadność jego stosowania w poszczególnych wyborach i referendach. Istotne, bowiem jest czy podczas każdego wyborów można korzystać z zaświadczenia, czy raczej należy uwzględnić ich różną specyfikę.

Największa zgodność, co do stosowania tej procedury ma miejsce w wyborach prezydenckich. Wszyscy wyborcy głosują na tych samych kandydatów, dlatego też z

punktu widzenia wyniku wyborów nie ma żadnego znaczenia gdzie wyborca dokonał aktu głosowania. Obecne przepisy w zakresie przeprowadzania wyborów Prezydenta RP pozwalają na wydanie zainteresowanemu zaświadczenia o prawie do głosowania w I bądź w II turze głosowania. Spis wyborców jest bowiem aktualizowany pomiędzy dwoma turami głosowania.

Podobna sytuacja ma miejsce w procedurze referendum ogólnokrajowego. Wszyscy wyborcy niezależnie od miejsca pobytu wyrażają swoje zdanie odnośnie tych samych kwestii poddanych procedurze referendalnej. Na karcie do głosowania we wszystkich obwodach znajdują się takie same pytania.

W przypadku wyborów parlamentarnych kwestia stosowania zaświadczeń o prawie do głosowania ma nieco inny wymiar. Obszar Polski w wyborach do Sejmu i Senatu jest podzielony na okręgi wyborcze obejmujące różny zakres terytorialny. W każdym okręgu wybieramy innych kandydatów, zarówno na posłów jak i senatorów.

W akcie głosowania wyborcy wyrażają swoje poparcie dla konkretnego komitetu wyborczego (opcji politycznej, którą reprezentuje), a także dla konkretnej osoby. Kiedy zmienimy miejsce pobytu przed dniem głosowania, ale tylko w ramach okręgu wyborczego właściwego dla naszego miejsca stałego pobytu, to w dalszym ciągu będziemy mieli możliwość głosowania na znanych nam kandydatów z naszego okręgu wyborczego. W innych sytuacjach przemieszczając się na obszar pozostałych okręgów wyborczych możemy głosować jedynie na kandydatów zarejestrowanych w tych okręgach. Wybory parlamentarne mają przede wszystkim charakter polityczny, wyborcy często oddają swój głos na wybrane ugrupowanie, partię, komitet wyborczy popierając ich program a nie na konkretne osoby. Większość ugrupowań politycznych wystawia listy kandydatów we wszystkich okręgach wyborczych umożliwia tym samym oddanie głosu na listę danego komitetu niezależnie od miejsca pobytu wyborcy w dniu głosowania.

W wyborach parlamentarnych wyborca może więc pobierając stosowne zaświadczenie brać udział w wyborach w dowolnym miejscu pobytu i głosować na wybrany komitet wyborczy i jego program.

Najtrudniej ocenić potrzebę stosowania zaświadczeń o prawie do głosowania w wyborach samorządowych. Z uwagi na charakter tych wyborów, które z istoty swojej mają ograniczony zasięg terytorialny, powszechne korzystanie z instytucji zaświadczenia wypaczałoby sens tych wyborów.

W wyborach samorządowych kształtuje się skład rad gmin, rad powiatów i sejmików województw. Od 2002 r. w sposób bezpośredni wybieramy także wójtów, burmistrzów i prezydentów miast. Kandydatów na radnych do wskazanych organów wybieramy w okręgach wyborczych. Ich zasięg terytorialny jest niezwykle różnicowany. Największe okręgi występują w wyborach do sejmików województw i składają się często z obszaru kilku powiatów. Okręgi rad powiatów obejmują natomiast obszar jednej lub kilku gmin. W wyborach do rad najniższego szczebla obszar gmin został podzielony na kilka a często nawet na kilkanaście okręgów wyborczych.

Zróżnicowany system wyborczy w poszczególnych jednostkach zależy od liczby ich mieszkańców. W gminach do 20 tys. mieszkańców przeprowadza się wybory większościowe często w jednomandatowych okręgach wyborczych, w większych jednostkach są to wybory proporcjonalne. Wybory samorządowe są najbardziej „personalnymi” z naszych wyborów. Znajomość kandydatów jest powszechna szczególnie w małych społecznościach gminnych. Wyborcy głosują na konkretnego kandydata szczególnie w wyborach na wójta jak i w wyborach do rady gminy. Dla dokonania wyboru istotne jest jak osoby te są postrzegane w społeczności lokalnej, czy są to dobrzy gospodarze, sąsiedzi, fachowcy. Ich przynależność partyjna ma często mniejsze znaczenie. Wybory do organów wyższego szczebla mają bardziej polityczny charakter, wyborcy głosują na zgłaszane przez partie polityczne listy kandydatów, często więc znajomość poszczególnych kandydatów jest niewielka.

Osoby przemieszczające się poza obszar własnych społeczności lokalnych nie mają możliwości wzięcia udziału w tych wyborach, a tym samym nie mają wpływu na kształtowanie składu personalnego organów samorządowych. Jednakże udział w wyborach samorządowych osób nie należących do lokalnej społeczności mógłby wypaczyć ich wynik.

O wydawanie zaświadczenia o prawie do głosowania - w wyborach, poza samorządowymi, oraz referendach ogólnokrajowych - może ubiegać się jedynie osoba wpisana do spisu wyborców.

Osoba zainteresowana składa w tej sprawie pisemny wniosek do organu, który sporządził spis. Wniosek taki nie wymaga uzasadnienia. Zaświadczenie obejmuje dane identyfikujące wyborcę (imię, nazwisko) a sporządza się je w jednym egzemplarzu. Nie przewiduje się możliwości powtórnego wydania zaświadczenia, uniemożliwiając tym samym wykorzystanie go w celu wielokrotnego głosowania. Uznano więc, że zgodnie z

zasadą równości, można być umieszczonym tylko w jednym spisie wyborców bądź tylko raz można otrzymać zaświadczenie o prawie do głosowania.

Zgodnie z obowiązującymi przepisami zaświadczenia wydaje się od momentu sporządzenia spisu do dnia ich przekazania obwodowym komisjom wyborczym. Wydając zaświadczenie konkretnej osobie skreśla się jednocześnie ze spisu jej nazwisko, bowiem zgodnie z powołaną wyżej ustawową zasadą można być umieszczonym tylko w jednym spisie wyborców. Otrzymane zaświadczenie, potwierdzając czynne prawo wyborcze wskazanej osoby, umożliwi jej oddanie głosu w wybranym dowolnym obwodzie głosowania. Okazując obwodowej komisji wyborczej zaświadczenie zostanie ona dopisana do spisu wyborców w tym obwodzie głosowania.

Częstym problemem pojawiającym się w praktyce stosowania procedur wyborczych jest termin wydawania zaświadczeń o prawie do głosowania. Jak wskazaliśmy wyżej są one wydawane po sporządzeniu spisu wyborców czyli dopiero na 14 dni przed dniem głosowania. Osoby opuszczające wcześniej miejsce zamieszkania są, więc pozbawione możliwości pobrania stosownego zaświadczenia. Wydaje się, iż osobom takim należy umożliwić udział w wyborach wydając odpowiednie zaświadczenie w oparciu o stały rejestr wyborców. Zaświadczenie takie mogłoby być wydawane w okresie od zarządzenia wyborów do czasu sporządzenia spisu wyborców. Osób, którym wydano zaświadczenie na podstawie rejestru nie umieszczano by w spisie wyborców. Do tej pory brak jest jednak właściwych regulacji prawnych w tym zakresie.

Podsumowując należy stwierdzić, iż instytucja zaświadczenia jest niezmiernie ważną procedurą wyborczą gwarantującą wyborcy możliwość skorzystania z jego podstawowego prawa politycznego – prawa głosu. Niewątpliwie wydawanie zaświadczeń sprzyja najbardziej aktywnym wyborcom, umożliwiając im udział w głosowaniu niezależnie od miejsca ich pobytu. Z uwagi na ciągle niską frekwencję wyborczą korzystanie z możliwości głosowania na podstawie zaświadczenia powinno być szeroko popularyzowane.

Obwody głosowania.

Obwód głosowania to obszar terytorialny w ramach, którego może głosować określona grupa wyborców. Wyborcy zamieszkali na obszarze danego obwodu głosowania udają się do lokalu obwodowej komisji wyborczej gdzie mają możliwość uczestniczenia w akcie głosowania. Co najmniej jeden z lokali wyborczych na terenie gminy musi

być dostosowany do potrzeb wyborców niepełnosprawnych (przede wszystkich nie-sprawnych ruchowo).

Stałe obwody głosowania tworzy się według kryterium terytorialnego – obejmują one pewien obszar danej jednostki terytorialnej wraz z jego mieszkańcami. Obowiązujące obecnie regulacje przyjmują ich jednolitą strukturę niezależnie od rodzaju przeprowadzanych wyborów.

Stałe obwody głosowania są tworzone przez radę gminy na wniosek wójta (burmistrza, prezydenta miasta) i obejmują od 500 do 3 tys. mieszkańców. Celem tego unormowania jest stworzenie jak najlepszych warunków dla oddania głosu przez wyborców. Obwody o ustalonej w takim przedziale liczbie mieszkańców, obejmują przeważnie niewielki obszar terytorialny, co ma ułatwić wyborcom dotarcie do siedziby komisji obwodowej. Ma także, przez ograniczenie liczby osób mogących w jednym miejscu głosować, zapewnić wyborcom uniknięcie tłoku, a tym samym stworzyć im jak najlepsze warunki do głosowania. „Liczebność” obwodów głosowania ułatwia także pracę komisjom obwodowym i to zarówno podczas przebiegu głosowania jak i w czasie ustalania wyników głosowania w obwodzie.

Na obszarach mocno zurbanizowanych sieć obwodów głosowania jest gęsta. Obwód głosowania może obejmować np. mieszkańców jednego osiedla lub kilku sąsiadujących budynków. Nieco odmienna sytuacja występuje poza obszarami miejskimi, na wsiach. Obwód głosowania to np. część wsi, jedna wieś, bądź kilka wsi tworzących sołectwo.

Przepisy dopuszczają utworzenie obwodu głosowania o mniejszej, niż określona liczbie mieszkańców, w sytuacji wynikającej z lokalnych uwarunkowań przestrzennych bądź komunikacyjnych i uzasadnionej wygodą wyborców w dotarciu do lokalu głosowania.

Mając na względzie powyższe powody pod żadnym warunkiem nie dopuszcza się jednak przekroczenia górnej granicy liczby mieszkańców w obwodzie tj. 3 tys.

Poza obwodami stałymi tworzonymi na zasadzie terytorialnej, dla potrzeb przeprowadzenia konkretnych wyborów, tworzy się także obwody specjalne nazywane także odrębnymi. W obwodach tych mają możliwość głosowania wyborcy, którzy z różnych powodów nie znajdują się w miejscu swojego stałego zamieszkania w Polsce.

Obwody odrębne tworzone są w szpitalach i zakładach pomocy społecznej, w aresztach i zakładach karnych, a także w ośrodkach zewnętrznych takich zakładów i aresztów. Obwody głosowania mogą być także utworzone w akademikach dla przebywających tam studentów i pracowników naukowych.

W dniu wyborów wyborcy mogą udać się do lokalu obwodowej komisji wyborczej usytuowanego na terenie wymienionych wyżej placówek. Dla przebywających w szpitalach i domach pomocy społecznej wyborców mających trudności w dotarciu do lokalu komisji obwodowej stworzono dodatkowo możliwość skorzystania z urny pomocniczej. Członkowie komisji obwodowej docierają z urną pomocniczą do poszczególnych wyborców umożliwiając im oddanie głosu bez konieczności opuszczania łóżek szpitalnych.

Specjalne obwody głosowania tworzy się także poza granicami Polski oraz na polskich statkach morskich przebywających w podróży. Obywatele polscy zamieszkali na stałe zagranicą lub przebywający tam czasowo mają możliwość udziału w głosowaniu w siedzibach obwodowych komisji wyborczych usytuowanych przede wszystkim w polskich placówkach dyplomatycznych, w ośrodkach polonijnych, a także doraźnie w bazach wojskowych lub na tzw. eksportowych budowach.

Głównym celem omówionych regulacji jest stworzenie możliwości powszechnego udziału w wyborach tj. głosowania przez jak największą liczbę osób uprawnionych niezależnie od miejsca ich pobytu w dniu wyborów. Procedury tworzenia specjalnych obwodów głosowania wymagają niewątpliwie dodatkowych zabiegów organizacyjnych, a także znacznych nakładów finansowych. Zdania co do potrzeby tworzenia takich obwodów są podzielone szczególnie kiedy porówna się liczby osób uczestniczących w głosowaniu w tych obwodach z kosztami jakich wymaga zorganizowanie w nich głosowania.

Przepisy właściwych ordynacji i ustaw w różny sposób regulują kwestie doraźnego tworzenia obwodów głosowania. Konieczna wydaje się, więc pilna kodyfikacja przepisów w tym zakresie.

* * *

Analiza przedstawionych w opracowaniu prawnych regulacji w zakresie realizacji praw wyborczych skłania ku wnioskowi, iż niewątpliwie rozwiązania stosowane w wyborach przeprowadzanych w Polsce zapewniają wyborcom gwarancję realizacji ich praw wybor-

czych. Można także uznać, że są to rozwiązania odpowiadające współczesnym standardom demokratycznych państw prawnych. Uzasadnione jest więc twierdzenie, iż podstawy prawne są dobre i właściwe, może trochę gorzej ze stosowaniem ich w praktyce. Znajomość obowiązujących procedur nie jest niestety powszechna należy, więc dokładać wszelkich starań by były one szeroko prezentowane i popularyzowane. Obowiązujące rozwiązania prawne w zakresie procedur wyborczych i referendalnych zapewne nie spełniają oczekiwań wszystkich zainteresowanych, ale cóż jesteśmy dopiero na początku drogi ku pełnej demokratyzacji wyborów. Obecnie podejmowane są dyskusje nad wprowadzeniem nowych rozwiązań proceduralnych np. głosowanie przez pełnomocnika bądź za pośrednictwem poczty, głosowanie elektroniczne. W perspektywie przemian ostatnich 15 lat jakie dokonały się w Polsce można powiedzieć, iż na pewno zmierzamy w dobrym kierunku.

Literatura

*L.Garlicki – Polskie prawo konstytucyjne, zarys wykładu, wydanie 7- Warszawa 2003r.,
W.Skrzydło (red.) – Polskie prawo konstytucyjne – Lublin 1997r.,*

*J.Buczowski - Powszechność wyborów w praktyce III Rzeczypospolitej – Rzeszów
1996r.,*

*A.Jarecka – Zasada powszechności i równości w polskim prawie wyborczym – Warszawa
2000r. Zeszyty naukowe CSSTiL nr 5 Uniwersytetu Warszawskiego,*

*K.Skotnicki – Zasada powszechności w prawie wyborczym. Zagadnienia teorii i praktyki
– Łódź 2000 r. Wydawnictwo Uniwersytetu Łódzkiego*

Kierunki zmian polskiego prawa wyborczego

I. Temat określony w tytule był już przedmiotem mojego artykułu w pracy zbiorowej p.t. „Demokratyczne prawo wyborcze Rzeczypospolitej Polskiej (1990-2000)”, Warszawa 2000. Narosło od tamtego czasu doświadczenia nie tylko potwierdzają wnioski przedstawione w tamtym opracowaniu, ale uzasadniają ich rozszerzenie i uzupełnienie. Chodzi w szczególności o spektakularne, ale bardzo niepokojące zjawiska związane z polskim – choć nie tylko polskim - parlamentaryzmem, zwłaszcza z osobowością dużej części posłów i senatorów, a także wielu innych osób zajmujących eksponowane funkcje publiczne w wyniku wyborów powszechnych. Kryminalna przeszłość, skrajna niekompetencja, hipokryzja, prymitywny populizm wykorzystywany do partykularnych celów, uzasadnione podejrzenia o niezrównoważenie psychiczne, niewyjaśnione powiązania agenturalne lub inne budzące niepokój zachowania, widoczne są nawet dla postronnych obserwatorów. Znane jest to między innymi z przekazów prasowych, radiowych oraz telewizyjnych i dlatego nie ma potrzeby szczegółowej tych spraw opisywać. Zapewne nie potrzeba także bliżej uzasadniać twierdzenia, że powyższe cechy nie powinny charakteryzować osób mających wykonywać ważne zadania publiczne, do których należy na przykład ustanawianie sprawiedliwego prawa, czy decydowanie o innych najważniejszych sprawach dotyczących ogółu obywateli.

Można co prawda twierdzić, że system demokratycznych wyborów polega między innymi na tym, że głosujący powinni mieć możliwie jak największą swobodę wyboru kandydatów, a więc nawet takich, którzy odznaczają się cechami, o których wspomniano wyżej. Przyjmując taki punkt widzenia wystarczy przedstawić wyborcom prawdziwy obraz kandydata, a ich sprawą jest, czy będą na niego głosować. Pozornie jest to rozumowanie poprawne i zgodne ze standardami demokracji (władzy ludu). Obciążone jest jednak dwoma poważnymi wadami.

Po pierwsze błędne jest założenie, że wszyscy wyborcy są w stanie poznać i właściwie ocenić rzeczywiste wady i zalety kandydatów. Dotyczy to zwłaszcza kandydatów do władz ogólnopaństwowych, a więc na przykład do władzy ustawodawczej. Dobrze wyreżyserowane spotkania przedwyborcze oraz coraz lepsze metody socjotechniczne stosowane w czasie kampanii wyborczej przez tzw. środki społecznego przekazu, utrudniają poznanie prawdy o kandydacie. Natomiast mało skuteczne może być ukazywanie tej prawdy przez innych kandydatów, gdyż odbierane jest najczęściej, jako natural-

ny element walki wyborczej i nieobiektywnej retoryki konkurujących ze sobą polityków. W tej sytuacji przeciętny wyborca może być bardzo łatwo wprowadzony w błąd, staje się bezradny wobec nowoczesnych sposobów perswazji, a jego decyzje mogą okazać się mało samodzielne.

Druga wada argumentu zezwalającego na kandydowanie nawet takim osobom, które odznaczają się przykładowo wymienionymi wyżej cechami łączy się z niewspółmiernym ryzykiem politycznym. Dotyczy to zwłaszcza ustroju, w którym reguły demokracji bezpośredniej są mocno ograniczone i – tak jak w Polsce – stosowane tylko wyjątkowo. Obywatele głosując na wskazanych kandydatów przekazują im prawo rozwiązywania najważniejszych problemów dotyczących nie tylko dobra wspólnego, ale tym samym także spraw osobistych regulowanych prawem. W tej sytuacji prawdziwe walory wybranych kandydatów stają się szczególnie ważne, a poleganie na spontaniczności i żywiołowych zdarzeniach kampanii wyborczej jest zbyt dużym ryzykiem dla demokracji, dla państwa i nade wszystko dla samych obywateli. Trudne i coraz bardziej skomplikowane dylematy współczesnej cywilizacji nie pozwalają na ich rozwiązywanie przez wszystkich - na przykład w drodze referendum. Muszą to robić osoby kompetentne i moralne dążące do osiągnięcia rzeczywistego dobra wspólnego i osobowego obywateli, a nie do uzyskania własnych korzyści lub spełnienia interesów swoich ugrupowań politycznych.

Biorąc pod uwagę powyższe uwagi wstępne, warto teraz zastanowić się nad możliwościami prawnymi określenia takich cech kandydatów ubiegających się o funkcje publiczne w wyborach powszechnych, aby zwiększyć prawdopodobieństwo wyboru osób, które byłyby w stanie sprostać oczekiwaniom współczesnej demokracji. Łączy się z tym sprawa przekazania im wielu skomplikowanych decyzji, które nie powinny być podejmowane w drodze referendum.

II. We wspomnianym artykule opublikowanym w 2000 r. pisałem o niewystarczających wymogach, jakie stawia kandydatom polskie prawo wyborcze (wzorowane zresztą na zasadach obowiązujących w wielu innych państwach demokratycznych, które też zaczynają borykać się z podobnymi problemami, co Polska)¹. Wymogi te sprowadzają się na ogół do takich spraw jak na przykład wiek kandydata, jego obywatelstwo, domicyl, prawa publiczne, czy wyborcze, ubezwłasnowolnienie decyzją sądu itp. Ograniczenie

¹ Prawo wyborcze a reguła większości, w: Demokratyczne prawo wyborcze Rzeczypospolitej Polskiej (1990 – 2000), Warszawa 2000.

wymagań prawnych jedynie do takich spraw, pozwala kandydować, a nawet wygrywać wybory osobom odznaczającym się wskazanymi wyżej cechami. Skoro więc wybory wygrywają często osoby spełniające tylko te minimalne kryteria, czego drastycznym przykładem może być ostatnio Polska, istnieją poważne argumenty przemawiające za potrzebą wprowadzenia do prawa wyborczego (w tym także do Konstytucji) dodatkowych kryteriów. Chodzi tu co najmniej o trzy sprawy.

1. Punktem odniesienia dla pierwszej z tych spraw może być na przykład polska ustawa o ustroju sądów powszechnych, która wobec sędziów ustanawia wymóg nieskazitelnego charakteru. Skoro takimi cechami charakteru powinien odznaczać się sędzia, który tylko stosuje prawo, to – tym bardziej – wymóg ten powinien odnosić się do stanowiących prawa i do wszystkich innych osób pełniących ważne funkcje publiczne. Jest to pierwsze i minimalne kryterium, które należałoby wprowadzić do Konstytucji, a następnie do ordynacji wyborczych. Pojęcie to jest wprawdzie mało ostre, ale można je doprecyzować w ordynacjach wyborczych oraz w toku procesu wyborczego między innymi w orzecznictwie sądowym. Pojęcie to już obecnie jest niekiedy wypełniane treścią normatywną. Przykładem może być tzw. ustawa lustracyjna (ustawa z dnia 11 kwietnia 1997 r. o ujawnianiu pracy lub służby w organach bezpieczeństwa państwa lub współpracy z nimi w latach 1944 – 1990 osób pełniących funkcje publiczne). Chodzi tu w szczególności o pozbawienie na 10 lat prawa pełnienia funkcji publicznych przez osoby, które złożyły fałszywe oświadczenia lustracyjne. Prawodawca uznał, że kłamstwo (a nie sama współpraca) jest równoznaczne z utratą kwalifikacji moralnych niezbędnych do zajmowania określonych funkcji publicznych (art. 30 cytowanej ustawy). Kłamstwo uznane tam zostało za jedną z przesłanek kłócących się z nieskazitelnnością charakteru. Nie ma przeszkód, aby tę i inne podobne przesłanki wprowadzić także do prawa wyborczego, precyzując tym samym pojęcie „nieskazitelnego charakteru”. Byłyby to prawne gwarancje, mogące skutecznie utrudnić dostęp do stanowisk publicznych osobom o przeszłości kryminalnej (oczywiście nie mogłoby to dotyczyć skazanych przed 1989 r. za tzw. „przestępstwa polityczne”), o niewyjaśnionych powiązaniach korupcyjnych lub agenturalnych, świadomie wprowadzające w błąd opinię publiczną kłamliwymi oświadczeniami, mającymi skłonności do nadużywania alkoholu itd. Pozostawienie tych spraw na polu walki wyborczej pomiędzy kandydatami jest – jak pokazuje doświadczenie – mało skuteczne.
2. Przeszkodą do kandydowania w wyborach powszechnych powinno być także niezrównoważenie psychiczne (nie zawsze łączące się z ubezwłasnowolnieniem, a wy-

wołane np. uzależnieniem od alkoholu lub narkotyków), stwierdzone przez specjalistów na wniosek sądu rozpatrującego sprawę w trybie „postępowania wyborczego”. Zachowania niektórych posłów – pokazywane między innymi w telewizji - mogą bowiem wywoływać poważne wątpliwości co do ich stanu umysłowego. Byłoby lepiej, gdyby uzasadnione wątpliwości w tym zakresie można było wyjaśniać nie na podstawie pomówień przeciwników politycznych przez niekompetentnych na ogół wyborców, lecz przez specjalistów na wniosek obiektywnego sądu. Co więcej – spokojnego rozważenia wymaga sprawa kandydowania osób cierpiących na różne inne wady osobowościowe nawet, jeżeli są one także niezawinione, będące na przykład skutkiem uwarunkowań genetycznych. Wady takie mogą bowiem tak mocno zakłócać osobowość kandydata, że ma on trudności z kontrolowaniem swojego zachowania, łatwo podporządkować go wpływom osób trzecich, a nawet szantażować ujawnieniem jego słabości – zwłaszcza, jeżeli funkcjonuje on w otoczeniu pruderyjnym. Z tych względów byłoby lepiej, aby w interesie dobra wspólnej osoby takie nie ubiegały się o najważniejsze stanowiska publiczne w państwie, czemu nie przeczy fakt, że mogą występować w tym zakresie wyjątki. Oczywiście sprawiedliwe rozwiązanie tego trudnego problemu w prawie wyborczym wymagałoby ogromnego taktu, delikatności, kultury i kompetencji prawodawcy. Należałoby bowiem unikać wszelkich przejawów nietolerancji i nieprofesjonalizmu przy określaniu i weryfikowaniu podobnych przypadków. Jednak – moim zdaniem – przyszłość demokracji oraz prawdziwy interes publiczny wymaga, aby w sposób rozważny, spokojny i bez uprzedzeń zająć się tym problemem, nie ulegając często naiwnym i prymitywnym wymogom politycznej poprawności. Nadużyciem byłoby tu sięganie do argumentów odwołujących się do tolerancji, czy równości – podobnie, jak nie poważne byłyby te argumenty w stosunku do człowieka bez rąk, który chciałby zostać chirurgiem lub niemowy ubiegającego się o zawód adwokata. W sprawach tych chodzi bowiem o brak podstawowych właściwości ważnych z punktu widzenia określonych funkcji społecznych, a nie o dyskryminowanie osób, które charakteryzują się często niezawinionymi cechami.

3. Poważnej dyskusji wymaga też sprawa wprowadzenia wymogu stosownych kwalifikacji merytorycznych kandydatów. Praca parlamentarzysty coraz częściej staje się zawodem. Nawet deklarują to często sami posłowie lub senatorowie. Jest to zrozumiałe, gdyż stanowienie współczesnego prawa staje się niezwykle trudne. Dotyczy ono bowiem coraz bardziej złożonych zjawisk cywilizacyjnych, ekonomicznych i

kulturowych. Wymaga to chociażby minimalnej wiedzy ogólnej, której w podstawowym zakresie dostarcza na ogół wykształcenie wyższe. Brak elementarnego poziomu intelektualnego niektórych posłów pokazują często humorystyczne, lecz w istocie niepokojące przekazy telewizyjne. Jest to dlatego tak bardzo przygnębiające, że dotyczy ludzi, którzy między innymi mają ustanawiać mądre i sprawiedliwe prawo, mające regulować skomplikowane sprawy współczesnego świata.

Proponowanemu rozszerzeniu kryteriów wyborczych nie można przeciwstawiać zasady równości. Już teraz doznaje ona bowiem koniecznych ograniczeń takich, jak na przykład granica wieku przewyższająca tak zwaną pełnoletniość, domicyl, nie mówiąc już o wymogu stosownego wykształcenia przy wykonywaniu różnych zawodów. Ponadto należy uwzględnić to, że istnieje zasadnicza różnica pomiędzy osobą, która zajmuje wysokie stanowiska publiczne, ustanawia powszechnie obowiązujące prawa i tym samym ma ogromne możliwości oddziaływania na sytuacje życiowe wielu, bliżej nie określonych obywateli, a człowiekiem, który takich funkcji nie spełnia. Między innymi te różnice nie pozwalają na mechaniczne stosowanie zasady równości w stosunku do różnych kategorii osób spełniających odmienne role społeczne.

Dlatego wskazany byłby prawny wymóg, aby kandydujący w wyborach powszechnych wykazali się jakimś doświadczeniem w działalności publicznej. Ponadto należałoby zastanowić się, czy w przypadku braku takiego doświadczenia lub nawet niezależnie od niego, nie powinien obowiązywać wymóg wyższego wykształcenia. Oczywiście postulat taki można zbyć ironią słusznie twierdząc, że wyższe wykształcenie, a nawet tytuł profesorski nie dają automatycznej gwarancji mądrości, uczciwości i wysokiego poziomu intelektualnego. Nie można jednak z tego wyciągać wniosku, iż brak wykształcenia daje w tym zakresie większe gwarancje. Poza tym wybory powszechne mają stwarzać okazję do selekcji osób najwartościowszych, które oprócz doświadczenia i wykształcenia odznaczają się także innymi walorami, o których była mowa wyżej.

III. Potrzeba określenia wysokich wymagań wobec ubiegających się o funkcje publiczne w wyborach powszechnych wynika – jak już wspomniano – między innymi z tego, że złożoność współczesnych problemów cywilizacyjno – kulturowych ogranicza możliwość stosowania metod demokracji bezpośredniej, wyrażającej się w głosowaniu referendalnym. Łączy się z tym drugi poważny problem związany z prawem wyborczym, a mianowicie zakres spraw, których może dotyczyć referendum, albo raczej spraw, które nie powinny być przedmiotem referendum.

Sprawy, o których powinien decydować „Naród” (lub uprawnieni mieszkańcy mniejszych wspólnot), muszą dotyczyć problemów rzeczywiście ważnych. Na przykład Konstytucja R.P. w art. 125 ust. 1 postanawia, że referendum ogólnokrajowe może być przeprowadzone w sprawach o szczególnym znaczeniu dla państwa.

Po to jednak, aby referendum osiągnęło swój rzeczywisty, a nie tylko formalny cel, to jest doprowadziło do optymalnego rozwiązania zgodnego z prawdziwym dobrem wspólnym, muszą być spełnione warunki wykraczające poza obecnie obowiązujące w Polsce regulacje prawne. Potrzebę taką potwierdzają niedobre doświadczenia z dotychczas przeprowadzonymi referendumi.

Brak precyzyjnie określonych kryteriów może powodować, że referendum staje się bardzo kosztowną fikcją, zaspokajającą w większym stopniu ambicje polityków, aniżeli rzeczywiste potrzeby obywateli. Zresztą na ogół nieprawdziwe jest twierdzenie, że referendum odzwierciedla wolę większości. Dzieje się tak między innymi wówczas, gdy – tak, jak według polskiej Konstytucji – wystarczy dla uznania wyniku referendum ogólnokrajowego za wiążący, jeżeli wzięło w nim udział więcej niż połowa uprawnionych do głosowania. Oznacza to, że o danej sprawie decydować może nie większość uprawnionych, tylko większość biorących udział w głosowaniu. Czyli najważniejsze sprawy dla całego państwa mogą być rozwiązywane zaledwie przez nieco ponad $\frac{1}{4}$ część uprawnionych do głosowania obywateli. W takiej sytuacji późniejsze powoływanie się na wolę Narodu jest fałszem. Nie przekonują argumenty mówiące o stworzeniu gwarancji dla skuteczności referendum, gdyby wśród głosujących na znalazła się większość uprawnionych opowiadających się za danym rozstrzygnięciem. A już tym bardziej naciągany jest ten argument, gdy – tak, jak w przypadku referendum konstytucyjnego – zniesie się nawet ów 50 procentowy próg uprawnionych do głosowania. Posługiwanie się podobnymi argumentami świadczy o tym, że chodzi tu bardziej o formalne odbycie głosowania, aniżeli o poznanie preferencji i rzeczywistej woli większości obywateli. Także nie do końca wyjaśnia sprawę twierdzenie, że wszyscy uprawnieni mieli szanse uczestniczenia w referendum i wobec tego rozstrzygnięcie nastąpiło głosami aktywnej części społeczeństwa. Nie uczestniczenie w głosowaniu może bowiem mieć różne przyczyny. Jednym z powodów może być właśnie chęć pokazania aktywnej postawy sprzeciwu wobec poddania regule większości określonej sprawy, albo źle lub niezrozumiale postawionego pytania referendalnego. Możliwe są pytania, na które odpowiadający nie chce lub nawet nie może w zgodzie z własnym sumieniem odpowiedzieć „tak” albo „nie”, względnie jego zdaniem odpowiedź wymaga opisu.

Z tą ostatnią kwestią łączy się sprawa sposobu przedstawienia pytania referendalnego. Powinno ono być zrozumiałe dla przeciętnie wykształconego człowieka oraz dotyczyć problemu na tyle dobrze znanego głosującym, aby byli oni w stanie rozwiązać go całkowicie świadomie i odpowiedzialnie. Jeżeli bowiem przedmiotem referendum jest trudne, bardzo złożone zagadnienie wymagające szczególnej i dużej wiedzy, to odwoływanie się do zdania większości obywateli nie tylko nie gwarantuje optymalnego rozwiązania sprawy, ale może nawet doprowadzić do wyniku szkodzącego dobru wspólnemu. Organizowanie w takich sprawach referendum ogólnokrajowego może być wyrazem oportunistycznego politycznego. Fikcyjność referendum zwiększa jeszcze to, że w takich skomplikowanych sprawach na ogół nie da się sformułować prostych, całkowicie dla wszystkich zrozumiałych pytań, czego przykładem były niektóre referenda przeprowadzone w Polsce (na przykład tzw. referendum uwłaszczeniowe).

Inne kryterium, któremu powinno być podporządkowane prawo referendalne, ma charakter głęboko merytoryczny. Dotyczy określenia zakresu spraw, które nie nadają się do tego, aby o ich rozstrzygnięciu decydowała wola większości. Chodzi w szczególności o wskazanie granicy, której przekroczenie powoduje, że głosowanie traci sens i nie daje żadnych gwarancji optymalnych decyzji, nawet gdyby chodziło o problemy dostatecznie zrozumiałe przez ogół głosujących i dające się ująć w jasne pytania.

Do wskazanego wyżej zakresu należą dwie kategorie problemów. Pierwszy dotyczy spraw, które na dłuższą metę są niezbędne do realizacji dobra wspólnego, chociaż w danej chwili mogą być bardzo niepopularne z punktu widzenia interesów jednostkowych. Wymienić tu można dla przykładu sprawy danin publicznych. Gdyby zwrócić się do obywateli z pytaniem referendalnym, czy chcą płacić podatki – prawdopodobnie zdecydowana większość dała by odpowiedź negatywną. Pytanie takie byłoby więc co najmniej niezwykle ryzykowne, gdyż bieżący interes osobisty mógłby uniemożliwić osiągnięcie niezbędnego celu publicznego, służącego w dłuższej perspektywie czasowej wszystkim obywatelom. Jest to, jak wspomniano wyżej, jeden z ważnych powodów, dla którego należy stawiać bardzo wysokie, ponadprzeciętne wymagania osobom sprawującym funkcje publiczne tak, aby dobro wspólne wyraźnie i prawdziwie stawiali ponad interesy partykularne.

Do drugiej kategorii należą sprawy, których istotą jest prawda istniejąca obiektywnie, a więc niezależnie od poglądów ludzi. Chodzi tu na przykład o prawdę przyrodniczą, historyczną, ekonomiczną, ale także o obiektywną prawdę o człowieku.

Oczywiście bezsensowne, a nawet humorystyczne (aczkolwiek prawnie dopuszczalne) byłoby pytanie referendalne dotyczące na przykład praw fizyki, czy ustalenia daty jakiegoś wydarzenia historycznego. Bezsensowność referendum w takich sprawach wynika stąd, że prawidłowa odpowiedź nie zależy od woli, czy poglądów większości. Są jednak takie sprawy, których prawidłowe rozwiązanie powinno także polegać na odwołaniu się do prawdy, a mimo to zdarzają się próby posługiwania się w tych dziedzinach regułą większości, przy powoływaniu się na szlachetne argumenty wskazujące potrzebę respektowania zasad demokracji. Dzieje się tak albo dla osiągnięcia partykularnych celów politycznych, albo z chęci przerzucenia odpowiedzialności „na Naród” lub z przekonania, że demokracja sprowadza się do absolutyzowania woli większości, jako celu samego w sobie. Tymczasem głosowanie jest tylko dobrym, wypróbowanym narzędziem do osiągnięcia najważniejszego celu demokracji, którym jest dobro wspólne i słuszny interes osobowy.

W tej sytuacji dziwne mogą się wydawać próby przegłosowywania przez polityków różnych zaklęć, mających na celu zmianę praw ekonomii, a dotyczących na przykład wpływu inflacji na kondycję gospodarczą, negowania zalet przedsiębiorczości i konkurencji, propagowania etatyzmu ekonomicznego itp. Próby takie, jak pokazał tzw. realny socjalizm, nie mogą dać pozytywnych rezultatów, skoro są sprzeczne ze sprawdzonymi i naturalnymi regułami gospodarczymi. Poddawanie tych reguł pod głosowanie jest możliwe dlatego, że – być może - są one mało znane, często niepopularne, a politycy zabiegający o poparcie wyborców gotowi są działać wbrew dalekosiężnym interesom służącym prawdziwemu dobru wspólnemu.

Jednak najwięcej kontrowersji wywołują próby rozwiązywania przy pomocy reguły większości dylematów natury moralnej łączącej się z prawdą o człowieku. Dlatego właśnie tym sprawom warto poświęcić nieco więcej miejsca². Nad jurydycznymi dyskusjami na ten temat w dużym stopniu ciąży utrwalona – szczególnie w Polsce - doktryna pozytywizmu prawnego. Zakłada ona między innymi tak zwany tetyczny charakter prawa, to znaczy, że prawo obowiązuje dlatego i wówczas, gdy zostało ustanowione zgodnie z procedurami legislacyjnymi przez uprawnione do tego organy państwa. W związku z tym na obowiązywanie prawa nie mogą mieć wpływu jakiegokolwiek oceny wartościujące, rozważania, czy jest ono sprawiedliwe, czy niesprawiedliwe, czy odpowiada standardom moralnym, czy jest słuszne i mądre. Oczywiście doktryna może się tymi sprawami zajmować, ale decyzja o obowiązywaniu prawa należy zawsze do prawodawcy. Jest to

² Szerzej na ten temat por. W. Łączkowski, Wymiar sprawiedliwości a stosowanie prawa, w: *Ius et Lex*, Lublin 2002, s. 229 i n.

oczywiście praktyczne, a nawet niezbędne rozwiązanie, bez którego trudno byłoby mówić o pewności prawa, czy nawet o państwie prawa. Jednak z drugiej strony należy osłabić bezwzględność wspomnianego wyżej założenia. Potrzebę taką uzasadnia duża część poprawnego legislacyjnie i konstytucyjnie prawa obowiązującego w III Rzeszy Niemieckiej, w państwach komunistycznych, czy tzw. realnego socjalizmu, a także część prawa stanowionego w państwach demokratycznych.

Pomocne może tu być rozróżnienie łacińskich określeń „ius” i „lex”. O ile „lex” oznacza prawo stanowione przez aktualnego prawodawcę, o tyle „ius” wskazuje na wewnętrzną wartość prawa, pozwalającą utożsamiać go ze sprawiedliwością. To właśnie od „ius” pochodzi słowo „iusticia” (w języku angielskim „justice”), oznaczające sprawiedliwość. Jeżeli „lex” pokrywa się z „ius”, to omawiany problem przestaje istnieć. Natomiast zaostża się on w miarę oddalania się od siebie obydwu tych pojęć. Sytuacja staje się dramatyczna, jeżeli oddalenie to jest znaczne, a sprawa dotyczy podstawowych zasad moralnych, odnoszących się na przykład do życia ludzkiego, wolności, własności itd. tych można szukać w różnych źródłach, między innymi w standardach sprawiedliwości, leżących u podstaw idei praw człowieka, a także w samych prawa człowieka. Uniwersalizm tych standardów polega między innymi na tym, że nakazują szacunek, a nawet mądrą miłość wobec każdego człowieka, odwołują się do sumienia i uznają przyrodzoną godność każdej osoby ludzkiej bez względu na to jakie prawa ustanowił prawodawca państwowy. Powinien on jedynie zorganizować system ochrony i realizacji owych standardów³. W tej dziedzinie nie można więc powoływać się na różnorodność i pluralizm rozwiązań lokalnych. Sprawiedliwość ma bowiem charakter obiektywny, uniwersalny, niezależny od obowiązujących w danym czasie i miejscu przepisów prawa⁴. Dlatego trudno jest akceptować prawo, które tym fundamentalnym zasadom moralnym się sprzeciwia, choćby nawet zostało uchwalone jednogłośnie w ogólnokrajowym referendum. Historia dostarcza dramatyczne przykłady wykazujące, że wola większości wykorzystywana do łamania standardów etycznych, powodowała tragiczne skutki także dla owej większości.

Powyższy problem komplikuje się jednak w związku z próbami reinterpretacji podstawowych praw i wolności człowieka ujętych między innymi w Paktach Praw Człowieka. Pomimo bowiem silnego akcentowania istnienia praw człowieka w większości konstytucji oraz częstego powoływania się na nie w ustawodawstwie zwykłym, do-

³ Por. np.: Preambuła do Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka uchwalona przez Zgromadzenie Ogólne ONZ w dniu 10 grudnia 1948 r.

⁴ P.Fletcher, *Ius et Lex. Kilka refleksji nad pojęciem prawa*. Wykład inauguracyjny działalności czasopisma „Ius et Lex”, Warszawa 2001.

chodzi nierzadko do przypisywania im nowej treści. Dotyczy to nawet tak podstawowych pojęć jak wolność, tolerancja, równość, prawo do życia, wolność sumienia itd. Odnieść można nawet wrażenie, że spory o znaczenie tych pojęć prowadzone pomiędzy politykami i prawnikami, wysuwają się na pierwszy plan i paradoksalnie stają się ważniejsze od prawdziwego dobra człowieka, któremu przecież te prawa mają służyć. Na przykład na wolność, tolerancję, czy prawo do życia powołują się nie tylko zwolennicy, ale – absurdalnie - także przeciwnicy ochrony życia w niektórych jego fazach kwestionując na przykład potrzebę takiej ochrony przed osiągnięciem wskazanego przez prawo wieku lub po dojściu do określonego stanu zdrowia. Wypaczone pojęcie szlachetnego słowa „tolerancja” prowadzić może do sytuacji, w której mniejszość przestaje tolerować większość, zmuszając ją do rezygnacji z własnych zasad na rzecz reguł narzuconych przez ową mniejszość⁵.

Wiele współczesnych państw, unikając wyraźnego, jednoznacznego opowiedzenia się w tych sprawach i jakby chcąc uniknąć odpowiedzialności, ogłasza swoją neutralność. Podobnie sformułowano to w Konstytucji RP z 1997 r., która w art. 25 ust. 2 deklaruje bezstronność władz publicznych w sprawach przekonań religijnych, światopoglądowych i filozoficznych.

Powyższe sformułowanie jest wprawdzie pozornie słuszne i przekonywujące, ale oparte na nieprawdziwych i niemożliwych do spełnienia przesłankach. Nie można bowiem w działaniach państwa i tym samym w prawie stanowionym przez państwo uniknąć związków ze sprawami przekonań religijnych, światopoglądowych, czy filozoficznych. Na przykład, jeżeli pomimo wspomnianej wyżej konstytucyjnej deklaracji, możliwe i prawdopodobne jest uchwalanie ustaw dopuszczających swobodę aborcji, eutanazji lub związków homoseksualnych, to nie można twierdzić, że takie rozwiązania pozostają neutralne (bezstronne) w wymienionych wyżej obszarach. Uwzględniając na przykład uwarunkowania polskie doszłoby tu do bardzo silnej ingerencji zarówno w sferę religii, światopoglądu, jak i filozofii. Ustawodawstwo regulujące na nowo wspomniane dziedziny zostałoby oparte na innej od dotychczasowej aksjologii. Zastąpiłaby ona radykalnie dotychczasowy system wartości. Świadczy to o tym, że przytoczone sformułowanie polskiej Konstytucji jest nie prawdziwe, a nawet niemożliwe do zrealizowania. Podobnie zresztą jest we wszystkich państwach, które deklarują takie zamiary.

⁵ Por. m.in. W. Łączkowski, Państwo praworządne, w: *Ius et veritas*, Lublin 2003, s. 115 i n.

W związku z powyższym, zamiast posługiwać się podobnymi, fikcyjnymi twierdzeniami, byłoby lepiej jawnie oświadczyć w Konstytucji na jakich założeniach światopoglądowych, filozoficznych, czy religijnych (względnie ateistycznych) oparte będą działania władz publicznych danego państwa, a w szczególności jakie rozwiązania prawne forsować będzie władza ustawodawcza, wykorzystując między innymi instytucję referendum ogólnokrajowego. Byłoby to bardziej otwarte, odważniejsze i uczciwsze określenie dążeń państwa, aniżeli posługiwanie się zachęcająco brzmiącymi, ale nie prawdziwymi deklaracjami.

W tej sytuacji rzeczywistym problemem staje się nie to, czy oczyścić prawo z różnych systemów wartości moralnych, lecz to, jaka aksjologia ma legitymizować prawo. Chodzi bowiem o wskazanie takich wartości, które powinny być stawiane powyżej obowiązującego prawa. W praktyce ustawodawczej sprowadza się to do wymogu, aby prawo ustanawiane przez państwo pozostawało z tymi wartościami w harmonii lub co najmniej nie było z nimi sprzeczne.

Poważną przeszkodą dla takiego określania zakresu dopuszczalnej legislacji są zasady tak zwanej politycznej poprawności. Zasady te utrudniają formułowanie twierdzeń, choćby nawet chodziło w nich o stwierdzenie prawdy. Polityczna poprawność w swej istocie sprowadza się bowiem do powstrzymywania się od jakichkolwiek sądów wartościujących zwłaszcza w sprawach dotyczących prawdy o człowieku. W sferze zagadnień moralnych prowadzi to do skrajnego relatywizmu, posługującego się nowym, sztucznym językiem i fikcją pojęciową. W wielu państwach polityczna poprawność zaczyna nie tylko wyznaczać kierunek prawodawstwu, ale wręcz terroryzuje współczesnego człowieka. Pełne respektowanie tych zasad może prowadzić do absurdałnego zacierania granic pomiędzy dobrem i złem. Wbrew logice neguje się bowiem istnienie w danej sprawie jakiegóż jednej obiektywnej prawdy. W ten sposób bardzo łatwo jest zarzucać naruszanie zasad politycznej poprawności osobom mówiącym prostym językiem i posługującym się słowami jednoznacznie wyrażającymi znaczenie poszczególnych pojęć. Dotyczyć to może polityków, naukowców, kapłanów oraz wszystkich wypowiadających się publicznie. Sankcje za nieprzestrzeganie tej zasady stają się coraz surowsze, grożą utratą pracy na uniwersytetach, pozbawieniem funkcji publicznych, nie mówiąc już o bojkocie towarzyskim. Często są to wydarzenia groteskowe i humorystyczne, ale problem staje się coraz poważniejszy, wyciskający coraz wyraźniejsze piętno na treści prawa.

Wyznaczenie zakresu prawa wyborczego łączącego się z zagadnieniami moralnymi jest niezwykle trudne. Jest to przyczyna poświęcenia tym sprawom nieco więcej uwagi. Byłoby dobrze, aby refleksje te pomogły określić dopuszczalny zakres spraw mogących być przedmiotem referendum. Chodzi zwłaszcza o niedopuszczalność referendum w sprawach dotyczących prawdy wynikającej z prawa naturalnego, a w tym z podstawowych praw i wolności sformułowanych w Paktach Praw Człowieka odwołujących się do „przyrodzonej godności wszystkich członków wspólnoty ludzkiej”⁶, jako na swoje źródło. Pojęć tam zawartych nie powinno się reinterpretować, nawet gdyby była taka wola większości wyrażona w referendum ogólnokrajowym.

IV. Ostatnia uwaga dotyczy sprawy bardziej techniczno - organizacyjnej, aniżeli merytorycznej. Odwołując się znowu do polskich doświadczeń ostatnich lat, można mieć wątpliwości, czy stosunkowo młoda, licząca kilkanaście lat demokracja zdołała wykształcić dostatecznie dojrzałe, poważne i solidne partie polityczne. Układy polityczne opierają się bowiem albo na strukturach wyrosłych z dawnego monopartyjnego i antydemokratycznego systemu politycznego, który nasuwać może uzasadnione wątpliwości co do szczerości radykalnej zmiany poglądów jego przedstawicieli, albo na strukturach całkowicie nowych, często niedojrzałych i bez dostatecznie długich, sprawdzonych tradycji.

W związku z powyższym do czasu ukształtowania nowych, w pełni dojrzałych partii politycznych, zdolnych do prowadzenia odpowiedzialnej kampanii wyborczej oraz podejmowania działań służących dalekosiężnym celom dobra wspólnego i słusznego dobra osobowego – może lepiej byłoby wprowadzić do Konstytucji RP oraz ordynacji wyborczych regułę jednomandatowych okręgów wyborczych wyrażającą zasadę „wyborów większościowych”. Chodzi tu – jak wspomniałem – nie o rozwiązanie trwałe, docelowe, lecz na okres przejściowy. Czas ten – być może – pozwoliłby partiom politycznym odbudować zaufanie wyborców i wyrobić w nich przekonanie, że uczestnictwo w wyborach powszechnych ma głębszy sens, a polityka to nie tylko odrażająca gra partykularnych interesów.

Wszystkie przedstawione wyżej uwagi mają jedynie na celu zachęcić do pogłębionej dyskusji nad kierunkami koniecznych zmian prawa wyborczego. Nie są to zatem gotowe projekty rozwiązań legislacyjnych. Ewentualne przełożenie tych uwag na język prawa wymagać będzie dużo pracy doświadczonych, uczciwych i mądrych legislatorów.

⁶ Por. pierwsze zdanie cytowanej Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka z 10 grudnia 1948 r.

Pozycja i rola pełnomocnika do spraw wyborów - urzędnika wyborczego w jednostkach samorządu terytorialnego

1. Uwagi ogólne

Instytucja prawa wyborczego - „pełnomocnik do spraw wyborów – urzędnik wyborczy” została powołana ustawą z dnia 16 lipca 1998 r. – Ordynacja wyborcza do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw¹, artykułem 23 ust. 1 cyt.: „Obsługę administracyjną właściwej terytorialnej komisji wyborczej oraz wykonywanie zadań wyborczych odpowiednio na obszarze województwa, powiatu i gminy zapewnia marszałek województwa, starosta i wójt (burmistrz, prezydent miasta), jako zadanie zlecone. W tym celu marszałek województwa, starosta i wójt (burmistrz, prezydent miasta) może ustanowić pełnomocnika do spraw wyborów – urzędnika wyborczego. Zasady współdziałania urzędnika wyborczego z Krajowym Biurem Wyborczym określa porozumienie zawarte odpowiednio pomiędzy marszałkiem, starostą i wójtem (burmistrzem, prezydentem miasta) a Kierownikiem Krajowego Biura Wyborczego lub upoważnioną przez niego osobą”.

Wyżej cytowany przepis prawny uruchomił procedurę wykonywania przez pełnomocników do spraw wyborów zadań oraz czynności związanych z przygotowaniem i przeprowadzeniem wyborów oraz referendum, powodując przy tym zaistnienie instytucjonalnego współdziałania jednostek samorządu terytorialnego z administracją wyborczą.

Nie wglębiając się w historyczny zakres działań administracji państwowej w zakresie wykonywanych zadań związanych z przygotowaniem i przeprowadzaniem wyborów w jednostkach samorządu terytorialnego, można podzielić te działania na 3 etapy.

Pierwszy etap - do 1990 r. – działania administracji państwowej w zakresie wykonywania zadań wyborczych;

Drugi etap - przełom 1990/91 r. do 1998 r. – formalno-prawnego powstawania instytucji pełnomocnika do spraw wyborów (w tym 1990/91 r. do 1995 r. – kształtowanie się administracji wyborczej w terenie);

Trzeci etap - od 1999 r. – powoływanie pełnomocników do spraw wyborów.

¹ Tekst jedn. Dz. U. nr 159, poz. 1547 z 2003 r. z późn. zm.

Pierwszy etap – do 1990 r. zadania wyborcze oraz czynności organizacyjno-techniczne służące przygotowaniu i przeprowadzeniu wyborów były wykonywane przez jednostki organizacyjne organów administracji rządowej, samorządowej – niezależnie od struktur organizacyjnych państwa w danym historycznym okresie czasu (np. w gminach, gromadach, powiatach, miastach, dzielnicach, czy województwach). Osobami, które wykonywały czynności związane z w/w zadaniami byli głównie pracownicy jednostek organizacyjnych urzędów obsługujących rady, niejednokrotnie skupieni w powoływane na czas wykonywania zadania wyborczego biura wyborcze, zespoły wyborcze, czy sztaby wyborcze². Na czele biur, zespołów, czy sztabów wyborczych stał (w zależności od okresu historycznego) np.: przewodniczący, naczelnik, prezydent, czy wojewoda danej jednostki³. Zwyczajowo – w praktyce zadania wyborcze o charakterze organizacyjno-technicznym wykonywał powoływany sekretarz takiego biura, zespołu, czy sztabu wyborczego lub wyznaczona inna osoba, która wchodziła w skład biura. Osoby te wykonywały określony rodzaj zadań i czynności wyborczych zbliżonych do zadań wykonywanych obecnie przez pełnomocnika do spraw wyborów (lecz bez możliwości wydawania samodzielnych decyzji).

Drugi etap – w połowie 1990 r. zaczęły powstawać załączki fachowej administracji wyborczej w terenie w postaci wojewódzkich biur wyborczych tworzonych przez wojewódzkich komisarzy wyborczych⁴ w porozumieniu z wojewodami, które działały w ramach urzędów wojewódzkich i sprawowały obsługę organizacyjno-techniczną zadań i czynności komisarzy⁵.

Rok 1991 - to powstanie stałych wojewódzkich biur wyborczych⁶ działających jako pozastatutowe jednostki urzędów wojewódzkich, bardziej umocowanych prawnie ustawą z 1993 r.⁷

² Przykładem może być pismo Urzędu Rady Ministrów z dnia 23 marca 1990 r. skierowane do Wojewodów, Prezydentów Miast: st. Warszawy, Krakowa i Łodzi z prośbą o powoływanie biur, zespołów wyborczych przez terenowe organy administracji państwowej i wydanie dyspozycji powołania podobnych zespołów przez prezydentów i naczelników miast, czy gmin.

³ Nazwa funkcji – uzależniona od struktury lub szczebla organu administracyjnego w danym czasie.

⁴ Organ wyborczy – usankcjonowany ustawą z dnia 8 marca 1990 r. – Ordynacja wyborcza do rad gmin (Dz. U. nr 16, poz. 96 ze zmianami).

⁵ Zob. za – Kazimierz W. Czaplicki „Pozycja, funkcje i zadania Krajowego Biura Wyborczego” w „Demokratyczne prawo wyborcze Rzeczypospolitej Polskiej 1990-2000”, str. 86.

⁶ Art. 58 ustawy z dnia 28 czerwca 1991 r. – Ordynacja wyborcza do Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U. nr 59, poz. 252).

⁷ Ustawa z dnia 28 maja 1993 r. – Ordynacja wyborcza do Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U. nr 45, poz. 205) – art. 71, ust. 1, pkt. 2 oraz art. 74 i art. 75.

Od roku 1995 nastąpiło pełne wyodrębnienie administracji wyborczej w terenie z Delegaturami Wojewódzkimi Krajowego Biura Wyborczego⁸, zmienionymi w Delegatury Krajowego Biura Wyborczego w 2001 r.⁹

Przedstawiona w kilku słowach historia kształtowania się organu administracji wyborczej w terenie pokazuje, że rolę organizacyjno-techniczną wykonywania zadań wyborczych od 1991 r. dla jednostek samorządu terytorialnego pośrednio przejęły wojewódzkie biura wyborcze od organów administracji rządowej w terenie, a w pełni od 1995 r. – delegatury wojewódzkie Krajowego Biura Wyborczego. Stąd wniosek, że wykonywanie zadań i czynności wyborczych w latach 1991-1998, tj. do czasu powołania instytucji pełnomocnika do spraw wyborów, spowodowały zmianę podmiotu w zakresie nadzoru nad organizacją wyborów oraz referendów, a wojewódzkie biura wyborcze, później delegatury Krajowego Biura Wyborczego, miały możliwość – podtrzymując tradycje - występować (tak jak wcześniej organy administracji rządowej) do jednostek samorządu terytorialnego o utworzenie biur lub zespołów wyborczych na czas przygotowań do wyborów powszechnych lub referendów w celu realizacji zadań wyborczych (niejednokrotnie korzystano z takiej możliwości). Przewodniczącym biura lub zespołu wyborczego z reguły był sekretarz danej jednostki lub inna wyznaczona osoba. W innych przypadkach, gdy nie powoływano biur czy zespołów wyborczych, kierownik danej jednostki samorządu terytorialnego wyznaczał sekretarza lub inną osobę, która realizowała w gminie¹⁰ zadania wyborcze. Na podstawie opisaney wyżej formy organizacji pracy w jednostkach samorządu terytorialnego rozpoczęło się kształtowanie instytucji pełnomocnika do spraw wyborów, usankcjonowane ustawą w 1998 r.

Trzeci etap – przeobrażenia ustrojowe, a zwłaszcza reforma samorządowa w 1998 r. dały możliwość pełniejszego uczestniczenia organów samorządu terytorialnego w podejmowaniu i realizacji decyzji dotyczących administrowania. Organy samorządu cechuje obecnie duży zakres samodzielności przy kształtowaniu wewnętrznego ustroju na bazie przepisów prawnych.

Aktualnie pozycja organu wykonawczego w gminie (wójta, burmistrza, prezydenta miasta), czy przewodniczącego zarządu w powiecie, województwie (starosta, marszałek) powoduje, że może on wykonywać swoje funkcje osobiście, może też w okre-

⁸ Art. 1, pkt. 3 ustawy z dnia 22 września 1995 r. o zmianie ustawy Ordynacja wyborcza do Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. nr 132, poz. 640).

⁹ Art. 55, ust. 1, pkt. 2 ustawy z dnia 12 kwietnia 2001 r. – Ordynacja wyborcza do Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej i do Senatu Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U. nr 46, poz. 499 z późn. zm.).

¹⁰ Użyte w artykule pojęcie „gmina” należy odnosić również do pojęcia „miasto, miasto na prawach powiatu”.

ślonym zakresie powierzyć prowadzenie spraw gminy (powiatu, województwa) odpowiednio umocowanemu urzędnikowi (np. w gminie – sekretarzowi gminy lub innemu urzędnikowi).

W zakresie realizacji zadań wyborczych takim urzędnikiem staje się „pełnomocnik do spraw wyborów”. Jego powołanie uzależnione jest jedynie od woli organu samorządu, co umożliwia cytowany wcześniej art. 23 ust. 2 Ordynacji wyborczej do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw. Celem nadrzędnym wprowadzenia instytucji pełnomocnika do spraw wyborów jest zgodne z prawem i sprawne przeprowadzenie wyborów lub referendów, a wszelkie rozwiązania temu służące należy uznać za słuszne i wskazane.

Trudne i w większości słabo znane ogółowi obywateli zasady i przepisy dotyczące wyborów i ich organizacji wymagają od pełnomocnika dużej wiedzy i doświadczenia. Powierzenie koordynowania spraw związanych z przygotowaniem i przeprowadzeniem wyborów na danym terenie jednej, dobrze przygotowanej, znającej się na tym osobie, jest z pewnością wskazane.

Duże tempo pracy wszystkich organów wyborczych w okresie wyborów lub referendów, spotęgowane dodatkowo napiętymi i niewzruszalnymi terminami oraz ogromna odpowiedzialność związana z wagą poszczególnych czynności wyborczych także przemawia za powoływaniem pełnomocnika do spraw wyborów w jednostce samorządu terytorialnego, co umożliwia w/w zapis ustawowy.

2. Forma prawna działania pełnomocnika do spraw wyborów

Przy określaniu instytucjonalnej formy działania pełnomocnika do spraw wyborów należy brać pod uwagę fakt, że występuje w przepisach ustrojowych samorządu terytorialnego powszechnie stosowane i prawnie usankcjonowane wykonywanie zadań administracji rządowej przez samorząd terytorialny w postaci tzw. zadań zleconych z mocy prawa lub powierzonych w drodze porozumień. Natomiast zapis art. 23 ust. 2 Ordynacji wyborczej do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw jest podstawą zawierania porozumień o innym charakterze, które określają zasady współdziałania przy realizacji zadań wyborczych (zleconych z mocy prawa). Ten rodzaj porozumienia powinien spełniać ogólne cechy porozumienia administracyjnego – tj.:

1. Porozumienie administracyjne jest aktem prawnym, na podstawie którego uczestnicy porozumienia w nowy sposób układają swe stosunki nie w sferze prawa cywilnego lecz w sferze rozwiązań administracyjnych;
2. Dopuszczalność zawierania porozumień bądź też może wynikać z wyraźnego postanowienia lub nakazu prawa, bądź też wystarczającą podstawą do zawarcia porozumienia stanowić mogą przepisy kompetencyjne¹¹;
3. Porozumienie administracyjne stanowi prawną formę współdziałania organów i instytucji wykonujących zadania publiczne, równorzędnych (nie podporządkowanych sobie hierarchicznie), niezależnych;
4. Przedmiotem porozumienia mogą być tylko sprawy w zakresie administracji publicznej – porozumienie stwarza podstawę nawiązania i prowadzenia współdziałania w sferze zadań publicznych;
5. Uczestnicy porozumienia sami określają cel, treść, warunki przestrzegania poszczególnych postanowień, sposób rozstrzygania sporów i egzekucję wykonania zadań;
6. Porozumienie może być zawarte tylko w granicach kompetencji działania podmiotu administracyjnego, współtworzy podstawę do dalszych działań prawnych;
7. Podmiot przyjmując na siebie obowiązki wynikające z porozumienia nie może zrzec się ich, ani jednostronnie przekazać innemu podmiotowi¹².

Porozumienie w sprawie zasad współdziałania pełnomocnika do spraw wyborów, ustanowionego przez organ samorządu terytorialnego z Krajowym Biurem Wyborczym, spełnia przedstawione wyżej cechy porozumienia administracyjnego jako jednej z form działania administracji państwowej.

Jest aktem dotyczącym zasad współdziałania wynikających z zadań zleconych ustawowo, gdzie sposoby ich realizacji są określone przez strony. Stronami porozumienia, zgodnie z przepisami, jest organ jednostki samorządu terytorialnego – wójt (burmistrz, prezydent miasta) lub przewodniczący organu tej jednostki – marszałek województwa, starosta powiatu oraz osoba upoważniona przez Kierownika Krajowego Biura

¹¹ Pkt. 1 i 2; zob. za Jerzy Starościak Prawo administracyjne – wydanie trzecie, 1975 r., str. 245.

¹² Pkt. 3-7; zob. Zasady organizacji i działania terenowej administracji publicznej. Wstęp do prawa administracyjnego. Praca zbiorowa pod redakcją Małgorzaty Stahl, str. 95.

Wyborczego w Warszawie – dyrektor właściwej delegatury Krajowego Biura Wyborczego. Odpowiednie upoważnienia stanowią integralną część porozumienia w postaci załączników do porozumienia. Treść porozumienia ma postać na tyle ogólnych, ramowych przepisów, by dać stronom możliwość działania nieograniczonego zbytnim formalizmem i nadmiernym uszczegółowieniem pojęć. Dzięki temu porozumienie staje się dokumentem trwałym. Użycie słów „pełnomocnik do spraw wyborów (urzędnik wyborczy)” oraz słów „porozumienie zostaje zawarte na czas nieokreślony” jeszcze bardziej podkreśla jego stałość. Ustanowienie w danej jednostce w/w pełnomocnika (personalnie określonego) następuje w postaci odrębnego aktu prawnego – decyzji, zarządzenia, uchwały, który jest również załącznikiem do wyżej omawianego porozumienia.

Głównym celem porozumienia w sprawie zasad współdziałania pełnomocnika do spraw wyborów z Krajowym Biurem Wyborczym jest zapewnienie warunków terminowej i zgodnej z prawem realizacji zadań przez organy samorządu terytorialnego, wynikających z Ordynacji wyborczej do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw oraz aktów prawnych wydanych na jej podstawie. Realizacja tych zadań polega na podejmowaniu przez pełnomocnika do spraw wyborów, w imieniu organu, działań koordynacyjnych wobec służb i osób wyznaczonych w Urzędzie danej jednostki do wykonywania poszczególnych zadań wyborczych, informowania organu jednostki jak i Krajowego Biura Wyborczego o wszelkich zagrożeniach, nieprawidłowościach w ich realizacji, które wymagałyby działań w trybie nadzoru. Określenie wyżej opisanego celu zostało zawarte w każdym podpisanym przez strony porozumieniu.

Porozumienie nie przewiduje egzekucji wykonania zadań, jak również sposobu rozstrzygnięcia sporów, ponieważ z jego treści wynika współdziałanie podmiotów w zakresie realizacji zadań wyborczych jako zadań zleconych z mocy prawa, a nie zadań powierzonych do wykonania w drodze porozumienia, w ślad za którymi „idą” środki finansowe na ich realizację.

Z zasady porozumienie przewiduje, że pełnomocnik do spraw wyborów, powołany zgodnie z Ordynacją wyborczą do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw, wykonuje zadania wyborcze w imieniu organu jednostki samorządu terytorialnego, które zostały określone w w/w Ordynacji. Jednak realizację zadań wyborczych (zleconych z mocy prawa) przewidują również zapisy ustawowe dotyczące innych rodza-

jów wyborów niż do samorządu terytorialnego¹³. Stąd omawiane porozumienie przewidywało możliwość rozszerzenia przez wójta (burmistrza, prezydenta miasta), starostę i marszałka upoważnienia dla pełnomocnika do spraw wyborów wykonywania zadań w wyborach Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej, w wyborach do Sejmu RP i do Senatu RP, referendach lokalnych, a od 2002 r. w bezpośrednich wyborach wójtów, burmistrzów i prezydentów miast, referendach ogólnokrajowych oraz w wyborach do Parlamentu Europejskiego. Rozszerzenie upoważnienia dla pełnomocnika do spraw wyborów do wykonywania zadań wyborczych innych niż wynikających z ordynacji samorządowej, musi mieć odzwierciedlenie w akcie o jego ustanowieniu.

3. Zadania pełnomocnika do spraw wyborów

Zadania pełnomocnika do spraw wyborów w jednostkach samorządu terytorialnego zostały przedstawione w oparciu o zadania pełnomocnika w gminie. Rozróżnienie działania pełnomocnika w gminie, powiecie czy województwie występuje tylko w przypadku zaistnienia potrzeby takiego wyróżnienia. Jest to spowodowane tym, iż znaczna ilość zadań wyborczych określonych w ustawach jest realizowana przez pełnomocników do spraw wyborów właśnie w gminach.

Analizując wybrane przepisy ustawowe w zakresie organizowania i przeprowadzania wyborów i referendów (ogólnokrajowych, lokalnych), które określają poszczególne zadania wyborcze, można przykładowo zaproponować przyjęcie następujących grup działań pełnomocnika do spraw wyborów.

- I. Przygotowanie dla organów samorządu terytorialnego wstępnych wniosków i propozycji wykonania zadań wyborczych popartych określonymi działaniami sprawdzającymi w zakresie poprawności i rzetelności ich realizacji, np.:
 1. Przygotowanie propozycji związanych z podziałem na obwody głosowania lub zmian ich granic, np.: art. 30 ust. 2 i art. 31 Ordynacji wyborczej do rad gmin, rad powiatów

¹³ - Ustawa z dnia 27 września 1990 r. o wyborze Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U. nr 27, poz. 544 z 2000 r. z późn. zm.);

- Ustawa z dnia 12 kwietnia 2001 r. Ordynacja wyborcza do Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej i do Senatu Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U. nr 46, poz. 449 z późn. zm.);

- Ustawa z dnia 15 września 2000 r. o referendum lokalnym (Dz. U. nr 88, poz. 985 z późn. zm.);

- Ustawa z dnia 20 czerwca 2002 r. o bezpośrednim wyborze wójta, burmistrza i prezydenta miasta (Dz. U. nr 113, poz. 984 z późn. zm.);

- Ustawa z dnia 14 marca 2003 r. o referendum ogólnokrajowym (Dz. U. nr 57, poz. 507 z późn. zm.);

- Ustawa z dnia 23 stycznia 2004 r. Ordynacja wyborcza do Parlamentu Europejskiego (Dz. U. nr 25, poz. 219).

Analiza roli i działania pełnomocnika do spraw wyborów w zakresie realizacji zadań wyborczych w dalszej części artykułu została przeprowadzona głównie w oparciu o ustawę Ordynacja wyborcza do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw oraz o przepisy prawne wymienione w tym przypisie.

i sejmików województw; art. 29 ust. 2, art. 30 i art. 31 Ordynacji wyborczej do Sejmu RP i do Senatu RP; art. 22 i art. 23 Ustawy o wyborze Prezydenta RP; art. 6 ust. 1-4 i art. 7 Ustawy o referendum ogólnokrajowym; art. 42 i art. 43 Ordynacji wyborczej do Parlamentu Europejskiego.

2. Przygotowanie propozycji związanych z podziałem na okręgi wyborcze (dotyczy tylko Ordynacji wyborczej do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw) – art. 92 – pełnomocnik do spraw wyborów w gminie; art. 136 – pełnomocnik do spraw wyborów w powiecie; art. 161 ust. 1 – pełnomocnik do spraw wyborów w województwie.
3. Przygotowanie tzw. „roboczych” list kandydatów na członków obwodowych komisji wyborczych wyznaczanych spośród pracowników samorządowych gminy, np.: art. 18 ust. 2 Ordynacji wyborczej do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw; art. 48 ust. 1 pkt. 2 i art. 49 Ordynacji wyborczej do Sejmu RP i do Senatu RP; art. 16 ust. 1 i 9 Ustawy o wyborze Prezydenta RP; art. 13 ust. 2 pkt. 2 Ustawy o referendum ogólnokrajowym; art. 25 Ordynacji wyborczej do Parlamentu Europejskiego.
4. Podejmowanie czynności organizacyjno-technicznych związanych ze zgłaszaniem kandydatów do komisji wyborczych, również przy współpracy z oddziałami ewidencji ludności (w zakresie posiadania czynnego prawa wyborczego), np.: art. 19 Ordynacji wyborczej do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw; art. 48 ust. 4-6 Ordynacji wyborczej do Sejmu RP i do Senatu RP; art. 16 ust. 2 Ustawy o wyborze Prezydenta RP; art. 50 Ustawy o referendum lokalnym; art. 25 Ordynacji wyborczej do Parlamentu Europejskiego; art. 13 ust. 2 pkt. 1, ust. 3 i 6 Ustawy o referendum ogólnokrajowym.
5. Podejmowanie czynności organizacyjno-technicznych związanych z dostosowaniem lokali dla potrzeb osób niepełnosprawnych, np.: art. 50 Ordynacji wyborczej do Sejmu RP i do Senatu RP; art. 31 Ordynacji wyborczej do Parlamentu Europejskiego.
6. Przygotowywanie materiałów dotyczących realizacji zadania wójta (burmistrza, prezydenta miasta) w zakresie rozplakatowywania haseł i plakatów (np. do sporządzania wykazu tablic wyborczych i ich rozmieszczenia, zakazów rozplakatowywania materiałów wyborczych itp.), np.: art. 71 ust. 1 i 6 Ordynacji wyborczej do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw; art. 90 Ordynacji wyborczej do Sejmu RP i do Senatu RP; art. 79 Ustawy o wyborze Prezydenta RP; art. 49 Ustawy o referendum

ogólnokrajowym; art. 73 ust. 3 i art. 76 Ordynacji wyborczej do Parlamentu Europejskiego.

7. Zapewnienie techniczno-organizacyjnych warunków druku kart do głosowania, np.:
 - a) z Ordynacji wyborczej do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw – art. 113 ust. 1 – na listy kandydatów do rady gminy (pełnomocnik do spraw wyborów w gminie); art. 145 – na listy kandydatów do rady powiatu (pełnomocnik do spraw wyborów w powiecie); art. 171 – na listy kandydatów do sejmiku województwa (pełnomocnik do spraw wyborów w województwie);
 - b) z Ustawy o bezpośrednim wyborze wójta, burmistrza i prezydenta miasta – art. 13 (pełnomocnik do spraw wyborów w gminie);
 8. Zabezpieczenie realizacji czynności techniczno-organizacyjnych związanych z dwudniowym głosowaniem w referendum ogólnokrajowym w związku z zadaniami obwodowych komisji wyborczych, między innymi po zamknięciu lokali po pierwszym dniu głosowania oraz ochroną lokalu wyborczego w czasie przerwy w głosowaniu – art. 32 Ustawy o referendum ogólnokrajowym.
- II.** Przygotowanie zaplecza biurowego i techniczno-organizacyjnych warunków wykonywania przez organy samorządu terytorialnego ustawowych zadań wyborczych, np.:
1. Zabezpieczenie przygotowania urządzenia i wyposażenia lokali wyborczych, np.: art. 24 ust. 1, 2 i 3 Ordynacji wyborczej do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw; art. 59 i 62 Ordynacji wyborczej do Sejmu RP i do Senatu RP; art. 21a Ustawy o wyborze Prezydenta RP; art. 54 Ustawy o referendum lokalnym; art. 5 Ustawy o referendum ogólnokrajowym; art. 30 Ordynacji wyborczej do Parlamentu Europejskiego.
 2. Kierowanie ewentualnie powołanym zespołem do spraw wyborów lub referendum (tzw. aparatem pomocniczym wójta, burmistrza, prezydenta miasta). Niejednokrotnie w jednostkach samorządu terytorialnego, drogą zarządzeń¹⁴ organów wykonawczych, powoływane są zespoły do spraw konkretnych wyborów lub referendów z pełnomocnikami do spraw wyborów jako ich przewodniczącymi. Powołanie takiego aparatu pomocniczego powoduje, że organizacja prac w zakresie zabezpieczeń i realizacji za-

¹⁴ Przykładowo: Zarządzenie Nr 62/02 Prezydenta Miasta Łodzi z dnia 30 sierpnia 2002 r. w sprawie powołania Miejskiego Zespołu do spraw Wyborów Samorządowych.

dań wyborczych przy znanej pełnomocnikowi i wyznaczonej grupie osób jest sprawniejsza.

3. Zapewnienie druku obwieszczeń i informacji, np.:
 - a) informacji o obwodach głosowania – art. 32 Ordynacji wyborczej do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw; art. 32 Ordynacji wyborczej do Sejmu RP i do Senatu RP; art. 24 Ustawy o wyborze Prezydenta RP; art. 6 ust. 5 Ustawy o referendum ogólnokrajowym; art. 44 Ordynacji wyborczej do Parlamentu Europejskiego;
 - b) informacji o podziale na okręgi wyborcze (dotyczy tylko Ordynacji wyborczej do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw); art. 94 – pełnomocnik do spraw wyborów w gminie; art. 139 – pełnomocnik do spraw wyborów w powiecie; art. 164 ust. 2 – pełnomocnik do spraw wyborów w województwie;
 - c) obwieszczenia o zarejestrowanych listach kandydatów:
 - na radnych do rad – art. 109 ust. 6 – pełnomocnik do spraw wyborów w gminie; art. 142 – pełnomocnik do spraw wyborów w powiecie; art. 167 – pełnomocnik do spraw wyborów w województwie – Ordynacji wyborczej do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw;
 - na wójta, burmistrza, prezydenta miasta – art. 10 ust. 2 Ustawy o bezpośrednim wyborze wójta, burmistrza i prezydenta miasta;
 - d) obwieszczenia o obsadzeniu mandatu bez głosowania – art. 189 Ordynacji wyborczej do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw (dotyczy pełnomocnika w gminie, powiecie, województwie).
- III.** Koordynowanie obiegu druków i dokumentów wyborczych, a także przekazywanie organom samorządu terytorialnego i obwodowym komisjom wyborczym wszelkich materiałów Państwowej Komisji Wyborczej, terenowych organów wyborczych (np. komisarzy wyborczych, okręgowych komisji wyborczych) wpływających za pośrednictwem delegatur Krajowego Biura Wyborczego, powodujących ujednoczenie obsługi obwodowych, a w przypadku wyborów samorządowych również terytorialnych komisji wyborczych, np.:
 1. Obsługa obwodowych komisji wyborczych – art. 23 ust. 3 Ordynacji wyborczej do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw; art. 52 Ordynacji wyborczej do

Sejmu RP i do Senatu RP; art. 21 Ustawy o wyborze Prezydenta RP; art. 18 ust. 2 Ustawy o referendum ogólnokrajowym; art. 29 Ordynacji do Parlamentu Europejskiego.

2. Obsługa terytorialnych komisji wyborczych, np. związana z rejestracją list kandydatów na radnych - z Ordynacji wyborczej do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw: art. 109 – gminnych komisji wyborczych (pełnomocnik do spraw wyborów w gminie), art. 144 – powiatowych komisji wyborczych (pełnomocnik do spraw wyborów w powiecie), art. 165 – wojewódzkich komisji wyborczych (pełnomocnik do spraw wyborów w województwie).

IV. Pośredniczenie między organami samorządu terytorialnego a organami wyborczymi i delegaturami Krajowego Biura Wyborczego w przekazywaniu informacji, obwieszczeń, wyjaśniania wątpliwości, rozwiązywania problemów organizacyjnych i merytorycznych, np.:

1. W zakresie obsługi głównie pierwszych posiedzeń komisji wyborczych i realizacji zadań organizacyjnych związanych ze szkoleniem obwodowych komisji wyborczych:
 - a) terytorialnych komisji wyborczych – art. 17 ust. 5 Ordynacji wyborczej do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw (pełnomocnicy do spraw wyborów w gminie, powiecie); art. 50 ust. 3 Ustawy o referendum lokalnym (pełnomocnicy do spraw wyborów w gminie, powiecie, województwie);
 - b) obwodowych komisji wyborczych – art. 18 ust. 3 Ordynacji wyborczej do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw; art. 48 ust. 7 Ordynacji wyborczej do Sejmu RP i do Senatu RP; art. 16 ust. 7 Ustawy o wyborze Prezydenta RP; art. 50 ust. 3 Ustawy o referendum lokalnym; art. 13 ust. 7 Ustawy o referendum ogólnokrajowym; art. 25 Ordynacji wyborczej do Parlamentu Europejskiego.
2. Dotyczących rozwiązywania ewentualnych wątpliwości związanych ze spisem wyborców, np.: art. 33-39 Ordynacji wyborczej do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw; art. 17 i nast. Ordynacji wyborczej do Sejmu RP i do Senatu RP; art. 26 i nast. Ustawy o wyborze Prezydenta RP; art. 9 Ustawy o referendum ogólnokrajowym; art. 33 Ordynacji wyborczej do Parlamentu Europejskiego.
3. Organizowanie rejonowych punktów odbioru protokołów (w tych jednostkach, w których zdecydowano o utworzeniu takich punktów) oraz zabezpieczenie prawidłowości

wości przekazywania protokołów do organów wyborczych (komisarza wyborczego, okręgowej komisji wyborczej), np.:

- a) dla terytorialnych komisji wyborczych – art. 126 ust. 1 i 2 (pełnomocnik do spraw wyborów w gminie); art. 154 ust. 1 i 2 (pełnomocnik do spraw wyborów w powiecie); art. 180 (pełnomocnik do spraw wyborów w województwie) – Ordynacja wyborcza do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw; art. 64 ust. 4 Ustawy o referendum lokalnym (pełnomocnik w zależności od rodzaju referendum);
 - b) dla obwodowych komisji wyborczych, np.: art. 76 Ordynacji wyborczej do Sejmu RP i do Senatu RP; art. 65 w związku z art. 13 Ustawy o wyborze Prezydenta RP; art. 26 Ustawy o referendum ogólnokrajowym; art. 118 i art. 116 Ordynacji wyborczej do Parlamentu Europejskiego.
4. Podejmowanie czynności organizacyjno-technicznych związanych z podaniem do publicznej wiadomości, np. wyciągu z obwieszczenia o wynikach wyborów na swoim terenie – art. 183 Ordynacji wyborczej do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw.
 5. Zabezpieczenie wykonania czynności organizacyjno-technicznych związanych z rozplakatowaniem obwieszczeń o zarejestrowanych listach kandydatów:
 - a) na posłów i senatorów – art. 152 Ordynacji wyborczej do Sejmu RP i do Senatu RP;
 - b) na Prezydenta RP – art. 43 ust. 3 Ustawy o wyborze Prezydenta RP;
 - c) na posłów do Parlamentu Europejskiego – art. 70 Ordynacji wyborczej do Parlamentu Europejskiego.
- V. Zabezpieczenie wykonania zadania związanego z publikacją uchwał i komunikatów:
1. Zabezpieczenie przekazania do publikacji w dzienniku urzędowym województwa uchwały rady gminy dotyczącej podziału jednostki na obwody głosowania – art. 30 ust. 3 Ordynacji wyborczej do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw.
 2. Zabezpieczenie przekazania do publikacji w dzienniku urzędowym województwa uchwał rad jednostek samorządu terytorialnego dotyczących podziału danej jednostki na okręgi wyborcze:
 - a) w gminie – art. 92 ust. 3 (pełnomocnik do spraw wyborów w gminie);

- b) w powiecie – art. 136 ust. 2 (pełnomocnik do spraw wyborów w powiecie);
 - c) w województwie – art. 164 ust. 2 (pełnomocnik do spraw wyborów w województwie).
3. Wykonanie czynności organizacyjno-technicznych związanych z publikacją komunikatów o składach komisji wyborczych:
- a) terytorialnych komisji wyborczych – art. 17 ust. 7 Ordynacji wyborczej do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw; art. 50 ust. 3 w związku z art. 13 ust. 1 Ustawy o referendum lokalnym (pełnomocnicy do spraw wyborów w gminie, powiecie, województwie);
 - b) obwodowych komisji wyborczych, np.: - art. 18 ust. 5 Ordynacji wyborczej do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw; art. 48 ust. 8 Ordynacji wyborczej do Sejmu RP i do Senatu RP; art. 16 ust. 7 Ustawy o wyborze Prezydenta RP; art. 13 ust. 8 Ustawy o referendum ogólnokrajowym; art. 50 ust. 3 w związku z art. 13 ust. 1 Ustawy o referendum lokalnym; art. 25 Ordynacji wyborczej do Parlamentu Europejskiego.

VI. Czuwanie nad prawidłowym przekazywaniem do depozytu materiałów i dokumentów wyborczych przez komisje wyborcze, jak również wykonywaniem czynności organizacyjno-technicznych związanych z przygotowaniem pomieszczeń i sposobem zabezpieczenia, czy udostępniania dokumentów z depozytu zgodnie z przepisami prawa, np.:

1. Art. 126 ust. 3 (pełnomocnik do spraw wyborów w gminie); art. 153 ust. 3 (pełnomocnik do spraw wyborów w powiecie); art. 180 ust. 2 (pełnomocnik do spraw wyborów w województwie) – Ordynacji wyborczej do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw.
2. Art. 77 Ordynacji wyborczej do Sejmu RP i do Senatu RP.
3. Art. 66 ust. 4 Ustawy o wyborze Prezydenta RP (depozyt dotyczy tylko II egzemplarzy protokołów).
4. Art. 60 i art. 61 ust. 3 (pełnomocnicy do spraw wyborów w gminie, powiecie, województwie) Ustawy o referendum lokalnym.
5. Art. 27 Ustawy o referendum ogólnokrajowym.
6. Art. 120 Ordynacji wyborczej do Parlamentu Europejskiego.

VII. Terminowe przekazywanie do Państwowej Komisji Wyborczej, za pośrednictwem delegatur Krajowego Biura Wyborczego, wymaganych danych statystycznych, np.:

1. O ilości obwodów głosowania.
2. O liczbie członków komisji wyborczych (terytorialnych i obwodowych) – pełnomocnicy do spraw wyborów w gminie, powiecie, województwie.
3. O liczbie uprawnionych do głosowania i innych danych związanych z tym zagadnieniem.
4. O ilości list kandydatów na radnych w wyborach do rad (pełnomocnicy do spraw wyborów w gminie, powiecie, województwie).
5. O liczbie kandydatów na wójtów, burmistrzów, prezydentów miast.
6. Danych dotyczących frekwencji wyborczej w dniu głosowania (w większości jednostek samorządu terytorialnego dane te przekazywali pełnomocnicy do spraw wyborów).
 - a) w referendum ogólnokrajowym – Uchwała Państwowej Komisji Wyborczej z dnia 26 maja 2003 r. w sprawie wytycznych dla obwodowych komisji wyborczych w sprawie przekazywania Państwowej Komisji Wyborczej informacji o liczbie osób uprawnionych do głosowania oraz liczbie wydanych kart do głosowania w pierwszym dniu głosowania w referendum ogólnokrajowym, zarządzonym na dzień 8 czerwca 2003 r.¹⁵
 - b) w wyborach do Parlamentu Europejskiego – art. 124 Ordynacji wyborczej do Parlamentu Europejskiego.

VIII. Wykonywanie czynności organizacyjno-technicznych przy realizacji zadań związanych z wygaśnięciami mandatów w toku kadencji.

1. Zapewnienie przygotowania i wykonania zadań związanych z realizacją podjętej uchwały rady w zakresie wygaśnięcia mandatu radnego – art. 190 Ordynacji wyborczej do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw:
 - a) zabezpieczenie wykonania czynności organizacyjno-technicznych związanych z przygotowaniem i przeprowadzeniem wyborów uzupełniających – art. 192 i 193 Ordynacji wyborczej do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw;

¹⁵ M. P. nr 28, poz. 390.

- b) zabezpieczenie realizacji czynności dotyczących wstępowania następnego z listy – art. 194 Ordynacji wyborczej do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw (pełnomocnicy do spraw wyborów w gminie, powiecie, województwie);
 - c) zabezpieczenie wykonania czynności związanych z wygaśnięciami mandatów radnych związanych z podziałem terytorialnym państwa – art. 197 Ordynacji wyborczej do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw (w tym wybory nowych rad) – pełnomocnicy do spraw wyborów w gminie, powiecie, województwie.
2. Wykonywanie czynności w celu realizacji zadań związanych z wyborami przedterminowymi do rad – art. 195 i 196 Ordynacji wyborczej do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw (pełnomocnicy do spraw wyborów w gminie, powiecie, województwie).
 3. Wykonywanie czynności organizacyjno-technicznych związanych z realizacją podjętej uchwały rady gminy w zakresie wygaśnięcia mandatu wójta, burmistrza, prezydenta miasta – art. 26 Ustawy o bezpośrednim wyborze wójta, burmistrza i prezydenta miasta.
 4. Wykonywanie czynności organizacyjno-technicznych związanych z przygotowaniem i przeprowadzeniem wyborów przedterminowych wójta, burmistrza, prezydenta miasta – art. 5 ust. 2 Ustawy o bezpośrednim wyborze wójta, burmistrza i prezydenta miasta.

4. Pełnomocnik do spraw wyborów na tle pięcioletnich doświadczeń jego funkcjonowania

Pełnomocnik do spraw wyborów jako instytucja prawna funkcjonuje w prawie wyborczym od 1998 r. Jak w praktyce realizowany jest artykuł 23 ust. 2 (tworzący tą instytucję) Ordynacji wyborczej do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw? Czy wójtowie gmin, burmistrzowie miast i gmin, prezydenci miast, starostowie powiatów, marszałkowie województw korzystają z możliwości powoływania pełnomocników do spraw wyborów - urzędników wyborczych? Są to pytania, na które odpowiedź starano się uzyskać na przykładzie określonych gmin, powiatów i sejmików województw, wybranych dla potrzeb niniejszego opracowania, będących w terytorialnym zasięgu działania 15 delegatur Krajowego Biura Wyborczego, tj. delegatur w: Gdańsku, Jeleniej Górze, Krakowie, Łodzi, Olsztynie, Piotrkowie Trybunalskim, Płocku, Radomiu, Sieradzu,

Skierniewicach, Toruniu, Warszawie, Włocławku, Zamościu i Zielonej Górze¹⁶ [terytorialny zasięg działania każdej delegatury w kraju odpowiada terytorialnemu zakresowi upoważnienia Kierownika Krajowego Biura Wyborczego dla dyrektora danej delegatury do podpisywania porozumień z wójtami (burmistrzami, prezydentami miast), starostami i marszałkiem województwa, określających zasady współdziałania pełnomocnika do spraw wyborów z Krajowym Biurem Wyborczym]¹⁷.

Przy wyborze jednostek do przeprowadzenia badań kierowano się w miarę reprezentatywnym rozmieszczeniem ich w kraju, w celu umożliwienia sformułowania bardziej ogólnych wniosków z 5-letnich doświadczeń funkcjonowania pełnomocnika do spraw wyborów.

Dla potrzeb opracowania analizą objęto 915 jednostek samorządu terytorialnego z 9 województw, w tym 807 gmin (w tym 86 miast i 16 miast na prawach powiatów), 102 powiaty, 6 sejmików województw¹⁸ oraz miasto stołeczne Warszawa.

Natomiast analiza materiałów w tych jednostkach (zawartych porozumień, jak również uchwał, decyzji, zarządzeń oraz upoważnień) miała odpowiedzieć na następujące pytania:

1. Czy w każdej z objętych badaniem jednostek samorządu terytorialnego zostały podpisane porozumienia?
2. Jeżeli występują, to jakie są przyczyny nie podpisania porozumień i nie powołania pełnomocników?
3. Kiedy rozpoczęto podpisywanie porozumień i czy jest to proces ciągły w realizacji wykonywania prawa?
4. Czy następowały zmiany osobowe pełnomocników do spraw wyborów oraz jakie były przyczyny tych zmian?

¹⁶ Zgodnie ze statutem Krajowego Biura Wyborczego – w kraju funkcjonuje 49 delegatur – uchwała Państwowej Komisji Wyborczej z dnia 14 stycznia 2002 r. w sprawie nadania statutu Krajowemu Biuru Wyborczemu (M. P. nr 3, poz. 60 z późn. zm.).

¹⁷ Terytorialny zakres upoważnienia do podpisywania porozumień pokrywa się z terytorialnym zasięgiem działania komisarzy wyborczych określonym w załączniku Nr 1 i 2 do Uchwały Państwowej Komisji Wyborczej z dnia 25 marca 2002 r. w sprawie określenia właściwości terytorialnej komisarzy wyborczych, właściwości rzeczowej w zakresie wykonywania czynności o charakterze ogólnowojejewódzkim oraz trybu pracy komisarzy wyborczych (M.P. nr 13, poz. 225; zm. nr 37, poz. 589 i zm. 2004 r. M. P. nr 6, poz. 114).

¹⁸ Podział jednostek zgodny z Obwieszczeniem Prezesa Rady Ministrów z dnia 22 czerwca 2001 r. w sprawie wykazu gmin i powiatów wchodzących w skład województw (M. P. nr 20, poz. 325) oraz innymi zmianami związanymi z podziałem terytorialnym kraju.

5. Jakie funkcje lub stanowiska w jednostkach samorządu terytorialnego pełnią pełnomocnicy do spraw wyborów?
6. Czy i kto wykonuje zadania wyborcze przy braku podpisanego porozumienia i nie powołania pełnomocnika do spraw wyborów?

Ad. 1. Stan podpisanych porozumień (dane - październik 2004 r.) przedstawia się następująco:

Na 915 jednostek samorządu terytorialnego: podpisano 802 porozumienia, nie podpisano 113, co oznacza, że w 12 % jednostek brak jest porozumień.

1. Na 807 miast i gmin (bez miasta stołecznego Warszawa): podpisano 705 porozumień, nie podpisano 102, co oznacza, że w 12 % miast i gmin brak jest porozumień.
2. Na 102 powiaty: podpisano 91 porozumień, nie podpisano 11 porozumień, co oznacza, że w 11 % powiatów brak jest porozumień.
3. We wszystkich 6 analizowanych samorządach województw podpisano porozumienia, tj. w 100 %.

Z danych przedstawionych wyżej można wysnuć ogólny wniosek, iż w około 88 % jednostek samorządu terytorialnego porozumienia w sprawie współdziałania pełnomocnika do spraw wyborów z Krajowym Biurem Wyborczym zostały zawarte.

Ogólny procent podpisanych porozumień na koniec 2004 r. jest wysoki. Jednak stan dla poszczególnych delegatur Krajowego Biura Wyborczego jest bardzo zróżnicowany. I tak: w 7 delegaturach Krajowego Biura Wyborczego dyrektorzy podpisali porozumienia w 100 % jednostek, a w pozostałych wskaźnik ten kształtuje się na poziomie od 20 % do 96 %.

Ad. 2. Na podstawie danych statystycznych przedstawionych w punkcie 1 można określić, że w około 12 % jednostek wójtowie gmin, burmistrzowie miast i gmin, prezydenci miast, starostowie powiatów nie zdecydowali się na zawieranie porozumień z dyrektorami delegatur Krajowego Biura Wyborczego. Przyczyny takiej sytuacji są dość jednoznaczne. Organy samorządu terytorialnego nie widzą potrzeby zawierania takich porozumień. Brak jest czasami zainteresowania tym zagadnieniem lub, w nielicznych przypadkach, występuje brak woli do ich zawierania. Przyczyną tej sytuacji jest ciągle kształtujący się proces powoływania pełnomocników do spraw wyborów, chociażby dlatego, że jest to nowa instytucja prawa wyborczego.

Ad. 3. Porozumienia w sprawie zasad współdziałania pełnomocnika do spraw wyborów (urzędnika wyborczego) z Krajowym Biurem Wyborczym były zawierane głównie na przełomie 1999/2000 roku. Po analizie dokumentów z zawartych porozumień można stwierdzić, że realizacja pierwszych porozumień nastąpiła w miesiącach - lipiec, sierpień i wrzesień 1999 roku. Jak wykazano wcześniej, mimo iż nie w każdej jednostce samorządu terytorialnego został ustanowiony pełnomocnik do spraw wyborów, to proces ten kształtuje się w sposób ciągły i badane dokumenty świadczą o zawieranych porozumieniach – ostatnie z maja 2004 roku, a w kilku przypadkach porozumienia były w toku podpisywania, co świadczy o potrzebie realizacji art. 23 ust. 2 Ordynacji wyborczej do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw.

Ad. 4. Jedną z ważniejszych wartości po zawarciu porozumień jest ich stałość jako dokumentu prawnego¹⁹. Współdziałanie i sposób realizacji zadań wyborczych są określone w porozumieniu bardzo ogólnie. Pełnomocnik do spraw wyborów powoływany jest dodatkowym aktem prawnym, stanowiącym załącznik do porozumienia, i z zasady wyznaczany jest na czas nie określony.

Z analizy dokumentów jednostek, w których powołano pełnomocnika do spraw wyborów można stwierdzić, że dokonywano zmian osobowych tej instytucji prawnej. Spośród 802 jednostek samorządu terytorialnego będących przedmiotem zainteresowania, w 225 dokonano zmian pełnomocnika do spraw wyborów, co oznacza, że w 28 % jednostek nastąpiły zmiany personalne pełnomocnika (i tak: spośród 705 jednostek w miastach i gminach pełnomocnik zmienił się w 206, spośród 91 powiatów pełnomocnik zmienił się w 16, na 6 sejmików województw pełnomocnik zmienił się w 3). Dalsza analiza dokumentów pozwoliła stwierdzić, że występuje duża ilość jednostek, w których pełnomocnicy byli zmieniani kilkakrotnie w tej samej jednostce (najwięcej trzykrotnie, w pozostałych dwukrotnie lub jednokrotnie). Stąd obok wyżej podanych danych, można podać inne – na tę samą ilość ogólnie badanych jednostek (802) samorządu terytorialnego, pełnomocnik do spraw wyborów zmieniał się 275 razy (najczęściej w miastach i gminach).

Na podstawie przedstawionych danych statystycznych rodzi się pytanie, co jest przyczyną takich zmian. Z materiałów źródłowych wynika, że przyczyny zmian peł-

¹⁹ Tylko w jednym przypadku (w jednej gminie) nastąpiło wypowiedzenie porozumienia na podstawie przepisów o jego zawarciu.

nomocników do spraw wyborów można uszeregować w grupy przyczyn, jak również w/g częstotliwości ich występowania:

1. Rozwiązanie stosunku pracy, w tym odejście na emeryturę.
2. Kandydowanie (głównie w wyborach samorządowych).
3. W wyniku wyborów samorządowych, w tym:
 - a) zmiany tzw. opcji politycznej,
 - b) zmian personalnych w organach jednostek samorządowych.
4. Zmiana stanowiska.
5. Cofnięcie pełnomocnictwa – decyzja organu²⁰.
6. Zdarzenia losowe – jak np. urlop macierzyński, śmierć, choroba, ważne sprawy osobiste.
7. Powołanie pełnomocnika do spraw wyborów tylko na czas wykonywania zadania wyborczego przy podpisanym porozumieniu na czas nie określony.
8. Zbyt duże obciążenie stanowiska pracy.

Przyczyny zmian wymienione w grupie 7 i 8 stanowią margines sytuacji, które występowały w jednostkach samorządu terytorialnego.

Ad. 5. Pełnomocnicy do spraw wyborów z reguły to osoby z doświadczeniem organizacyjnym, wyborczym, o możliwościach podejmowania w imieniu wójta (burmistrza, prezydenta), starosty oraz marszałka skutecznych, szybkich, a zarazem właściwych decyzji w zakresie wykonywania ustawowych zadań wyborczych. Są to osoby z umiejętnościami pracy i współpracy z dużymi grupami ludzkimi oraz jednostkami organizacyjnymi. Pełnomocnik do spraw wyborów jest zawsze pracownikiem jednostki samorządu terytorialnego (urzędu).

Po analizie dokumentów (decyzji, uchwał, zarządzeń) można stwierdzić, że w około 69 % jednostek funkcję tę pełni sekretarz gminy, miasta lub powiatu²¹ [na 796

²⁰ W jednym przypadku jednostki samorządu terytorialnego nastąpiło cofnięcie pełnomocnictwa i przy podpisanym i nadal istniejącym porozumieniu organ wykonawczy czasowo pragnie wykonywać samodzielnie zadania wyborcze zlecone ustawowo.

²¹ Nie dotyczy Urzędów Marszałkowskich ponieważ przepisy ustawy o samorządzie województwa – ustawa z dnia 5 czerwca 1998 r. (Dz. U. nr 142, poz. 1590 z 2001 r. z późn. zm.) nie przewidziały funkcji sekretarza.

badanych jednostek (gmina, miasto, powiat) pełnomocnikami do spraw wyborów w 552 – są sekretarze tych jednostek].

Ponadto, przy rozróżnieniu na gminy, miasta, powiaty, samorząd województwa, można stwierdzić, że występują grupy wydziałów merytorycznych w urzędach tych jednostek, których kierownicy lub, w nielicznych przypadkach, pracownicy, w następującej kolejności, po funkcji sekretarza, są ustanawiani pełnomocnikami do spraw wyborów:

I - W urzędach marszałkowskich:

1. departamenty organizacyjno-prawne
2. kancelarie sejmików województw

II - W starostwach powiatowych:

1. wydziały organizacyjne
2. jednostki w zakresie obsługi rady powiatu
3. wydziały spraw obywatelskich

III - W urzędach gmin:

1. jednostki w szerokim rozumieniu - obsługa rady (nazewnictwo różne w różnych jednostkach)
2. zastępcy wójta
3. jednostki w zakresie spraw obywatelskich, organizacyjnych (równorzędnie)
4. kierownicy USC
5. jednostki w zakresie obrony cywilnej

W jednostkach samorządu terytorialnego pełnomocnik do spraw wyborów w pojedynczych przypadkach zajmuje również inne stanowiska lub pełni funkcje związane z np.: oświatą, rozwojem gospodarczym, bezrobociem, ochroną środowiska czy sprawami konsumenta.

Ad. 6. Zgodnie z omawianym wcześniej artykułem 23 ust. 2 Ordynacji wyborczej do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw – wójt (burmistrz, prezydent miasta), starosta, marszałek może w celu realizacji zadania zleconego powołać pełnomocnika do spraw wyborów. Słowo „może” oznacza, że nie występuje zasada obligatoryjności utworzenia tej instytucji, a jedynie wola i decyzja organu. Jak wcześniej zostało

wykazane, w około 12 % jednostkach nie powołano pełnomocników do spraw wyborów. Zadania wyborcze są jednak w tych jednostkach wykonywane przez osoby, które są każdorazowo wyznaczane przez organ jednostki samorządowej jako koordynatorzy realizacji tych zadań. System powoływania koordynatorów w tych jednostkach jest dosyć zróżnicowany. Przybiera formy czysto organizacyjno-techniczne lub formy indywidualnego aktu administracyjnego różnie nazwanego, np. zarządzeniem, którym wyznacza się konkretną osobę na konkretnym stanowisku jako pełnomocnika np. prezydenta miasta do spraw oznaczonych wyborów, w danym terminie, wyznaczając przy tym ściśle określone zadania i czas zakończenia ich wykonywania. Ustanowienie takiego pełnomocnika, na podstawie ogólnych przepisów samorządowych czy prawa cywilnego, nie jest ustanowieniem pełnomocnika do spraw wyborów (urzędnika wyborczego) w rozumieniu art. 23 ust. 2 Ordynacji wyborczej do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw i zawartego porozumienia w sprawie zasad współdziałania pełnomocnika do spraw wyborów z Krajowym Biurem Wyborczym.

Ustanowiony pełnomocnik do spraw wyborów w gminie, powiecie, czy województwie, wykonuje zadania wyznaczone w ustawach, konkretyzowane w przepisach wykonawczych, w zawartych porozumieniach oraz decyzjach o jego ustanowieniu. Wykonuje zadania na obszarze działania swojej jednostki, współdziałając z innymi pełnomocnikami do spraw wyborów, jeżeli prawo takie działania przewiduje. Jednak występują nieliczne przypadki, a dotyczą przede wszystkim pełnomocników do spraw wyborów w powiatach, którzy współdziałają z Krajowym Biurem Wyborczym przy realizacji zadań innych niż tylko wybory samorządowe. Są to czynności o charakterze organizacyjno – technicznym, polegające na rozprowadzaniu materiałów wyborczych, np. ze względu na położenie geograficzne terenu (łatwość i szybkość dostarczenia dokumentów). Jednostkowo i sporadycznie w/w pełnomocnicy powoływani są przez organy wyborcze jako inspektorzy czuwający nad prawidłowością realizacji zadań w gminach danego powiatu. W/w czynności są sankcjonowane prawnie w postaci aneksu do porozumienia lub wymienione w akcie o ustanowieniu pełnomocnika do spraw wyborów.

Odrębnego omówienia wymaga usytuowanie prawne pełnomocnika do spraw wyborów w mieście stołecznym Warszawie. Podstawą prawną, obok przepisów ustrojowych o samorządzie gminnym²², czy powiatowym²³, jest ustawa z dnia 15 marca 2002 r. o ustroju miasta stołecznego Warszawy (Dz. U. Nr 41, poz. 961 z późn. zm.). Art.

²² Ustawa z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz. U. Nr 142, poz. 1591 z 2001 r. z późn. zm.).

²³ Ustawa z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym (Dz. U. Nr 142, poz. 1592 z 2001 r. z późn. zm.).

32 cytowanej wyżej ustawy uchylił wcześniej obowiązującą ustawę z 1994 r.²⁴, której przepisy również obowiązywały w czasie, gdy kształtowała się instytucja pełnomocnika do spraw wyborów.

Do upływu kadencji rad 1998-2002, czyli do dnia 27 października 2002 r., miasto stołeczne Warszawa było związkiem komunalnym i składało się z 11 gmin warszawskich²⁵. Poszczególni burmistrzowie gmin warszawskich ustanawiali w swoich jednostkach pełnomocników do spraw wyborów, przy czym w Gminie Centrum, Burmistrz, niezależnie od ustanowienia pełnomocnika do spraw wyborów tej jednostki, ustanawiał 7 zastępców pełnomocnika, co odzwierciedlało ilość dzielnic w tej gminie jako jednostek pomocniczych.

Pod rządami obecnie obowiązującej ustawy o ustroju miasta stołecznego Warszawy, która weszła w życie po wyborach do samorządu terytorialnego w 2002 r. i w związku z Ordynacją wyborczą do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw, instytucja pełnomocnika do spraw wyborów przedstawia się następująco: miasto stołeczne Warszawa jest obecnie gminą mającą status miasta na prawach powiatu, w którym występuje obowiązek tworzenia jednostek pomocniczych – dzielnic²⁶. Na dzień dzisiejszy jest utworzonych 18 dzielnic. Obecnie obowiązujące porozumienie z 2003 r. w sprawie zasad współdziałania pełnomocnika do spraw wyborów – urzędnika wyborczego z Krajowym Biurem Wyborczym - ustanawia pełnomocnika do spraw wyborów w mieście stołecznym Warszawie (jest nim wiceprezydent Warszawy) oraz w każdej dzielnicy miasta stołecznego Warszawy – jego zastępców, co stanowi pewną spójność organizacyjno-prawną sprzed 2002 r.

Pełnomocnik i jego zastępcy dla każdej dzielnicy są ustanawiani imiennie w zarządzeniach Prezydenta miasta stołecznego Warszawy, które stanowią załączniki do porozumienia. Stąd wszelkie zmiany personalne pełnomocnika, jak i jego zastępców powodują każdorazowo zmiany zarządzeń Prezydenta miasta stołecznego Warszawy (do października 2004 r. w 9 dzielnicach zastępcy pełnomocnika do spraw wyborów zmieniali się jednokrotnie lub dwukrotnie).

²⁴ Ustawa z dnia 25 marca 1994 r. o ustroju miasta stołecznego Warszawy (Dz. U. Nr 48, poz. 195 z późn. zm.).

²⁵ Art. 1 ustawy z dnia 25 marca 1994 r. o ustroju miasta stołecznego Warszawy (Dz. U. Nr 48, poz. 195 z późn. zm.).

²⁶ Art. 1 i 5 ustawy z dnia 15 marca 2002 r. o ustroju miasta stołecznego Warszawy (Dz. U. Nr 41, poz. 631 z późn. zm.).

Na obecny czas przyjęta struktura usytuowania pełnomocnika do spraw wyborów i jego zastępców w dzielnicach spełnia swoją funkcję w zakresie organizacji, jak i realizacji zadań wyborczych.

5. Wnioski końcowe

Analiza materiałów, dokumentów źródłowych, jak i praktyka pozwala udowodnić tezę o potrzebie istnienia w prawie wyborczym stałej, nowej – bo dopiero od 5 lat funkcjonującej instytucji pełnomocnika do spraw wyborów.

Pełnomocnik do spraw wyborów pełni rolę pomostu między organem samorządu terytorialnego, a Krajowym Biurem Wyborczym, spinając na tym szczeblu faktyczne działania wyborcze. Właściwa i celowa wydaje się koncepcja łączenia funkcji sekretarza (w gminie, powiecie) z funkcją pełnomocnika do spraw wyborów, z dopuszczeniem powoływania również innych osób, ale z niewątpliwie słusznym ogólnym założeniem, że funkcję tę powinna sprawować osoba na tyle wysoko postawiona w hierarchii urzędu, by móc działać realnie i mieć faktyczne, a nie teoretyczne możliwości organizatorsko-decyzyjne. Tak umocowana, aby zapewnić rzeczywistą realizację powierzonych zadań wyborczych i to nie okresowo, przy wyborach powszechnych czy referendach, ale stale, także w przypadku innych zadań wyborczych w toku kadencji.

Stale kontakty delegatur Krajowego Biura Wyborczego z pełnomocnikami do spraw wyborów, jak również organizowane narady poświęcone, np.: omawianiu zadań i wyciąganiu wniosków, zwłaszcza po zakończeniu akcji wyborczej – na przyszłość; przekazywaniu informacji dotyczących zmian w przepisach prawa wyborczego i jego interpretacji (wytyczne Państwowej Komisji Wyborczej); szkoleniu w zakresie prawa wyborczego i organizacji pracy, np.: wykorzystania elektroniki w pracach na rzecz wyborów (np. poczta elektroniczna), pozwalają nie tylko na ujednoczenie zasad wzajemnego współdziałania, ale również umacniają rolę pełnomocnika.

Pięcioletnia praktyka ukształtowała sytuacje, w których niejednokrotnie pełnomocnik do spraw wyborów, realizując zadania wyborcze, staje się bezpośrednim wykonawcą, zabezpieczając w ten sposób ich prawidłowość i terminowość, np.:

1. Występuje jako podmiot pośredniczący w podawaniu meldunków o frekwencji wyborczej.
2. Sprawuje funkcję łącznika pomiędzy punktem odbioru protokołów głosowania, a organem wyborczym (komisarz wyborczy, okręgowa komisja wyborcza).

3. Pełni funkcję pełnomocnika okręgowej komisji wyborczej do sprawdzenia prawidłowości obliczania wyników głosowania obwodowej komisji wyborczej na podstawie kopii protokołów głosowania.
4. Uczestniczy w przekazywaniu dokumentacji archiwalnej po wyborach czy referendach do delegatury Krajowego Biura Wyborczego, jak również dba o prawidłowe i rzetelne niszczenie dokumentów niearchiwalnych.
5. Dbą o lokalne komitety wyborcze w zakresie posiadanych materiałów i przepisów dotyczących rozliczeń finansowych, jak i posiadanej wiedzy o terminowości w/w rozliczeń i skutków nie rozliczenia.
6. Wykonuje czynności o charakterze kontrolnym nad terminowością wykonania określonych zadań:
 - a) dba o terminowe rozliczenie otrzymanych środków finansowych, jako dotacji celowej na konkretne zadania wyborcze;
 - b) zabezpiecza terminową realizację zadań wykonywanych przez organy ewidencji ludności w zakresie prowadzenia rejestru wyborców w gminie zgodnie z przepisami Ordynacji wyborczej do Sejmu RP i do Senatu RP oraz przepisów wykonawczych wydanych na jej podstawie.
7. Przykłada należyłą staranność przy organizacji pracy związanej z wyborami wójtów, burmistrzów i prezydentów miast oraz referendów lokalnych w sprawie odwołania organu wykonawczego ze względu na relacje – przełożony – podwładny (np. wójt gminy – sekretarz gminy).
8. Wykonuje zadania, które nie są ściśle związane z zasadami współdziałania z Krajowym Biurem Wyborczym, np. z przygotowaniem i przeprowadzeniem referendum lokalnego innego niż w sprawie odwołania organów gminy.

Doświadczenia i prawidłowa realizacja zadań wyborczych przez pełnomocników do spraw wyborów ukształtowały ich pozycję i rolę jaką odgrywają w swoich jednostkach.

Pełnomocnik do spraw wyborów, jako instytucja prawna, która wprowadziła nową jakość pracy organizacyjnej przy wyborach i referendach, kształtowała się przez długi okres rozwoju historii organów administracji w Polsce. Nadal, mimo ustalonej formy prawnej od 1998 r. i jej fakultatywności ustanowienia będzie się kształtowała tak

długo, jak długo będą ulegały zmianom przepisy prawa wyborczego. Ciągłe aneksowanie treści porozumień w zakresie współdziałania w/w pełnomocnika z Krajowym Biurem Wyborczym, jak również dołączonych do nich załączników (w 2002 r. w związku z wprowadzeniem nowej Ustawy o bezpośrednim wyborze wójta, burmistrza i prezydenta miasta; w 2003 r. Ustawy o referendum ogólnokrajowym oraz w 2004 r. Ordynacji wyborczej do Parlamentu Europejskiego) nie powoduje zakłóceń przy wykonywaniu zadań wyborczych.

Podsumowując powyższe wnioski śmiało można stwierdzić, że instytucja pełnomocnika do spraw wyborów sprawdzona w 5-letniej praktyce w znacznym stopniu przekłada się na sprawny i prawidłowy przebieg wyborów.

Serdecznie dziękuję Dyrektorom Delegatur KBW w: Gdańsku, Jeleniej Górze, Krakowie, Olsztynie, Piotrkowie Trybunalskim, Płocku, Radomiu, Sieradzu, Skierniewicach, Toruniu, Warszawie, Włocławku, Zamościu i Zielonej Górze za udostępnienie wykorzystanych w artykule danych liczbowych i materiałów źródłowych.

Konstytucjonalizacja Państwowej Komisji Wyborczej
(Wnioski de lege ferenda)

I. Zagadnienia wstępne

Trwałość i stabilność obowiązywania przepisów konstytucyjnych w demokratycznym państwie prawnym jest cenną i pożądaną wartością. Kilkuletnie doświadczenie w ich funkcjonowaniu, praktyczna obserwacja skutków i następstw w działalności ważnych, demokratycznych instytucji państwa, zwłaszcza wówczas, gdy instytucje te – jak można zakładać – po nadaniu im rangi organu konstytucyjnego, mogłyby sprawniej i lepiej funkcjonować oraz wykonywać nałożone zadania, może skłonić do takiego postulatu *de lege ferenda*. Tę propozycję, poza normatywnymi względami, (o czym niżej), uzasadnia także ogólna teza, że takie uzupełnienie przepisów konstytucyjnych, nie zawęży, lecz rozszerza pole demokracji. Jest to element o tyle istotny, że polska demokracja jest zjawiskiem dość wątlym, jeszcze niezbyt ukształtowanym, a przez to narażonym na różne polityczne zagrożenia. Umocowanie konstytucyjne sędziowskiego składu i instytucji Państwowej Komisji Wyborczej będzie znakomicie uzupełniało dotychczasową konstytucyjną regulację obywatelskiego prawa udziału w referendum, prawa wybierania Prezydenta Rzeczypospolitej, posłów, senatorów i przedstawicieli do organów samorządu terytorialnego, prawa wybieralności oraz konstytucyjne zasady systemu wyborczego.

W wyniku badań przeprowadzonych przez Międzynarodową Fundację Systemów Wyborczych w Waszyngtonie (IFES) na zlecenie Organizacji Narodów Zjednoczonych, opracowany został w 2000 r. dokument, w którym znajduje się stwierdzenie: „Jeśli chodzi o legalny status organów wyborczych, ogólnie przyjętym wzorem jest, że są one ujęte w Konstytucji danego państwa, co stanowi mechanizm ograniczający możliwość łatwego dokonania zmian w drodze ustawy lub dekretu władzy. Znajduje to potwierdzenie w większości demokratycznych państw Ameryki Łacińskiej, z niektórymi skrajnymi przypadkami, jak Kostaryka i Wenezuela, w których konstytucja ustanowiła władzę wyborczą jako czwarty organ władzy, razem z władzą wykonawczą, legislacyjną i sędziowską. Status konstytucyjny również często występuje w przypadku nowych demokracji Afryki i Azji. /.../ trend ten nieodmiennie staje się prawidłowością, w miarę jak poszczególne kraje reformują swą administrację wyborczą”¹.

¹ Rafael Lopez-Pintor, *Electoral Management Bodies as Institutions of Governace*, wrzesień 2000, s. 20 (tłumaczenie z j. angielskiego – Krajowe Biuro Wyborcze).

Według sposobu powoływania w poszczególnych państwach organów wyborczych, powyższe opracowanie dzieli je na:

1. rządowe (wybory przeprowadzają struktury administracji rządowej);
2. sędziowskie (wybrani sędziowie kierują przeprowadzaniem wyborów);
3. wielopartyjne (przedstawiciele partii tworzą skład organu wyborczego);
4. eksperckie (partie polityczne kierują do organu wyborczego w drodze konkursu niezależnych ekspertów).

Z zestawienia tego wynika, że w początkach transformacji ustrojowej w Polsce wybrano najbardziej optymalny dla naszego państwa, sędziowski model organów wyborczych, gdyż – jak można zasadnie zakładać – rządowa i partyjna struktura organów wyborczych, nie uzyskałaby społecznego zaufania i akceptacji. Pierwszy w III Rzeczypospolitej przewodniczący Państwowej Komisji Wyborczej (PKW) – prof. Andrzej Zoll, po latach tak ocenia sędziowski model najwyższego organu wyborczego: „Wydaje mi się, że zdał on w pełni egzamin i podejmowane w niektórych kręgach politycznych próby przywrócenia systemu partyjnego są szkodliwe dla polskiej demokracji. W przeprowadzonych w wolnej Polsce wyborach nikt nie kwestionował rzetelności wyborów. Mogłem wielokrotnie się przekonać, że obywatele mają pełne zaufanie do organów wyborczych. Ten system się udał i nie należy przy nim majsterkować, bo będziemy mieli następny organ państwowy służący bardziej partiom, które go opanowały, niż Państwu”².

Jest rzeczą oczywistą, że Konstytucja jest aktem regulującym najważniejsze kwestie ustrojowe, ale punkt ciężkości przesuwają się coraz wyraźniej w kierunku gwarancji praw podstawowych. Według prof. Marka Safjana współczesna Konstytucja jest coraz bardziej aktem wyznaczającym sferę wolności i praw jednostki wobec państwa (władzy publicznej), jej zadaniem jest wkomponowanie do systemu prawnego uniwersalnych i niezbywalnych praw jednostki, a jednocześnie całego zespołu wartości i zasad składających się na aksjologię systemu prawa³. Takie wkomponowanie może mieć formę podniesienia do rangi konstytucyjnej instytucji ukształtowanej od kilkunastu lat w ordynacjach wyborczych, tj. Państwowej Komisji Wyborczej w sędziowskim składzie, jako gwaranta realizacji obywatelskich praw podstawowych: biernego i czynnego prawa wyborczego.

² A. Zoll, *Moje wybory*, [w:] *Demokratyczne prawo wyborcze Rzeczypospolitej Polskiej (1990-2000)* pod red. F. Rymarza, wyd. Krajowego Biura Wyborczego, Warszawa 2000, s. 16.

³ M. Safjan, Wykład pt.: „Konstytucja a prawo cywilne”, wygłoszony w dniu 4 listopada 2004 r. podczas Międzynarodowej Konferencji Naukowej „Ecclesia et Status” na Katolickim Uniwersytecie Lubelskim.

Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 roku⁴ nie objęła, mimo poczynionej próby, konstytucjonalizacją PKW, która nadal swoje kompetencje czerpie z ordynacji wyborczych i referendalnych. Jak można mniemać z publicznych ocen i wypowiedzi, PKW w sędziowskim składzie, od początku swojej działalności, zyskała sobie powszechne zaufanie i uznanie. Podczas posiedzenia Komisji Konstytucyjnej Zgromadzenia Narodowego w 1995 r., mimo wyrażanych intencji o dążeniu do oszczędniejszej regulacji konstytucyjnej, powiedziane zostało, że: „/.../ autorytet Państwowej Komisji Wyborczej i jej pozycja w państwie zostały na tyle ugruntowane, że jej decyzje – co się rzadko docenia – nawet społecznie gorące, drażliwe, nie są kwestionowane. Państwowa Komisja Wyborcza zdobyła sobie w społeczeństwie wielki autorytet”⁵. W 2003 r. PKW została nazywana przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej „znakomitą armią polskiej demokracji”⁶, a przeprowadzone przez nią wybory do Parlamentu Europejskiego zostały określone jako „zgodne z najlepszymi europejskimi standardami”, oraz otrzymywała publiczne gratulacja za: „znakomitą pracę, która została wykonana, za precyzyjne informacje, które otrzymywaliśmy, za bardzo rozumną obecność w mediach, która dawała Polakom pewność, że Państwowa Komisja Wyborcza czyni wszystko to, co do niej należy i informuje bardzo rzetelnie o tym, co w tych wyborach się dzieje”⁷.

II. Doświadczenia historyczne

Problem konstytucjonalizacji PKW nie jest nowy. Ustawa Konstytucyjna z 23 kwietnia 1992 r. o trybie przygotowania i uchwalenia Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej⁸ określa kompetencje PKW w procesie przyjmowania projektu Konstytucji. Mianowicie, w razie uzasadnionych wątpliwości, co do prawidłowości wymaganej liczby podpisów popierających zgłoszenie grupy obywateli, Komisja Konstytucyjna Zgromadzenia Narodowego zwraca się do PKW o stwierdzenie istnienia tej koniecznej przesłanki przyjęcia projektu.

⁴ Dz. U. Nr 78, poz. 483.

⁵ Wypowiedź posłanki Ireny Lipowicz na posiedzeniu Komisji Konstytucyjnej Zgromadzenia Narodowego w dniu 3 października 1995 r. – Biuletyn XXVI Komisji Zgromadzenia Narodowego, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 1996, s. 78.

⁶ Wystąpienie Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej Aleksandra Kwaśniewskiego w dniu 9 czerwca 2003 r. podczas ogłaszania przez PKW wyniku ogólnokrajowego referendum w sprawie przystąpienia Polski do Unii Europejskiej, [w:] Referendum w sprawie przystąpienia Polski do Unii Europejskiej – 8 czerwca 2003 r. Wybrane dokumenty, pod red. F. Rymarza, Wyd. Krajowego Biura Wyborczego, Warszawa 2003, s. 61.

⁷ Przemówienie Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej Aleksandra Kwaśniewskiego w dniu 15 czerwca 2004 r. podczas wręczania polskim posłom zaświadczeń o wyborze do Parlamentu Europejskiego, „Przegląd Wyborczy. Biuletyn informacyjny. Wydanie specjalne. Wybory do Parlamentu Europejskiego 13 czerwca 2004 r.”, Wydawnictwo Krajowego Biura Wyborczego, Warszawa 2004, s. 134-135.

⁸ Art. 2a ust. 1 i art. 2b ust. 3, /Dz. U. Nr 67, poz. 336, zm. 1994, Nr 61, poz. 251/.

Zagadnieniem konstytucjonalizacji Państwowej Komisji Wyborczej zajmowała się wprost w 1994 i 1995 roku podkomisja redakcyjna i Komisja Konstytucyjna Zgromadzenia Narodowego. Znane są więc ogólne argumenty za i przeciw konstytucjonalizacji, mimo widocznego pośpiechu w zajmowaniu się tym problem oraz dość pobieżnych refleksji i braku pogłębionych badań.

Na posiedzeniu Komisji Konstytucyjnej Zgromadzenia Narodowego w dniu 8 grudnia 1994 r. został przedstawiony przez grupę posłów projekt podrozdziału Konstytucji, usytuowanego bezpośrednio po podrozdziale „Krajowa Rada Radiofonii i Telewizji”, zatytułowany „Państwowa Komisja Wyborcza”:

„Art. 1

1. Państwowa Komisja Wyborcza sprawuje nadzór nad demokratycznym przeprowadzeniem referendum, wyborów do Sejmu (Senatu), wyborów Prezydenta, organów samorządu terytorialnego.
2. Państwowa Komisja Wyborcza wypełnia inne czynności przewidziane w ustawach.

Art. 2

Państwowa Komisja Wyborcza może wystąpić do Trybunału Konstytucyjnego, w zakresie swojej właściwości, z wnioskiem o ustalenie powszechnie obowiązującej wykładni ustaw.

Art. 3

1. Państwowa Komisja Wyborcza składa się z 9 sędziów, po trzech z Trybunału Konstytucyjnego, Sądu Najwyższego i Naczelnego Sądu Administracyjnego, powołanych w jej skład przez Prezydenta. Do sędziów Trybunału Konstytucyjnego powołanych w skład PKW art.189 nie stosuje się.
2. Przewodniczącego Państwowej Komisji Wyborczej i dwóch zastępców wybierają ze swego grona członkowie Komisji.

Art. 4

Tryb powołania i odwoływania członków Państwowej Komisji Wyborczej, jej organizację oraz sposób działania określa ustawa”.

Na tle przedstawionego projektu przeprowadzono dyskusję. Jeden z posłów poddał w wątpliwość celowość konstytucjonalizacji PKW, gdyż nie pełni ona – jak się

wyraził – funkcji władczych, oraz stwierdził, że „dotychczas w Polsce i w kilkudziesięciu krajach Państwowa Komisja Wyborcza i analogiczne organy funkcjonowały bez podstawy konstytucyjnej i demokracja na tym nie ucierpiała”. Dodał, że materia PKW nie jest konstytucyjna, natomiast konstytucja i tak jest już nadmiernie rozbudowana i nie powinna być obciążona zbędnymi przepisami. Uznał, że nie można wyciągać wniosków ustrojowych z faktu, że „jedna ustawa (ordynacja) została źle napisana” i nie ma żadnego upoważnienia systemowego do wyposażania PKW w uprawnienia do dokonywania wykładni prawa.

Członkowie Komisji Konstytucyjnej będący zwolennikami usytuowania PKW w konstytucji podnosili, że *de facto* pełni ona funkcję organu wydającego przepisy prawne, a to z kolei generuje problem ich usytuowania w systemie prawa. Wytyczne PKW są kierowane do komisji wyborczych, a także do innych organów, a w praktyce także do podmiotów ubiegających się o wybór. Decyzja PKW o braku uprawnień niezarejestrowanej w sądzie partii politycznej do występowania w koalicji wyborczej z innymi partiami, jest już ewidentnym tworzeniem prawa. Są też inne przykłady, kiedy PKW z racji treści ordynacji wyborczej wkracza w rolę organu ustawodawczego. Kontrola nad wykonywaniem praw wyborczych i pewnych funkcji związanych z wykonywaniem demokracji bezpośredniej, np. inicjatywy ludowej, wykonywana przez organ niezależny od administracji państwowej i władzy ustawodawczej, uzasadnia jego konstytucjonalizację. Uprawnienie zaś do występowania z wnioskiem o powszechnie obowiązującą wykładnię prawa może być albo utrzymane, albo odrzucone, chociaż na ten problem należy spojrzeć przez pryzmat praktyki. We wrześniu 1993 r. PKW wystąpiła do prezesa Rady Ministrów o zwrócenie się do Trybunału Konstytucyjnego z wnioskiem o dokonania wykładni ordynacji wyborczej do organów samorządu terytorialnego. Do dzisiaj prezes RM nie uczynił tego. Udział Prezydenta w zakresie powoływania członków PKW bezpośrednio lub na wniosek właściwych prezesów sądów najwyższych, także przemawia za uregulowaniem konstytucyjnym.

Przedstawiciel Rady Ministrów, nie kwestionując potrzeby konstytucjonalizacji PKW, wniósł zastrzeżenia jedynie do tytułu podrozdziału proponując nazwanie tego organu „Trybunałem Wyborczym”. Wyraził pogląd, że wtedy będzie zrozumiałe, dlatego ten podrozdział jest w tej części konstytucji, bowiem są w świecie porządki prawne, w których jest sąd wyborczy. Miałoby to sens, gdyby doszło, do konstytucjonalizacji zasady, że PKW jest symbiozą trzech sądów najwyższych i daje w efekcie quasi-sąd. PKW nie powinna przeprowadzać wyborów, lecz je nadzorować. Do niej winna należeć ocena

ważności wyborów. Również wykładnią prawa wyborczego powinna zajmować się samodzielnie, bez potrzeby występowania o powszechnie obowiązującą wykładnię ustaw. Z faktu, że PKW nadzoruje również wybory Prezydenta RP wynika wniosek, aby jej członkowie byli powoływani nie przez Prezydenta, lecz przez trybunały i sądy, z których pochodzą ci sędziowie. Gdyby jednak odejść od powoływania Trybunału Wyborczego, to nie byłoby przeszkód dla dokonania konstytucjonalizacji PKW pod warunkiem zmiany treści ust. 1, np.: „PKW jest niezależnym organem powołanym dla przeprowadzenia i nadzoru nad przebiegiem demokratycznych wyborów itd.”.

Przedstawiciel Prezydenta podkreślił potrzebę pewnego uregulowania w konstytucji także odmowy członkostwa w PKW. W kwestii wykładni ustaw wyborczych opowiedział się za interpretacją dokonywaną wyłącznie przez członków Komisji, którzy jako sędziowie są do tego dobrze przygotowani.

W sprawie wypowiedzieli się również eksperci, przy czym ich opinie były dość rozbieżne.

Podnoszono, że nazwa „Trybunał Wyborczy” jest bardzo udana, ale powstaje problem, do kogo będzie należeć ocena wyborów pod względem ich zgodności z prawem? Do tego właśnie Trybunału czy do Sądu Najwyższego? Bo jeżeli Trybunał Wyborczy będzie oceniał ważność wyborów ze skutkiem prawnym, to nie może równocześnie wyborów przeprowadzać. Funkcje te winny być rozdzielone. Podkreślono, że aczkolwiek argumentacja przeciwko konstytucjonalizacji PKW jest w znacznym stopniu słuszna, to trzeba zwrócić uwagę, że komisje wyborcze stały się właściwie organami działającymi permanentnie, co jest ważną przesłanką, aby ująć te organy w przepisach o odpowiedniej randze. Za bardzo ważną kompetencję PKW zawartą w projekcie konstytucjonalizacji uznano możliwość bezpośredniego występowania do Trybunału Konstytucyjnego o wydanie powszechnie obowiązującej wykładni ustaw. Przypomniano, że dotychczas PKW musi w sprawach kontrowersyjnych występować o wykładnię prawa za pośrednictwem innych organów.

Inny z ekspertów poparł zgłoszony projekt konstytucjonalizacji PKW, tak w zakresie nazwy podrozdziału, jak i jej funkcji, które predestynują ten organ do umieszczenia w konstytucji.

Na zakończenie dyskusji sformułowano dwa warianty uregulowania konstytucyjnego. Jeden przewidywał pominięcie w Konstytucji problematyki PKW; drugi jej umocowanie w sposób następujący:

1. Państwowa Komisja Wyborcza przeprowadza wybory i sprawuje nadzór nad demokratycznym przeprowadzeniem wyborów do Sejmu (Senatu), wyborów Prezydenta, organów samorządu terytorialnego oraz przeprowadza referendum i wykonuje inne czynności określone w ustawach.
2. Państwowa Komisja wyborcza składa się z 9 sędziów wybranych po trzech ze składu Trybunału Konstytucyjnego, Sądu Najwyższego i Naczelnego Sądu Administracyjnego. Do sędziów Trybunału Konstytucyjnego powołanych w skład Państwowej Komisji Wyborczej art. 177 nie stosuje się.
3. Przewodniczącego Państwowej Komisji Wyborczej i dwóch zastępców wybierają ze swego grona członkowie Komisji.
4. Organizację i sposób działania Państwowej Komisji Wyborczej określa ustawa”.

W drugim wariantcie przewidziano skreślenie w całości przepisów dotyczących tego zagadnienia⁹.

Po raz drugi Komisja Konstytucyjna Zgromadzenia Narodowego zajęła się problemem konstytucjonalizacji PKW na posiedzeniu w dniu 3 października 1995 r.

Już na początku obrad jeden z posłów ponowił wniosek o skreślenie z projektu konstytucji wszystkich przepisów dotyczących PKW. Powołując się na argumentację podaną na poprzednim posiedzeniu powiedział, że „nie chcemy, aby konstytucja stała się instrumentem obsługi sprzętu domowego”. Zakwestionował tezę, że PKW przeprowadza wybory i sprawuje nad nimi nadzór. Prezydent zarządza przeprowadzenie wyborów a to jest elementem ich przeprowadzenia. Nadzór nad legalnością procedur wyborczych sprawują niezależne sądy w trakcie rozpatrywania protestów wyborczych. PKW jest „organem technicznym, który służy do pomocy przy przeprowadzeniu wyborów” i wystarczają mu uprawnienia z ordynacji wyborczej, aby wybory były przeprowadzone porządnie i demokratycznie. Nie należy konstytucjonalizować organu pozbawionego konstytucyjnych uprawnień, o charakterze pomocniczym i technicznym, bez żadnych ściśle określonych prerogatyw. Ustawowe kompetencje PKW winny być ograniczone do uprawnień o charakterze decyzyjnym a nie prawotwórczym. Instytucja ta winna wydawać akty konkretne, indywidualne, (jak np. określenie wzorów kart do głosowania), a nie abstrakcyjne, generalne. Komisja mogłaby być organem konstytucyjnym tylko wtedy,

⁹ Biuletyn XI Komisji Konstytucyjnej Zgromadzenia Narodowego, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 1995, s. 348-351.

gdyby całość nadzoru nad procedurami wyborczymi z wielu organów, zwłaszcza z organów sądowych, przenieść na PKW jako organ quasi sądowy.

Posłowie prezentujący odmienne stanowisko podnosili, że PKW jest organem tworzącym prawo w postaci uchwał normotwórczych oraz wiążących wytycznych, a to uzasadnia, tak jak się to ma w przypadku rozporządzeń Krajowej Rady Radiofonii i Telewizji, konstytucjonalizację organu. Uchwały wydawane przez PKW nie mają charakteru wewnętrznych przepisów administracji wyborczej, lecz dotyczą istotnego prawa obywatelskiego, jakim jest prawo do wybierania organów przedstawicielskich, czy też jednoosobowych organów państwa, przewidzianych w konstytucji bądź ustawach. Być może określając kompetencje konstytucyjne PKW należałoby zapisać, że stoi ona na straży przestrzegania określonego typu praw obywatelskich (prawa do wybierania). W konstytucji winna znaleźć się norma określająca prawotwórczy charakter uchwał PKW, skorelowana z przepisami dotyczącymi źródeł prawa oraz utrzymane, przyjęte już w innym artykule, uprawnienie do występowania z samodzielnymi wnioskami do Trybunału Konstytucyjnego o ustalenie powszechnie obowiązującej wykładni ustaw. Już teraz faktycznie PKW wydaje przepisy prawne, które mają charakter powszechnie obowiązujący, np.: zalecenia, co do sposobu powoływania obwodowych komisji wyborczych, ustala wzory kart do głosowania i wzory powyborczych sprawozdań finansowych, które są adresowane do podmiotów zgłaszających kandydatów. W zakresie kompetencji należy określić uprawnienia nadzorcze PKW nad przeprowadzającymi wybory organami niższego szczebla.

Ponownie wypowiedzieli się eksperci. Część z nich stwierdzała, że PKW nie powinna stanowić prawa, tylko je stosować. Jest to ważny organ organizujący wybory, czerpiący swoje uprawnienia z ordynacji wyborczych a nie z konstytucji i jest to wystarczająca regulacja. W konstytucji natomiast można by wyodrębnić rozdział poświęcony prawu wyborczemu, co jest praktykowane w innych ustawach zasadniczych. Wydawane obecnie przez PKW uchwały dotyczące wzorów kart do głosowania nie są aktem normatywnym, chociaż wywołują pewne skutki dla obywateli, lecz jednorazową decyzją opartą na ordynacji wyborczej.

Wypowiedziany został także pogląd odmienny, że permanentne wykonywanie przez PKW podstawowej funkcji: sprawowania nadzoru nad wyborami i referendumi, predestynuje ten organ do umocowania konstytucyjnego. W przyszłej konstytucji winien znaleźć się oszczędny zapis np.: „Państwowa Komisja Wyborcza nadzoruje realizację

praw wyborczych do Sejmu, Senatu, wyborów Prezydenta, organów samorządu terytorialnego oraz referendum i wykonuje inne czynności określone w ustawach”. Trzy inne ustępy art. 196 mogłyby pozostać w wersji przedłożonej przez podkomisję redakcyjną. Sądy nie mają uprawnień nadzorczych nad przebiegiem wyborów a tylko kompetencje do rozstrzygnięcia skarg o naruszenie praw wyborczych. Przeprowadzenie wyborów natomiast należy do innych organów działających na niższym szczeblu.

Jeszcze inny z ekspertów odniósł się sceptycznie do konstytucjonalizacji PKW z powodu braku uprawnień prawotwórczych, nie posiadania uprawnień z zakresu kontroli państwowej lub ochrony prawa, oraz braku kompetencji z zakresu materialnego prawa wyborczego.

Przedstawiciel Rady Ministrów wyraził pogląd, że nadanie PKW uprawnień normotwórczych w stosunku do najważniejszych praw, czyli praw wyborczych, nie jest uzasadnione, tak jak uprawnienie do występowania z wnioskiem o wykładnię prawa. Interpretacja przepisów należy do organu stosującego prawo. Podtrzymał pogląd o celowości utworzenia wzorem innych systemów sądu wyborczego. W modelu tym wybory przeprowadza organ administracji lub komisarz generalny, a nadzór sprawuje organ quasi sądowy. Właśnie PKW, która przejęłaby od Sądu Najwyższego kompetencję do stwierdzenia ważności wyborów, możnaby potraktować jako taki sąd. Takiemu organowi, możnaby przyznać funkcje kontrolne i nadzorcze.

Obecny na posiedzeniu sekretarz PKW Kazimierz Czaplicki zwrócił uwagę na fakt, że w aktualnym stanie prawnym PKW posiada już pewne umocowanie i kompetencje o charakterze konstytucyjnym. Ustawa konstytucyjna o trybie przygotowania i uchwaleniu konstytucji przyznaje PKW kompetencję do stwierdzenia, czy społeczny projekt konstytucji uzyskał wymaganą liczbę podpisów. Z przyjętych już przez Komisję Konstytucyjną przepisów projektu jednolitego Konstytucji wynika, że PKW przyznano prawo zwracania się do Trybunału Konstytucyjnego o wykładnię prawa wyborczego. Z kwestią istotnego nadzoru nad przestrzeganiem prawa wyborczego wiąże się kompetencja PKW do składania Sądowi Najwyższemu sprawozdania z przebiegu wyborów, a przy braku wniesionych i rozstrzygniętych przez SN protestów wyborczych, sprawozdanie to jest jedyną przesłanką do stwierdzenia ważności wyborów. Do istotnych uprawnień nadzorczych należy prawo PKW do uchylania uchwał okręgowych komisji wyborczych np. w zakresie wezwania komitetu wyborczego do usunięcia wady zgłoszenia listy kandydatów. Decyzja PKW jest wówczas ostateczna i nie przysługuje od niej żaden środek praw-

ny. Wynika z tego, że PKW jest przede wszystkim organem sprawującym nadzór nad przestrzeganiem prawa wyborczego. W zakresie działalności prawotwórczej PKW ustala zasady sporządzania spisu wyborców i jego aktualizacji. Uchwały w tym zakresie mają moc jak rozporządzenia, mają charakter ogólny, są adresowane do nieograniczonego kręgu adresatów i zawierają przepisy, które normują sytuację prawną wszystkich wyborców, np.: w zakresie aktualizacji spisu wyborców. Aktualny sędziowski skład PKW sprawdził się w praktyce, jest to skład gwarantujący niezawisłość i apolityczność działania. Taka regulacja konstytucyjna utrwaliłaby demokratyczne przemiany polskiego systemu wyborczego zapoczątkowane w 1990 roku. W drodze ustawy zawsze można zrezygnować z członkostwa sędziów w PKW i powołać jej członków z klucza politycznego. Instytucjonalne powiązanie niezawisłości sądów i sędziów z działalnością organu wyborczego zdaje w pełni egzamin¹⁰.

Trzecie i ostatnie posiedzenie Komisji Konstytucyjnej poświęcone konstytucjonalizacji PKW odbyło się 17 października 1995 r. Po podsumowaniu dotychczasowego przebiegu prac i ustaleń, dwoje członków Komisji Konstytucyjnej wniosło o skreślenie w całości przepisów dotyczących PKW uzasadniając, że „wniosek nie był spowodowany chęcią umniejszenia znaczenia PKW, lecz bardziej ascetycznym kształtem przyszłej konstytucji”. Inni posłowie postulowali utrzymanie przepisów dotyczących tego zagadnienia, z tym, że proponowali, aby sformułowanie „PKW przeprowadza wybory i sprawuje nadzór”, zamienić na „PKW sprawuje nadzór”.

Na pytanie przewodniczącego Komisji Konstytucyjnej o uprawnienia prawotwórcze PKW jeden z ekspertów stwierdził: „Skoro Krajowa Rada Radiofonii i Telewizji została wyposażona w prawo stanowienia rozporządzeń, to analogicznie Państwowa Komisja Wyborcza mogłaby też być w nie wyposażona, jeśli Komisja Konstytucyjna uzna za celowe rozszerzenie działalności prawotwórczej”.

Przed głosowaniem posłowie zgłaszający wniosek o skreślenie z projektu konstytucji przepisów dotyczących PKW niespodziewani wycofali go, lecz pewien senator, który dotychczas nie wypowiedział się w dyskusji nad tym problemem, podtrzymał wycofany wniosek, uzasadniając, że jest to materia dla ustawy zwykłej.

W wyniku głosowania 13 posłów opowiedziało się za skreśleniem przepisów dotyczących konstytucjonalizacji PKW, 12 było za konstytucjonalizacją, a 5 posłów wstrzymało się od głosu.

¹⁰ Biuletyn XXVI Komisji Konstytucyjnej Zgromadzenia Narodowego, Wydawnictw Sejmowe, Warszawa 1996, s. 71-79.
246

Jednym więc głosem przesądono o niekonstytucjonalizowaniu Państwowej Komisji Wyborczej.

III. Problemy normodawcze

Ordynacja wyborcza do Sejmu z 1991 r. upoważniła PKW do podejmowania uchwał oraz wydawania wytycznych wiążących nie tylko organy wyborcze niższego stopnia, ale także organy administracji rządowej i samorządowej oraz podległe im jednostki wykonujące zadania związane z wyborami¹¹. Uchwały PKW miały faktycznie moc wiążącą organy administracji rządowej i samorządowej, tak jak rozporządzenia. Była to regulacja ze wszech miar słuszna i racjonalna, bowiem w zakresie sposobu wykonywania konstytucyjnych praw wyborczych obywateli, nie powinno być dowolności interpretacyjnych i swobodnego uznania różnych organów publicznych, a odpowiedzialność za ustalenie demokratycznych procedur wyborczych, ich przestrzeganie i stosowanie powinna obciążać organ, któremu powierzono sprawowanie nadzoru nad przestrzeganiem prawa wyborczego oraz ustalanie i ogłaszanie wyników głosowania i wyników wyborów.

Ordynacja wyborcza do Sejmu z 1993 r. odstąpiła od wiążącego organy administracji rządowej i samorządowej charakteru uchwał PKW i postanowiła, że PKW będzie wydawała wytyczne wiążące tylko komisje wyborcze niższego stopnia a dla organów administracji rządowej i samorządowej, a także podległych im jednostek wykonujących zadania związane z przeprowadzeniem wyborów, będzie wydawała jedynie wyjaśnienia¹². Analogiczne rozwiązania wprowadzono w innych ustawach wyborczych i referendalnych. Ograniczenie to oznaczało znaczne obniżenie pozycji ustrojowej PKW w stosunku do poprzedniego stanu prawnego i uzależnienie jej w zakresie wydawania wiążących wytycznych dla organów administracji rządowej i samorządowej, od rozporządzeń właściwych ministrów. Rozwiązanie takie wydłużyło w czasie wydawanie koniecznych przepisów wyborczych, komplikowało wykonywanie przez PKW obowiązujących czynności wyborczych, zwłaszcza tych objętych terminowym kalendarzem wyborczym¹³.

W związku z wyborami Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej w 1995 r. PKW z upoważnienia ustawowego wydała 14 uchwał publikowanych w Monitorze Polskim i 10 aktów w formie niepublikowanych wytycznych. Przed wyborami do Sejmu i

¹¹ Art. 50 ust. 2 ustawy z dnia 28 czerwca 1991 r. – Ordynacja wyborcza do Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U. Nr 59, poz. 252).

¹² Art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 28 maja 1993 r. – Ordynacja wyborcza do Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej, (Dz. U. Nr 45, poz. 205 ze zm.).

¹³ Por. F. Rymarz, *Udział sędziów w organach wyborczych*, [w:] *Demokratyczne prawo wyborcze Rzeczypospolitej Polskiej (1990-2000)*, Wyd. Krajowego Biura Wyborczego, Warszawa 2000, s. 47.

Senatu w 1997 r. PKW wydała 28 publikowanych w Monitorze Polskim uchwał. Wśród nich były uchwały mające cechy norm abstrakcyjnych o charakterze generalnym, skierowane do nieograniczonej grupy adresatów. Do takich właśnie aktów prawnych, mających moc jak rozporządzenie, należały uchwały w sprawie¹⁴:

- wzoru rejestru wyborców, sposobu jego prowadzenia, aktualizacji i udostępniania;
- spisu wyborców, sposobu jego sporządzenia i aktualizacji;
- wzorów potwierdzenia zgłoszenia do rejestracji okręgowej listy kandydatów na posłów i senatorów i wzorów protokołów rejestracji list wyborczych;
- wzoru protokołów głosowania, wzorów pieczęci okręgowych i obwodowych komisji wyborczych, wzoru wykazów podpisów popierających kandydata na senatora lub list okręgowych kandydatów na posłów;
- powołania obwodowych i okręgowych komisji wyborczych;
- regulaminów komisji wyborczych wszystkich szczebli oraz wytycznych dla ich działalności;
- wzoru kart do głosowania, zasad ich druku i przechowywania;
- wzoru sprawozdania finansowego komitetu wyborczego.

Odpowiednie uchwały w sprawach wyborczych PKW wydała w związku z wyborami do rad gmin w 1994 r. oraz w związku z referendum ogólnokrajowymi przeprowadzonymi w 1996 i 1997 r.

Charakter normatywny uchwał PKW uległ poważnemu skomplikowaniu w związku z wejściem w życie Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r., która ustanowiła zamknięty katalog źródeł prawa powszechnie obowiązującego. Od tego momentu rozporządzenia mogły być wydawane jedynie przez organy wskazane w Konstytucji, na podstawie szczegółowego upoważnienia zawartego w ustawie i w celu jej wykonania¹⁵. PKW utraciła możliwość wydawania norm prawnych (uchwał) mających charakter prawa powszechnie obowiązującego. Część zagadnień wyborczych normowały teraz rozporządzenia ministrów lub Krajowej Rady Radiofonii i Telewizji, część pozosta-

¹⁴ Szczegółowe zestawienie aktów prawnych wydanych przez PKW w związku z różnego typu wyborami i referendum zawarte są w miesięczniku: „Przegląd Wyborczy. Biuletyn informacyjny” Nr 1-2/98, Wyd. Krajowe Biuro Wyborcze, Warszawa 1998, s. 12-29.

¹⁵ Art. 87 ust. 1 w zw. z art.92 ust. 1 Konstytucji.

ła w kompetencjach PKW. Każde z tych rozwiązań, chociaż z różnych względów, obarczone jest pewnymi wadami i rodzi różnorakie problemy prawnokonstytucyjne.

W najbliższych wyborach parlamentarnych (w roku 2005), na podstawie upoważnień zawartych w ustawie – Ordynacja wyborcza do Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej i do Senatu Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 12 kwietnia 2001 r.¹⁶ (dalej: OwSiS), PKW zobowiązana będzie wydać uchwały w sprawach:

1. regulaminu okręgowych i obwodowych komisji wyborczych (art. 39 ust. 2);
2. wytycznych dotyczących trybu i sposobu wykonywania przez okręgowe komisje wyborcze zadań związanych z ustaleniem wyników głosowania i wyników wyboru do Sejmu i Senatu (art. 40 ust. 1);
3. wytycznych dla obwodowych komisji wyborczych, dotyczących zadań i trybu pracy w przygotowaniu i przeprowadzeniu głosowania (art. 40 ust. 1);
4. wytycznych dla okręgowych komisji wyborczych, dotyczących przyjmowania zgłoszeń i rejestracji okręgowych list kandydatów na posłów i senatorów (art. 40 ust. 1);
5. wzoru kart do głosowania (art. 157 ust. 4);
6. trybu drukowania i przekazywania obwodowym komisjom wyborczym kart do głosowania (art. 155 i art. 199);
7. sposobu sporządzenia i trybu przekazania kart do głosowania dla obwodów utworzonych za granicą i na polskich statkach morskich (art. 159);
8. wytycznych dla okręgowych komisji wyborczych dotyczących trybu i zasad powoływania oraz zadań pełnomocników do sprawdzenia zgodności arytmetycznej wyników głosowania w obwodzie (art. art.: 40 ust. 1; 47 ust. 1; 74 ust. 2; 74 ust. 3);
9. zasad i sposobu wykorzystywania elektronicznego systemu przesyłania i przetwarzania danych o wynikach głosowania i wynikach wyborów (art. 41 ust. 1);
10. wzorów protokołów głosowania i protokołów wyborów posłów i senatorów oraz urzędowych zestawień danych (art. art.: 73 ust. 8; 74 ust. 3; 164 ust. 8; 168 ust. 5; 190);
11. trybu przekazywania i przyjmowania protokołów głosowania w obwodzie (art. 76 ust. 2);

¹⁶ Dz. U. Nr 46, poz. 499, ze zm.

12. zasad i trybu przekazywania właściwym okręgowym komisjom wyborczym wyników i protokołów głosowania z obwodów utworzonych za granicą i na polskich statkach morskich (art. 76 ust. 5);
13. trybu przeprowadzenia losowania w wypadku, gdy dwóch lub więcej kandydatów otrzymało równą liczbę głosów uprawniającą do uzyskania mandatu z danej listy lub mandatu senatora (art. 167 ust. 3 i art. 206 ust. 3);
14. trybu przekazywania PKW przez okręgowe komisje wyborcze danych z protokołu wyborów posłów (senatorów) w okręgu wyborczym za pośrednictwem sieci telekomunikacyjnej użytku publicznego lub elektronicznego przesyłania danych (art.170 ust. 1).
15. wzoru pieczęci okręgowych i obwodowych komisji wyborczych (art.39 ust. 1 pkt 5);
16. wzoru potwierdzenia przyjęcia zgłoszenia okręgowej listy kandydatów na posłów (senatorów) i protokołu rejestracji okręgowej listy kandydatów na posłów (senatorów) – (art. 39 ust. 1 pkt 5 i art. 146 ust. 1);
17. zasad i trybu wcześniejszego przekazywania danych z zestawienia wyników głosowania w obwodzie oraz protokołu głosowania w obwodzie za pomocą sieci telekomunikacyjnej użytku publicznego lub elektronicznego przesyłania danych (art. 76 ust. 3);
18. wzoru zaświadczenia dla mężów zaufania do obwodowych komisji wyborczych (art.154 ust. 2).

Przynajmniej 14 wymienionych w pierwszej kolejności uchwał PKW ma cechy norm generalnych i abstrakcyjnych oraz jest adresowanych do nieograniczonej liczby adresatów (wszystkich wyborców, kandydatów na posłów i senatorów, wielu tysięcy członków komisji wyborczych oraz do komitetów wyborczych). Przedmiotem tych uchwał jest realizacja rzeczywistego i praktycznego wykonywania biernego i czynnego prawa wyborczego, w tym prawa do rzetelnych i uczciwych wyborów. Pozostawienie tych zagadnień regulacji w formie „wytycznych” lub nie wiążących „wyjaśnień” nie wytrzymuje krytyki.

Duże wątpliwości formalnoprawne może także budzić formuła związania organów samorządowych nie wiążącymi „wyjaśnieniami” Państwowej Komisji Wyborczej oraz możliwe negatywne skutki organizacyjne i społeczne dla procesu wyborczego w przypadku ich zignorowania.

Konstytucjonalizacja PKW, podobnie jak to nastąpiło z Krajową Radą Radiofonii i Telewizji, z uprawnieniami do wydawania aktów prawnych (uchwał) z mocą rozporządzeń, usunie te wątpliwości i wzmocni porządek konstytucyjny.

Na marginesie powyższych rozważań należy zauważyć, że zupełnie niezasadne było określenie podczas dyskusji nad projektem Konstytucji zadań PKW, np.: w zakresie ustalenia wzorów kart do głosowania lub zasad nadzoru nad prowadzeniem rejestru i spisu wyborców, jako mających charakter „pomocniczy” lub „techniczny”, bowiem ścisła i urzędowo ustalona treść karty do głosowania z pouczeniem zasad ważności głosu, a także formalne zasady prowadzenia rejestru i spisu wyborców, są istotnymi przepisami prawnymi realnie decydującymi o rzetelności i uczciwości wyborów.

Aktualna regulacja upoważniająca właściwych ministrów oraz Krajową Radę Radiofonii i Telewizji do wydawania rozporządzeń w sprawach wyborczych, nawet po porozumieniu lub po zasięgnięciu opinii PKW albo na jej wniosek, zdaje się naruszać zasadę ustawowej niezależności PKW od innych organów państwa, faktycznie uzależniając ją, poprzez wydawane przepisy, od organów administracji rządowej lub specjalnej. Przykładem tej antynomii jest z jednej strony słuszne podporządkowanie PKW organów wyborczych niższego stopnia lub obarczenie PKW nadzorem nad prowadzeniem rejestru wyborców i sporządzeniem spisu wyborców, a z drugiej strony, powierzenie określenia trybu i terminów powoływania komisji lub zasad prowadzenia spisów rozporządzeniu ministra właściwego do spraw administracji publicznej. Inny przykład: ordynacje wyborcze czynią dysponentem wyodrębnionymi w budżecie państwa na cele wyborcze środkami finansowymi Kierownika Krajowego Biura Wyborczego, który w tym zakresie ponosi pełną odpowiedzialność, ale jednocześnie ustalenie wysokości zryczałtowanych diet członków komisji wyborczych odsyłają do rozporządzenia właściwego ministra do spraw administracji publicznej, zamiast do stosownej uchwały wydanej przez samą PKW.

Przyjęcie w sprawach wyborczych formy rozporządzeń właściwych ministrów, a nie uchwał PKW, prowadzi nadto do kolizji systemowej z założeniami polskiego systemu wyborczego ustanowionego u progu transformacji ustrojowej, który ustanawiał niezależny od władzy wykonawczej stały najwyższy organ wyborczy z powierzeniem jego członkostwa niezawisłym sędziom, z natury rzeczy nie podlegającym władzy wykonawczej. Skład personalny PKW, jego profesjonalizm działania, długoletnia praktyka w przygotowaniu, organizacji i przeprowadzaniu wyborów i referendum daje również gwa-

rancję należytego poziomu stanowiących w przyszłości aktów wykonawczych (uchwał), w różnych kwestiach wyborczych.

Z ustawowo określonej pozycji ustrojowej wynika, że „Państwowa Komisja Wyborcza jest stałym najwyższym organem wyborczym właściwym w sprawach przeprowadzenia wyborów”¹⁷. Racjonalnym następstwem tej normy prawnej winna być kompetencja normodawcza, wiążąca odpowiedzialność za przygotowanie, organizację, przeprowadzenie wyborów i ustalenie ich wyniku oraz na legitymizowanie demokratycznie wybranych przedstawicieli władz wybieralnych, z nadaniem kompetencji do stanowienia przepisów wykonawczych, które w maksymalny sposób umożliwiłyby wyborcom realizację praw podstawowych; czynnego i biernego prawa wyborczego.

IV. Uprawnienia nadzorcze

Z wypowiedzi na posiedzeniu Komisji Konstytucyjnej Zgromadzenia Narodowego eksperta wyraźnie wynikało, że działająca permanentnie PKW w głównej mierze sprawuje nadzór nad wyborami i referendum i ta funkcja predestynuje ją do rangi organu konstytucyjnego. Mimo tego jeden z członków Komisji stanowczo twierdził, że to nie PKW, lecz Sąd Najwyższy rozpatrując protesty wyborcze sprawuje nadzór nad wyborami¹⁸. Również ta nadzorcza kompetencja PKW wymaga przypomnienia i analizy.

Podstawowym zadaniem PKW od początku jej działalności było i jest nadal sprawowanie nadzoru nad przestrzeganiem prawa wyborczego i nad prowadzeniem i aktualizowaniem rejestru wyborców oraz sporządzaniem spisu wyborców (art. 39 ust. 1 i 2 OwSiS). Nie ulega, zatem żadnej wątpliwości, że jest ona – obok spełniania także innych funkcji – organem nadzorczym. Nadzoruje przestrzeganie prawa wyborczego przez podległe jej niższe komisje wyborcze oraz wszelkie inne podmioty uczestniczące w wyborach, także przez przedstawicieli władz państwowych i media komunikacji społecznej, w trakcie przygotowania, organizacji i przeprowadzania wyborów i referendum oraz w czasie ustalania i ogłaszania ich wyników. Sąd Najwyższy natomiast ma inną kompetencję, mianowicie rozpatruje protesty wyborcze wnoszone już po ogłoszeniu wyników wyborów i na podstawie wydanych w ich następstwie orzeczeń oraz na podstawie sprawozdania PKW o przebiegu wyborów, orzeka o ich ważności.

¹⁷ Art. 36 ust. 1 OwSiS.

¹⁸ Biuletyn XXVI Komisji Konstytucyjnej Zgromadzenia Narodowego, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 1996, s. 73-74 i 75.

Z istoty sprawowanego nadzoru nad przestrzeganiem prawa wyborczego wynika kompetencja do uchylania przez PKW uchwał okręgowych komisji wyborczych podjętych z naruszeniem prawa lub niezgodnych z jej wiążącymi wytycznymi, z przekazaniem sprawy właściwej komisji do ponownego rozpoznania bądź z przejściem sprawy do merytorycznego rozstrzygnięcia (art. 40 ust. 2 OwSiS). Charakter nadzorczy ma również postanowienie PKW wydane w następstwie odwołania komitetu wyborczego na decyzję okręgowej komisji wyborczej o odmowie rejestracji listy okręgowej ze względu na formalne wady zgłoszenia. Wydane w tej sprawie postanowienie PKW dotyczy sprawy wielkiej wagi, gdyż przesądza o udziale w wyborach; ma charakter ostateczny i nie przysługuje od niego żaden środek prawny (art. 147 ust. 3 OwSiS). Ten władczy charakter postanowienia także jest przesłanką do konstytucjonalizacji PKW.

Ostateczny charakter ma także postanowienie PKW wydane w stosunku do publicznych nadawców telewizyjnych i radiowych na skargę komitetu wyborczego w przedmiocie ustaleń dotyczących podziału czasu antenowego. Od takiego postanowienia nie przysługuje żaden środek prawny, a decyzja PKW jest dla nich wiążąca (art. 183 ust. 2 OwSiS).

Z racji sprawowanego nadzoru, mimo braku przepisów szczególnych i określonej ustawowo sankcji, PKW interweniuje również w przypadku każdego innego naruszenia prawa wyborczego, i bez względu na to, kto normy prawne naruszył (art. 39 ust. 1 pkt 1 OwSiS). Interwencje te kierowane są do organów i osób sprawujących najwyższe funkcje we władzach państwowych, do organów i osób sprawujące funkcje samorządowe, w stosunku do redakcji środków masowego przekazu. Przedmiotem tych pisemnych interwencji są np. wykorzystywanie stanowiska państwowego (samorządowego) lub publicznych środków budżetowych w kampanii wyborczej, niedozwolone formy agitacji, czy naruszenie ciszy wyborczej. W przypadkach przewidzianych w prawie kierowane są do organów ścigania wnioski o ukaranie winnych.

PKW może utworzyć na czas wyborów swoją inspekcję i określić jej zadania lub powierzyć wykonywanie zadań inspekcji okręgowej komisji wyborczej (art. 40 ust.3 OwSiS). Autor komentarza do ustawy – Ordynacja wyborcza do Sejmu i Senatu, pisze, że PKW tworzy wyspecjalizowaną służbę inspekcyjną „w celu skutecznego realizowania

funkcji nadzorczych oraz zapewnienia przestrzegania i jednolitego stosowania przepisów prawa wyborczego przez komisje wyborcze i współdziałające z nimi organy i instytucje¹⁹.

Naturalnym następstwem wykonywania funkcji nadzorczych jest instytucja sprawozdania PKW z przebiegu wyborów z wnioskiem w kwestii ważności wyborów, składanego Sądowi Najwyższemu, które wraz z opiniami składów orzekających wydawanych przy rozpoznawaniu protestów wyborczych, jest jedną z dwóch, a w przypadku braku protestów wyborczych, jest jedyną przesłanką do stwierdzenia ważności wyborów (art. 176 w zw. z art. 82 ust. 1 i 2 OwSiS). Doniosłość tego sprawozdania dla ważności przeprowadzonych wyborów i odpowiedzialność w tej mierze organu za ich wiarygodny wynik, świadczą o jego znaczeniu dla realizacji konstytucyjnych zasad: demokratycznego państwa prawnego i legalizmu działania organów władzy publicznej.

Podobne kompetencje PKW wynikają z ordynacji w wyborach Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej, w wyborach do Parlamentu Europejskiego, organów samorządu terytorialnego i z ustaw referendalnych.

Zgodzić się, więc należy z powszechnie wypowiedianym poglądem, że umocowanie konstytucyjne PKW, jako centralnego organu wyborczego, nadzorującego realizację biernego i czynnego prawa wyborczego oraz niezależnego od władzy wykonawczej, utrwaliłoby demokratyczny system wyborów i nie pozwoliłoby zmienić go w trybie ustawy zwykłej²⁰.

V. Kompetencje kontrolne

Zupełnie nową przesłanką przemawiająca za konstytucjonalizacją najwyższego organu wyborczego, nieznaną Komisji Konstytucyjnej Zgromadzenia Narodowego podczas obrad w 1995 r., są nadane później PKW istotne uprawnienia kontrolne. Kompetencje te dotyczą dwóch odrębnych płaszczyzn kontroli: finansowania kampanii wyborczej i finansowania partii politycznych. Reglamentację finansowania kampanii wyborczej wprowadziła ustawa z 27 września 1990 r. o wyborze Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej²¹, która ustanowiła zasady finansowania wyborów, wprowadziła obowiązek składania sprawozdania oraz wprowadziła pewne instrumenty jego jawności. Dalszy rozwój tej instytucji nastąpił w wyniku uchwalenia ustawy z dnia 28 maja 1993 r. – Ordynacja wy-

¹⁹ S. Gebethner, Wybory do Sejmu i Senatu, Komentarz do Ustawy z dnia 12 kwietnia 2001 r. – Ordynacja wyborcza do Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej i Senatu Rzeczypospolitej Polskiej, t. 2, Warszawa 2001, s. 56.

²⁰ A. Czaplicka, System organów wyborczych i referendalnych w Polsce, oprac. pod kierunkiem dr. J. Mordwiłko Centrum Studiów Samorządu Terytorialnego i Rozwoju Lokalnego Uniwersytetu Warszawskiego, (maszynopis), Warszawa 2000, s. 108.

²¹ Dz. U. Nr 67, poz. 398.

borcza do Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej²², która nieco rozwinęła dotychczasowy kierunek wykazywania źródeł finansowania, limitowania wydatków i jawności postępowania. Ustawy te nie wprowadzały kontroli prawidłowości i rzetelności sprawozdań finansowych.

W następstwie nowelizacji ustawy o wyborze Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 27 września 1990 r., dokonanej w 2000 r.²³, wprowadzono szerszą, niż do tej pory, reglamentację finansowania kampanii wyborczej oraz ustanowiono jej merytoryczną kontrolę. Określono szczegółowe limity dla przychodów i wydatków wyborczych oraz ustanowiono bardzo ważną zasadę bankowego obrotu środkami pieniężnymi (obowiązek wpłaty na konto komitetu wyborczego jedynie czekiem, przelewem lub kartą płatniczą). Ustanowiono instytucję biegłego rewidenta i rozszerzono warunki realizacji zasady jawności finansowania kampanii wyborczej. Kontrolę ustawowo określonych zasad pozyskiwania i wydatkowania na kampanię wyborczą środków pieniężnych powierzono PKW. Znajomość nowych zasad finansowania kampanii wyborczej okazała się dla zainteresowanych podmiotów niewystarczająca. W następstwie poczynionych kontroli wszystkie złożone przez komitety wyborcze sprawozdania finansowe w wyborach prezydenckich w 2000 r. zostały przez PKW odrzucone. Decyzji tej towarzyszyły wnioski skierowane do Sądu Okręgowego w Warszawie o przepadek niewłaściwie pozyskanych lub wydatkowanych kwot pieniężnych.

Bardziej szczegółowe i restrykcyjne zasady kontroli finansowania kampanii wyborczych wprowadziła ustawa – Ordynacja wyborcza do Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej i do Senatu Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 12 kwietnia 2001 r.²⁴. Z ogólnej liczby 93 kontrolowanych sprawozdań komitetów wyborczych PKW przyjęła bez zastrzeżeń – 35; ze wskazaniem na uchybienia – 39, a 19 – odrzuciła. Konsekwencje odrzucenia sprawozdania dla 3 partyjnych komitetów wyborczych były znaczne: utraciły one do 75% przysługującej im dotacji podmiotowej z budżetu państwa. Wśród przyczyn odrzucenia sprawozdania było m.in. finansowanie kampanii wyborczej z innych źródeł niż Fundusz Wyborczy, przyjmowanie i wydatkowanie środków finansowych ze źródeł niedozwolonych²⁵.

²² Dz. U. Nr 45, poz. 205, ze zm.

²³ Ustawa z dnia 28 kwietnia 2000 r. o zmianie ustawy o wyborze Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej oraz niektórych innych ustaw /Dz. U. Nr 43, poz. 488; tekst jedn. ustawy o wyborze Prezydenta RP – Dz. U. 2000, Nr 47, poz. 544/

²⁴ Dz. U. Nr 46, poz. 499, ze zm.

²⁵ Szerzej na ten temat: F. Rymarz, Jawność i kontrola finansowania kampanii wyborczej w wyborach prezydenckich i parlamentarnych w latach 2000 i 2001. (Na tle praktyki Państwowej Komisji Wyborczej), „Przegląd Sejmowy” Nr 6(53)/2002, s. 11-28.

Niezwykle istotne, wręcz „rewolucyjne” zmiany zaszły w kompetencjach kontrolnych PKW w 2001 roku, w momencie wejścia w życie nowelizacji ustawy z dnia 27 czerwca 1997 r. o partiach politycznych²⁶. Zasadniczą zmianą, jaką wprowadzała ta nowela było przejęcie finansowania partii politycznych przez budżet państwa wraz z ustanowieniem systemu kontroli finansowania działalności statutowej partii. System finansowania partii oparto na wyłącznym obrocie bankowym środkami finansowymi oraz na wykorzystaniu opinii i raportu niezależnego biegłego rewidenta. Funkcję kontrolera finansowania działalności statutowej partii politycznych – zgodnie z postulatem doktryny, aby kontroli dokonywał niezależny od jakiegokolwiek władzy państwowej i polityki organ – powierzono złożonej z sędziów PKW. Ta nowa funkcja kontrolna wymyka się z istoty działalności najwyższego organu wyborczego, powołanego wszak do spraw wyborczych, ale równocześnie sprawia, że PKW stała się także niezależnym państwowym organem kontroli. Czasochłonność i pracochłonność tego nowego zadania, wykonywanego permanentnie, odpowiada pracy przeznaczony na przygotowanie, organizację i przeprowadzenie wyborów. Już w pierwszych dwóch latach stosowania nowej ustawy kontrola finansowania działalności statutowej partii sprawowana przez PKW okazała się bardzo skuteczna. Na 8 partii otrzymujących subwencję z budżetu państwa, 4 z nich na skutek przekroczenia zasad finansowania oraz po odrzuceniu sprawozdania i po oddaleniu przez Sąd Najwyższy skargi na te decyzje, zostały pozbawione wypłat z budżetu w następnych trzech latach. Dodatkową sankcją był przepadek na rzecz Skarbu Państwa korzyści majątkowych przyjętych przez partię polityczną z naruszeniem ustawowych zakazów oraz odpowiedzialność o charakterze karnym. Wspomnieć jeszcze należy, że PKW w przypadku nie złożenia przez partię sprawozdania finansowego w ustawowo określonym terminie uzyskała kompetencje do występowania z wnioskiem o wykreślenie z ewidencji takiej partii politycznej²⁷.

Nowym zadaniem PKW o charakterze kontrolnym, nie związanym z jej funkcją w systemie wyborczym, jest również prowadzenie Rejestru korzyści dla osób zajmujących kierownicze stanowiska w administracji rządowej²⁸.

²⁶ Nowelizacja ta została wprowadzona na mocy art. 238 ustawy z dnia 12 kwietnia 2001 r. – Ordynacja wyborcza do Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej i do Senatu Rzeczypospolitej Polskiej /Dz. U. Nr 46, poz. 499, ze zm./.

²⁷ Szerzej na ten temat: F. Rymarz, Jawność i kontrola finansowania działalności statutowej partii (w praktyce Państwowej Komisji Wyborczej), „Przegląd Sejmowy” Nr 3(62)/2004, s. 27-46.

²⁸ Art. 12 ust. 8 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej przez osoby pełniące funkcje publiczne /Dz. U. Nr 106, poz. 679, ze zm./.

Nowe funkcje kontrolne oraz władcze konsekwencje wynikające z nich dla partii i osób zajmujących stanowiska publiczne, wymagają dla PKW, aby mogła skutecznie je wykonywać, umocowania konstytucyjnego.

VI. Wnioski końcowe

Przyjęty u progu III Rzeczypospolitej model niezależnej od innych organów państwowych struktury organów wyborczych, gwarantowany przez regulację ustawową upoważniającą PKW do wydawania w sprawach wyborczych wiążących inne organy aktów prawnych oraz wzmocniony autorytetem i atrybutem niezawisłości sędziowskiego składu najwyższego organu wyborczego, uległ począwszy od 1993 r., a także po wejściu w życie Konstytucji, poważnemu osłabieniu. Zachwianiu uległa zasada niezależności organów wyborczych, w tym jej najwyższego organu – Państwowej Komisji Wyborczej, od organów administracji rządowej, przez oddanie kompetencji do wydawania rozporządzeń w ścisłych kwestiach wyborczych, właściwym ministrom. Można się także zastanawiać nad możliwą kolizją między konstytucyjną zasadą, że sędziowie w sprawowaniu swego urzędu są niezawisli i podlegają tylko Konstytucji oraz ustawom (art. 178 ust. 1 Konstytucji), a faktycznym podporządkowaniem ich rozporządzeniom innych organów. Wszak „sprawowanie urzędu” przez sędziego może być rozumiane, nie tylko jako pełnienie funkcji sądowniczej, ale również jako wykonywanie z powierzenia ustawowego funkcji wyborczych, nadzorczych i kontrolnych.

W sytuacji podniesionych wcześniej argumentów natury prawodawczej, nadzorczej i kontrolnej oraz ustrojowej, uzasadniony jest postulat podniesienia do rangi konstytucyjnej instytucji i funkcji Państwowej Komisji Wyborczej, która – jak widać – stała się organem kontroli państwowej i ochrony prawa. Zakres konstytucjonalizacji, objętościowo niewielki, został już określony w pracach Komisji Konstytucyjnej Zgromadzenia Narodowego. Rzeczą podstawową jest konstytucjonalizacja zasady, że PKW stoi na straży realizacji praw wyborczych obywateli oraz umocowanie konstytucyjne sędziowskiego składu tego organu i prawa do wydawania uchwał z mocą rozporządzeń.

**Prawne ramy prowadzenia samorządowej kampanii wyborczej
w III Rzeczypospolitej Polskiej**

I. Wprowadzenie

W wyniku nowelizacji Konstytucji PRL z grudnia 1989 roku Rzeczypospolita stała się „demokratycznym państwem prawnym”, a Sejm PRL X kadencji – zwany „Sejmem kontraktowym” – formalnie przywrócił w Polsce pluralizm polityczny¹. Spełniony zatem został podstawowy warunek urzeczywistnienia w polskim prawie wyborczym zasady wolnych wyborów² – jednej z fundamentalnych reguł demokratycznego prawa wyborczego. Wprawdzie w III Rzeczypospolitej wspomniana zasada nie była i nie jest specjalnie eksponowana przez ustawodawcę – odwoływała się do niej jedynie Ordynacja wyborcza do Sejmu z 1991 r.³ oraz Mała Konstytucja z 1992 r. w odniesieniu do wyborów senackich⁴, a obecnie Ordynacja wyborcza do Parlamentu Europejskiego⁵ – jednakże trudno byłoby dowodzić, iż w praktyce zasada ta w naszym kraju nie obowiązuje. Przeciwnie, każda z ustaw ordynacyjnych – mimo braku stosownej regulacji konstytucyjnej - zawiera szereg ustawowych gwarancji zapewniających jej przestrzeganie w praktyce. Z całą pewnością zaliczyć do nich należy właśnie regulacje prawne umożliwiające podmiotom „startującym” w wyborach swobodę prowadzenia kampanii wyborczej, a więc możliwość nieskrępowanego prezentowania wyborcom sylwetek kandydatów i ich wyborczych programów. Swoboda ta nie jest jednak, i nie może być, nieograniczona. W szczególności nie może bowiem powodować zakłóceń w normalnym funkcjonowaniu państwa, ani też zakłóceń w przebiegu procesu wyborczego. Nie może także, co oczywiste, prowadzić do naruszeń prawnie chronionych dóbr politycznych konkurentów.

Z tych przeto względów ordynacje zakreślają na ogół prawne ramy prowadzenia kampanii wyborczej, wyznaczając komitetom wyborczym stosowny czas, miejsca i formy jej prowadzenia oraz zasady finansowania. I tym właśnie kwestiom poświęcona

¹ Szerzej na ten temat M. Kallas, *Historia ustroju Polski X-XX w.*, Warszawa 2001, s. 526. Rolę „Sejmu kontraktowego” w przemianach ustrojowych Polski omawia wyczerpująco M. Chmaj, *Sejm „kontraktowy” w transformacji systemu politycznego Rzeczypospolitej Polskiej*, Lublin 1996.

² Obszernie o zasadzie wolności wyborów i jej gwarancjach J. Buczkowski, *Podstawowe zasady prawa wyborczego III Rzeczypospolitej*, Lublin 1998, s. 215 i n.

³ Art. 1 ustawy z dnia 28 czerwca 1991 r. – Ordynacja wyborcza do Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U. Nr 59, poz. 252).

⁴ Art. 3 ust. 2 Ustawy Konstytucyjnej z dnia 17 października 1992 r. o wzajemnych stosunkach między władzą ustawodawczą i wykonawczą Rzeczypospolitej Polskiej oraz o samorządzie terytorialnym (Dz. U. Nr 84, poz. 426).

⁵ Zob. art. 2 ust.1 ustawy z dnia 23 stycznia 2004 r. – Ordynacja wyborcza do Parlamentu Europejskiego (Dz. U. Nr 25, poz. 219).

jest niniejsza praca. Rozważania dotyczyć będą jednak wyłącznie samorządowego prawa wyborczego, w ramach którego - właśnie 15 lat temu - wprowadzono pierwsze w III RP regulacje tej materii, zaś same wybory na ich podstawie przeprowadzone uważa się słusznie za „pierwszy krok ku wolności konkurencji politycznej w walce wyborczej”⁶.

Przypomnieć w tym miejscu wypada, że choć problematyce samorządowej nie poświęcono podczas obrad „Okrągłego Stołu” zbyt wiele uwagi⁷, to jedną z pierwszych ważnych reform ustrojowych było właśnie przywrócenie samorządu terytorialnego na szczeblu gminy⁸. W dniu 8 marca 1990 roku Sejm – z inicjatywy Senatu⁹ – znowelizował obowiązującą Konstytucję oraz przyjął Ustawę o samorządzie terytorialnym, a także Ordynację wyborczą do rad gmin¹⁰. Ta ostatnia, choć kilkakrotnie nowelizowana¹¹, stanowiła podstawę przeprowadzania wyborów lokalnych przez osiem lat – w szczególności zaś wyborów powszechnych z 1990 i 1994 roku. Zastąpiła ją dopiero – w związku z wprowadzoną reformą struktury i funkcjonowania samorządu terytorialnego – Ustawa z dnia 16 lipca 1998 roku Ordynacja wyborcza do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw¹², na podstawie której (z uwzględnieniem licznych nowel¹³) przeprowadza się wybory do organów stanowiących samorządu terytorialnego od 11 października 1998 r. do dziś. Nie sposób nie wspomnieć w tym miejscu także ostatniej z wyborczych ustaw samorządowych, a mianowicie ustawy z dnia 20 czerwca 2002 r. o bezpośrednim wyborze wójta, burmistrza i prezydenta miasta¹⁴. Akt ten nakazuje wprawdzie (w art. 2 ust. 2) subsydiarne stosowanie w sprawach nim nieuregulowanych Ordynacji z 1998 roku, ale jeden z jego rozdziałów (czwarty) reguluje wprost kilka dotyczących omawianych w

⁶ E.K. Nowak, Funkcja wyborcza partii i ugrupowań politycznych w Polsce, Państwo i Prawo, 1992, z. 5, s. 37.

⁷ Zob. M. Kallas, A. Lityński, Historia ustroju i prawa Polski Ludowej, Warszawa 2000, s. 194.

⁸ Szerzej M. Chmaj, op.cit., s. 83 i n.

⁹ Obszernie na ten temat R. Chruściak, System wyborczy i wybory w Polsce 1989-1998. Parlamentarne spory i dyskusje, Warszawa 1999, s. 30 i n. Zob. także A.K. Piasecki, Wybory parlamentarne, samorządowe, prezydenckie 1989-2002, Toruń 2004, s. 129 i n.

¹⁰ Dz. U. Nr 16, poz. 96.

¹¹ W 1991 (Dz. U. Nr 53, poz. 227), w 1993 (Dz. U. Nr 45, poz. 205) oraz dwukrotnie w 1995 r. (Dz. U. Nr 124, poz. 601 i Dz. U. Nr 132, poz. 640).

¹² Dz. U. Nr 95, poz. 602.

¹³ W 1998 (Dz. U. Nr 160, poz. 1060), w 2001 dwukrotnie (Dz. U. Nr 45, poz. 497 i Dz. U. Nr 89, poz. 971), w 2002 czterokrotnie (Dz. U. Nr 23, poz. 220; Dz. U. Nr 113, poz. 984; Dz. U. Nr 127, poz. 1089; Dz. U. Nr 214, poz. 1806) oraz w 2004 r. dwukrotnie (Dz. U. Nr 25, poz. 219 i Dz. U. Nr 102, poz. 1055). Na marginesie zauważyć wypada, iż wprowadzenie do samorządowej ustawy ordynacyjnej tak wielu zmian w tak krótkim czasie jest dobrym przykładem „stylu”, a zwłaszcza jakości tworzenia prawa w Rzeczypospolitej. W pełni zachowują przeto aktualność słowa, jakie napisałem 10 lat temu: „Truizmem jest oczywiście przypomnienie, że stabilność norm prawa wyborczego, jak zresztą stabilność prawa w ogóle, jest wartością cenną i pożądaną. W obecnych warunkach jest to niestety wciąż jeszcze, jak myślę, truizm wart przypomnienia” – A. Sokala, Niektóre kwestie prawa wyborczego do rad gmin. Uwagi de lege lata i de lege ferenda, Przegląd Sejmowy, 1995, nr 3, s. 48.

¹⁴ Dz. U. Nr 113, poz. 984. Nowele: w 2002 r. dwukrotnie (Dz. U. Nr 127, poz. 1089 i Dz. U. Nr 214, poz. 1089) oraz w 2004 r. (Dz. U. Nr 102, poz. 1055).

niniejszym opracowaniu kwestii. Wszystkie wymienione ustawy ordynacyjne stanowić będą zatem podstawę prawną naszych rozważań.

II. Regulacje prowadzenia kampanii wyborczej w Ordynacji do rad gmin z 1990 roku

Zagadnieniom kampanii wyborczej nie poświęcono w samorządowej ustawie wyborczej z 1990 r. – obiektywnie rzecz biorąc - zbyt wiele uwagi, choć podkreślić wypada, że jeden z jej dziewiętnastu rozdziałów dotyczył w całości tej właśnie problematyki, stanowiąc dlań *sui generis sedes materiae*. Idzie o rozdział 9, zatytułowany właśnie „Kampania wyborcza” – zawierający 8 artykułów (od art. 55 do art. 62). Ponadto wskazać w tym miejscu wypada na dwa przepisy z Rozdziału 19: „Przepisy przejściowe i końcowe”, a mianowicie art.118 ust.2 oraz art. 120 – odnoszące się wprost do omawianego zagadnienia.

Jakie kwestie wiążące się z prowadzeniem kampanii wyborczej zostały zatem w Ordynacji z 1990 r. uregulowane?

Po pierwsze, zgodnie z dyspozycją art. 55 ust. 1, zgromadzenia zwoływane w ramach kampanii wyborczej, miały być wyłączone spod reżimu ustawy o zgromadzeniach - pochodzącej z 1962 r. Jak słusznie podkreślano w literaturze przedmiotu ordynacja zapewniła w ten sposób wolność zgromadzeń odbywających się w związku z wyborami, które przestały podlegać „zwykłym rygorom administracyjnym”¹⁵.

Zwoływanie zgromadzeń, jak zresztą też organizowanie pochodów i manifestacji oraz wygłaszanie przemówień, rozdawanie ulotek, i w ogóle prowadzenie agitacji wyborczej (na rzecz kandydatów lub list kandydatów) w jakikolwiek inny sposób zostało jednak zabronione w dniu głosowania (art. 55 ust. 2). „Zakaz ten dotyczy zarówno samych kandydatów i popierających ich ugrupowań, jak niezorganizowanych wyborców”¹⁶. Jak podniósł Z. Jarosz zakaz ten ma „istotne znaczenie z punktu widzenia kultury politycznej, a także równości szans kandydatów w wyborach”. Autor ten trafnie zauważył, iż „zakaz ten, niewątpliwie trudny do wyegzekwowania, nie został opatrzony w ordynacji bezpośrednio żadną sankcją”¹⁷.

¹⁵ Zob. P. Winczorek, Wybory do rad gmin, [w:] Samorząd terytorialny i rozwój lokalny, pod red. A. Piekary i Z. Niewiadomskiego, Warszawa 1992, s.140.

¹⁶ Ibidem.

¹⁷ Z Jarosz, Ordynacja '90 (3). Kampania wyborcza, „Wspólnota”, 1990, nr 5, s. 10. Por. A. Sokala, op.cit., s.54.

Nie sposób nie zauważyć w tym miejscu, że przepis art. 55 ust. 2 jest jedynym odnoszącym się wprost do kwestii czasowych ram prowadzenia kampanii wyborczej. Ordynacja z 1990 r. nie określiła bowiem ani od kiedy, ani też do kiedy można działania kampanijne podejmować. W literaturze podkreślano, iż „to istotna luka” mogąca „w praktyce mieć znaczenie dla oceny, czy w konkretnej sytuacji będą miały zastosowanie szczególne uregulowania ordynacyjne wyłączające stosowanie odpowiednich przepisów ustawy o zgromadzeniach (art. 55 ust. 1) i kodeksu wykroczeń (art. 56 ust.1), czy też nie”¹⁸.

Zgodnie z art. 55 ust. 3 wszelkie formy agitacji w lokalu wyborczym zostały zabronione. Zakaz ten, jeśli przyjąć, iż dotyczy on dnia głosowania i agitacji wyborczej, wydaje się zbędny. Skoro bowiem z ust. 2 omawianego artykułu wynika, iż prowadzenie w dniu głosowania jakiegokolwiek (i gdziekolwiek) agitacji wyborczej jest niedopuszczalne, to – argumentując a fortiori – niedopuszczalne jest ono oczywiście także i w lokalu wyborczym.

Dalej, w art. 56 ust.1, ustawodawca postanowił, iż wszelkie plakaty, napisy i ulotki o wyborczym charakterze, o ile zawierają wyraźne oznaczenie od kogo pochodzą bądź przez kogo są rozplakatowane, podlegają ochronie prawa. Ratio legis tego rozstrzygnięcia wydaje się jasna. Piotr Winczorek trafnie podnosi, iż: „Przepis ten ma zapobiec <wojnie plakatowej> tj. wzajemnemu niszczeniu lub usuwaniu materiałów propagandowych konkurujących między sobą kandydatów i/lub ugrupowań”¹⁹. Autor ten zgłasza jednak wątpliwości, czy tego rodzaju przepisy mogą być w praktyce dostatecznie skuteczne²⁰.

Plakatów wyborczych dotyczą także dwa kolejne przepisy. I tak - z mocy art. 55 ust. 2 ordynacji – nie mają do nich (tj. do plakatów) zastosowania stosowne przepisy Kodeksu wykroczeń. Zdzisław Jarosz, komentując to rozstrzygnięcie oraz odnosząc się do treści art. 118 ust. 2 ordynacji stwierdza, iż chodzi tu „o zwolnienie od kontroli wstępnej plakatów, ulotek lub innych druków wyborczych (dopóki ustawa z 31.7.1981 r. formalnie ciągle obowiązuje)”²¹. Wreszcie – w art. 55 ust. 3 – wprowadzono zakaz rozlepiania plakatów wyborczych na zewnątrz i wewnątrz budynków administracji państwowej oraz sądów, a także na znakach drogowych. To ostatnie uregulowanie wzbudziło

¹⁸ A. Sokala, op.cit., s. 54.

¹⁹ P. Winczorek, op.cit., s. 140.

²⁰ Ibidem.

²¹ Z. Jarosz, op.cit., s. 10.

szereg wątpliwości. W szczególności zwracano uwagę na problem, jak rozumieć pojęcie „administracja państwowa”. Józef Skweres i Jerzy Stępień, autorzy komentarza do omawianej ustawy, w uwagach do analizowanego przepisu wskazują: „Ordynacja wyborcza do rad gmin uchwalana była w czasie, kiedy pod pojęciem <administracja państwowa> należało także rozumieć administrację lokalną. Obecnie, ponieważ istnienie samorządu terytorialnego, a także jego administracji, jest już faktem – przez administrację państwową należy rozumieć <administrację publiczną>, czyli rządową i samorządową wraz z tą częścią administracji państwowej, która nie jest ani samorządowa, ani rządowa, np. administracja NIK, parlamentu itp.”²². Odnotować należy, iż w związku ze zgłaszanymi wątpliwościami, Państwowa Komisja Wyborcza w jednym z wyjaśnień²³ wyraziła pogląd, że „wprawdzie zakaz rozlepiania plakatów wyborczych, o których mowa w art. 56 ust. 3 Ordynacji wyborczej do rad gmin, odnosi się do budynków administracji państwowej to jednak brak jest uzasadnionych przesłanek do uznania, że zakaz ten nie dotyczy budynków administracji samorządowej, które stały się składnikami mienia gminy w drodze uwłaszczenia lub są przez gminę użytkowane np. na podstawie umowy najmu”. PKW wskazała ponadto, iż „umieszczanie plakatów na zewnątrz i wewnątrz budynków będących siedzibą urzędu gminy jest formą prowadzenia kampanii wyborczej i może prowadzić do naruszenia przepisów art. 60 Ordynacji wyborczej do rad gmin, bowiem urząd gminy jest – bez wątpienia – zakładem pracy w rozumieniu tego artykułu”.

W odniesieniu do omawianej materii zauważyć ponadto wypada, że Ordynacja nie przewidywała obowiązku usunięcia w określonym terminie po wyborach plakatów i innych materiałów agitacyjnych przez podmioty prowadzące kampanię wyborczą. Zwrócił już na to uwagę w 1992 roku zespół ekspertów powołany przez Generalnego Komisarza Wyborczego, słusznie proponując uzupełnienie przepisów ordynacyjnych w tym względzie²⁴. Państwowa Komisja Wyborcza, odnosząc się w jednym z wyjaśnień²⁵ do tejże kwestii wskazała, że wobec braku ordynacyjnych regulacji normujących usuwanie plakatów i innych materiałów wyborczych „kompetencje i środki działania w tym zakresie wynikać... mogą jedynie z obowiązujących przepisów o utrzymaniu czystości i porządku w miastach i wsiach”.

²² J. Skweres, J. Stępień, Komentarz do ustawy z dnia 8 marca 1990 roku – Ordynacja wyborcza do rad gmin, Warszawa 1993, s. 21-22. Por. A. Sokala, op.cit., s. 55.

²³ Wyb. 0101-3-G/94/94.

²⁴ Zob. J. Mordwilko, Z prac nad udoskonaleniem prawa wyborczego do organów samorządu terytorialnego, Samorząd Terytorialny, 1993, nr 1-2, s. 142.

²⁵ Wyb. 0101-3-G/204/94.

Trzy następne artykuły Ordynacji do rad gmin dotyczą kwestii ochrony przed rozpowszechnianiem w ramach kampanii wyborczej informacji, które z powodu swego nieprawdziwego charakteru, naruszają dobra osobiste podmiotów uczestniczących w wyborach. Stanowią przeto *sui generis* barierę ograniczającą nieuczciwą wyborczą konkurencję. Według opinii Z. Jarosza jest to regulacja skuteczna²⁶.

I tak, zgodnie z art. 57 ust. 1, w przypadku gdy plakaty, napisy, ulotki wyborcze albo inne formy propagandy i agitacji wyborczej zawierają dane i informacje nieprawdziwe bądź nieścisłe, każdy zainteresowany może wystąpić do właściwego sądu rejonowego z wnioskiem o orzeczenie konfiskaty takich materiałów lub o wydanie zakazu publikowania tego rodzaju danych i informacji bądź też o wydanie innego stosownego zarządzenia tymczasowego. Stosownie do art. 57 ust. 2 Ordynacji sąd rejonowy rozpoznaje wnioski w ciągu 24 godzin, w postępowaniu nieprocesowym w składzie jednego sędziego. Na postanowienie sądu rejonowego służy zażalenie (w terminie 24 godzin) do sądu wojewódzkiego, który powinien go rozpatrzyć w ciągu 24 godzin.

Artykuł 58 z kolei stanowi, iż niezależnie od stosownych postanowień Prawa prasowego, wiadomości nieprawdziwe lub oczywiście nieścisłe, odnoszące się do wyborów i związane z kampanią wyborczą, podawane w prasie oraz w wydawnictwach nieperiodycznych wymagają niezwłocznego sprostowania. Zobowiązany do publikacji sprostowania ma na to 48 godzin.

W przypadku odmowy sprostowania zainteresowany może wystąpić do sądu rejonowego o wydanie odpowiedniego zarządzenia. Sąd ten zobowiązany jest sprawę rozpoznać w krótkim, bo 24 godzinnym terminie.

W art. 59 ustawodawca postanowił, że wykonanie omówionych wyżej uprawnień nie ogranicza możliwości dochodzenia przez osoby pokrzywdzone lub poszkodowane uprawnień wobec osób, które w ramach kampanii wyborczej naruszyły cudze dobra osobiste lub majątkowe, w oparciu o ogólne przepisy pozaordynacyjne (w szczególności Kodeksu karnego, Kodeksu cywilnego i Prawa prasowego).

Odrębnej kwestii dotyczy przepis art. 60 omawianej Ordynacji. Ustawodawca wprowadził w nim zakaz prowadzenia kampanii wyborczej na terenie zakładów pracy. Zakaz ten nie ma wszakże charakteru bezwzględny. Zabronione jest bowiem wyłącznie prowadzenie w zakładach pracy kampanii w sposób i w formach zakłócających ich nor-

²⁶ Z Jarosz, op.cit., s. 10.

malne funkcjonowanie. Piotr Winczorek podnosi, że „tworząc ten przepis miano przede wszystkim na uwadze uspołecznione zakłady pracy”. I ostrożnie dodaje: „Jeśli właściciel zakładu prywatnego wyraziłby zgodę na prowadzenie kampanii wyborczej na jego terenie, nie byłoby to, sądząc, sprzeczne z ordynacją”²⁷.

Kolejny artykuł Rozdziału 9 Ordynacji wyborczej do rad gmin dotyczy niezwykle istotnej kwestii bezpłatnego dostępu do państwowego radia i telewizji podmiotów popierających zgłoszonych kandydatów. Zgodnie z art. 61 ust. 1 zasady tego dostępu określić miał Generalny Komisarz Wyborczy w porozumieniu z Przewodniczącym Komitetu do Spraw Radia i Telewizji. Stało się to faktem w wyniku wydania stosownego zarządzenia GKW z dnia 7 kwietnia 1990 roku²⁸. Jednakże w wyniku zmian w strukturze organów wyborczych (likwidacja urzędu Generalnego Komisarza Wyborczego i przejęcie jego obowiązków przez Państwową Komisję Wyborczą²⁹) oraz zastąpienia państwowego radia i telewizji radiem i telewizją publiczną, zasady bezpłatnego dostępu do tych mediów zostały na nowo ustalone przez PKW w drodze uchwały z dnia 19 czerwca 1994 r.³⁰.

Na tle omawianych rozwiązań pojawiły się poważne wątpliwości. Piotr Tuleja trafnie zauważył, iż prawo do korzystania w ramach kampanii wyborczej z bezpłatnego dostępu do publicznego radia i telewizji mają wyłącznie – w świetle art. 61 ust. 1 Ordynacji – partie lub organizacje polityczne, komitety obywatelskie bądź inne organizacje lub instytucje popierające zgłoszonych kandydatów. Pozbawieni zaś takiej możliwości zostali kandydaci na radnych startujący w wyborach bez poparcia „sformalizowanych ugrupowań wyborczych”³¹, co jest wyraźnie sprzeczne z konstytucyjną (i deklarowaną w art. 5 Ordynacji) zasadą równości.

Odnotować wypada, że z mocy przepisu art. 61 ust. 3 (o zresztą niezbyt udanej konstrukcji) wszelkie informacje, komunikaty, apele i hasła – jak się domyślać możemy – o charakterze propagandowo-agitacyjnym, „ogłaszane w prasie (drukowanej lub w radiu bądź w telewizji) na koszt kandydata” albo podmiotów go popierających (partii politycznych, komitetów obywatelskich bądź innych organizacji), powinny zawierać

²⁷ P. Winczorek, op.cit., s. 141.

²⁸ M.P. Nr 13, poz. 108.

²⁹ Na podstawie art. 164 pkt 1 ustawy z dnia 28 maja 1993 r. – Ordynacja wyborcza do Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U. Nr 45, poz. 205). Szerzej na ten temat K.W. Czaplicki, *Pozycja, funkcje i zadania Krajowego Biura Wyborczego*, [w:] *Demokratyczne prawo wyborcze Rzeczypospolitej Polskiej (1990-2000)*, pod red. F. Rymarza, Warszawa 2000, s. 92-93.

³⁰ M.P. Nr 23, poz. 192.

³¹ P. Tuleja, *Ordynacja wyborcza do rad gmin w praktyce*, Samorząd Terytorialny, 1991, nr 6, s. 9 i n.

wskazanie, przez kogo są opłacane. Według P. Winczorka „ma to umożliwić wyborcom orientację, jakie interesy kryją się za tymi czy innymi kandydatami na radnych”³². Zresztą wiąże się to wprost z wprowadzoną w art. 62 ust. 1 Ordynacji zasadą, w myśl której finansowanie kampanii wyborczej jest jawne. Dla realizacji wspomnianej zasady w praktyce olbrzymie znaczenie miało nałożenie na kandydatów i podmioty ich popierające obowiązku składania stosownych sprawozdań finansowych właściwym organom wyborczym (wojewódzkiemu komisarzowi wyborczemu lub Generalnemu Komisarzowi Wyborczemu – a później Państwowej Komisji Wyborczej). Zgodnie z dyspozycją art. 62 ust.2 ustawy ordynacyjnej sprawozdania takie zawierać powinny informacje o poniesionych kosztach związanych z prowadzeniem kampanii wyborczej oraz informacje o źródłach pozyskiwanych na ten cel funduszy. Sprawozdania złożone być powinny w ustawowym terminie 2 lub 3 miesięcy³³ od dnia wyborów i miały być udostępnione do publicznego wglądu³⁴.

Choć trudno polemizować z opinią Z. Jarosza³⁵ – w chwili jej formułowania eksperta Sejmowej Komisji Nadzwyczajnej do spraw samorządowych – że wprowadzenie obowiązku składania sprawozdań finansowych z kampanii wyborczej powoduje, że możliwa staje się społeczna kontrola nad finansowaniem polityki, to jednak podkreślić wypada, że możliwość ta tak długo będzie fikcją, jak długo brak będzie prawnych sankcji za niedopełnienie obowiązku złożenia sprawozdania. A omawiane przepisy sankcji takich nie przewidywały³⁶! „Jak wynika z informacji GKW z 20 lutego 1991 r. o przebiegu i wynikach wyborów do rad gmin przeprowadzonych w 1990 r. brak sankcji, która groziłaby za niedotrzymanie obowiązku złożenia takich sprawozdań, był jedną z przyczyn, iż sprawozdań złożono niewiele”³⁷.

Ta poważna niedoskonałość przyjętych rozwiązań ordynacyjnych znalazła swoje odzwierciedlenie w stanowisku wspomnianego wyżej, powołanego przez Generalnego Komisarza Wyborczego, zespołu ekspertów opracowujących już w 1992 r. na bazie doświadczeń praktycznych propozycje zmian w samorządowym prawie wyborczym. Jak wskazuje J. Mordwiłko, zespół ów zaproponował alternatywnie albo zniesienie obowią-

³² P. Winczorek, op.cit., s. 141. Warto w tym miejscu przypomnieć, iż zgodnie z wyraźnym postanowieniem art. 120 ust. 1 ordynacji gminnej kosztów wyborów związanych ze zgłaszaniem kandydatów i prowadzoną przez nich kampanią wyborczą nie można finansować z budżetu państwa.

³³ Ten drugi dłuższy termin obowiązywał w odniesieniu do partii politycznych lub innych organizacji popierających kandydatów bądź listy kandydatów na obszarze dwóch lub więcej województw.

³⁴ Zob. art. 62 ust.4 Ordynacji do rad gmin.

³⁵ Z. Jarosz, op.cit. s. 10.

³⁶ Zob. na ten temat J. Skweres, J. Stępień, op.cit., s. 24. Por. A. Sokala, op.cit., s. 56.

³⁷ P. Winczorek, op.cit., s. 141.

ku składania sprawozdań z finansowania kampanii wyborczej, albo też obwarowanie go stosownymi sankcjami³⁸.

* * *

Ocena postanowień Ordynacji wyborczej do rad gmin z 1990 roku w odniesieniu do kampanii wyborczej nie jest jednoznaczna. Wartością samą w sobie była niewątpliwie już sama próba wyznaczenia prawnych ram prowadzenia kampanii – próba podjęta po raz pierwszy w III Rzeczypospolitej. Zwracali na to uwagę zarówno parlamentarzyści przyjmujący ustawę, jak i jej pierwsi komentatorzy. I tak, przedstawiając Sejmowi projekt tego aktu w imieniu Komisji Nadzwyczajnej poseł S. Padykuła podkreślał m.in. to, iż wśród nowych jej elementów są „rozwinęte przepisy dotyczące kampanii wyborczej wraz z kwestią jej finansowania”³⁹. Podobnie, jeszcze w 1990 r., pisał Z. Jarosz: „Całkowicie nowym elementem w naszym prawie wyborczym jest rozdział 9 ordynacji [wyborczej do rad gmin – A.S.], poświęcony zasadom prowadzenia i finansowania kampanii propagandowej w wyborach”⁴⁰.

Czy jednak była to próba udana?

Podczas debaty w Senacie nad przyjętą przez Sejm ustawą ordynacyjną uregulowanie kwestii kampanii wyborczej” oceniono pozytywnie⁴¹. Przedstawiciele doktryny podnosili jednak, iż przyjęte w tym zakresie przepisy „są dość ogólne”⁴², i że zawierają wiele nieścisłości, luk i wad. Ważniejsze głosy krytyczne przytaczałem wyżej, omawiając poszczególne przepisy dotyczące prowadzenia kampanii. Opierały się one po większej części na doświadczeniach płynących z obserwacji stosowania postanowień ordynacyjnych w wyborczej praktyce.

Wydaje się, że najtrafniej ocenę omawianych regulacji wyraził J. Mordwiłko, który podkreślił, iż „twórcy ordynacji spory wysiłek włożyli w ukształtowanie, nieznanym socjalistycznym ordynacjom wyborczym (w takim zakresie) kwestiom, związanym z kampanią wyborczą”, zwróciwszy jednak uwagę, że rozwiązania te – w istocie nie zawsze udane – zawierały idee, będące początkiem wielu późniejszych, bardziej szczegółowych i bardziej precyzyjnych regulacji prawnych⁴³.

³⁸ J. Mordwiłko, op.cit., s. 142.

³⁹ Szerzej R. Chruściak, op.cit., s. 40.

⁴⁰ Z. Jarosz, op.cit., s. 10.

⁴¹ Zob. R. Chruściak, op.cit., s. 42.

⁴² P. Winczorek, op.cit., s. 140.

⁴³ J. Mordwiłko, *Ewolucja prawa wyborczego i wyborów do samorządu terytorialnego w latach 1990-2000*, [w:] *Demokratyczne prawo wyborcze Rzeczypospolitej Polskiej (1990-2000)*, pod red. F. Rymarza, Warszawa 2000, s. 140-141.

III. Regulacje prowadzenia kampanii wyborczej w Ordynacji samorządowej z 1998 roku

W lipcu 1998 r., w związku z reformą samorządowo-administracyjną i wprowadzeniem samorządu terytorialnego także na szczeblu powiatu i województwa, uchwalona została Ordynacja wyborcza do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw. Na podstawie art. 212 tego aktu Ordynacja wyborcza do rad gmin z 1990 r., po ośmiu latach obowiązywania, utraciła moc⁴⁴. Nowa samorządowa ustawa ordynacyjna, wchodząc w życie, zawierała w Dziale I („Przepisy wspólne”) stosunkowo obszerny, obejmujący 15 artykułów (65-79) Rozdział 11 („Kampania wyborcza”) regulujący interesujące nas zasady prowadzenia kampanii wyborczej. Istotne znaczenie miały także dla omawianej tu materii niektóre przepisy Rozdziału 12 („Finansowanie wyborów”) oraz Działu VII („Przepisy karne”).

Już w pierwszym przepisie odnoszącym się do kampanii wyborczej ustalone zostały czasowe ramy wyborczej agitacji. Ustawodawca *expressis verbis* rozstrzygnął, iż kampania rozpoczyna się z dniem podania do publicznej wiadomości zarządzenia o wyborach do rad i ulega zakończeniu na 24 godziny przed dniem głosowania⁴⁵. Przyjęcie takiego rozwiązania wypełniło istotną lukę istniejącą w tym względzie pod rządami „starej” Ordynacji. Podkreślenia wypada, iż prowadzenie kampanii poza wyznaczonymi w omawianym przepisie ramami czasowymi uznano za wykroczenie zagrożone karą grzywny⁴⁶.

Kolejny przepis (art. 65 ust. 2) wprowadzał zakazy prowadzenia kampanii wyborczej we wskazanych miejscach. Całkowicie zabroniono prowadzenia działań agitacyjnych na terenie urzędów administracji rządowej i administracji samorządu terytorialnego oraz sądów, a także na terenie jednostek wojskowych, oddziałów obrony cywilnej i skoszarowanych jednostek policyjnych. Częściowy zakaz obejmował natomiast teren zakładów pracy. Co do zasady bowiem prowadzenie tam kampanii wyborczej jest dozwolone. Nie można jedynie prowadzić jej w formach zakłócających ich normalne funkcjonowanie. W oparciu o art. 48 ust. 1 – również odnoszący się miejsc prowadzenia kampanii wyborczej, ale umieszczony w Rozdziale 8 („Przebieg głosowania”) – w lokalu wyborczym oraz na terenie budynku, w którym lokal się znajduje, jakakolwiek agitacja wy-

⁴⁴ Na temat interesujących okoliczności zmian samorządowego prawa wyborczego zob. R. Chruściak, *op.cit.*, s. 201 i n. Por. A. K. Piasecki, *op.cit.*, s. 165 oraz J. Mordwilko, *Ewolucja...*, *op.cit.*, s. 154.

⁴⁵ Zob. art. 65 ust. 1 Ordynacji z 1998 r.

⁴⁶ Zob. art. 199 Ordynacji.

borcza została zabroniona. Odnotować w tym miejscu należy, iż tego rodzaju regulacja – obejmująca nie tylko zakaz prowadzenia agitacji w lokalu wyborczym (jak stanowił przepis art. 55 ust. 3 Ordynacji z 1990 r.), ale i budynek, w którym taki lokal się znajduje – była w doktrynie postulowana⁴⁷.

Warto zauważyć, że w przypadku określonym w art. 65 ust.2 pkt 1 ustawodawca nie zakazuje – co dziwi – prowadzenia kampanii wyborczej na terenie licznych przecież urzędów administracji publicznej, innej niż rządowa i samorządowa.

Dalej, zgodnie z przepisem ust. 3 omawianego artykułu, zabronione jest zwoływanie zgromadzeń, organizowanie pochodów i manifestacji w dniu głosowania. Za naruszenie tego, jak i poprzednio omawianych zakazów z art. 65 ust. 2 grozi kara grzywny⁴⁸.

Obowiązująca Ordynacja wyłączyła, podobnie jak jej poprzedniczka, zgromadzenia wyborców organizowane w ramach kampanii spod reżimu przepisów ustawy – Prawo o zgromadzeniach, co oznacza – jak zauważył M. Chmaj – iż zgromadzenia takie „nie podlegają zwykłym rygorom administracyjnym”⁴⁹.

Wart podkreślenia jest także przepis art. 66 ust. 1, w którym postanowiono, iż agitować na rzecz kandydatów na radnych, a także zbierać podpisy popierające zgłoszenia kandydatów (co wyraźnie uznano za jedną z form prowadzenia kampanii) może każdy wyborca (w tym - jak chyba rozumieć należy - także i sami kandydaci), pod tym wszakże warunkiem, że uzyskają wcześniej pisemną zgodę pełnomocnika komitetu wyborczego na tego typu działania. Ustawodawca postanowił ponadto, iż podpisy popierające zgłoszenie zbierać można w miejscu, czasie i w sposób wykluczający stosowanie jakichkolwiek nacisków zmierzających do ich wymuszenia⁵⁰.

Jeśli trafne jest założenie, iż z treści omówionego wyżej art. 66 ust. 2 wynika, że prowadzenie agitacji (w jakiegokolwiek formie) przez dowolnego wyborcę na rzecz kandydatów wymaga uprzedniego uzyskania pisemnej zgody pełnomocnika komitetu wyborczego, to zbędna wydaje się regulacja art. 67 Ordynacji. Stanowi on bowiem - ni mniej, ni więcej – że „bez uprzedniej zgody pełnomocnika komitetu wyborczego zakazana jest każda forma agitacji wyborczej...”. Warto wszakże zauważyć, iż to naruszenie

⁴⁷ Por. A. Sokala, op.cit., s. 54.

⁴⁸ Ibidem.

⁴⁹ M. Chmaj, Ordynacja samorządowa. Wprowadzenie, Zakamycze 2000, s. 47.

⁵⁰ Zob. art. 66 ust. 3 Ordynacji z 1998 roku.

zakazu określonego w art. 67, a nie w art. 66 uznano za wykroczenie zagrożone karą grzywny⁵¹.

W art. 68, z kolei, zakazano stosowania niektórych form prowadzenia kampanii wyborczej przez komitety wyborcze, kandydatów oraz wyborców. I tak, za niedozwolone uznano organizowanie podczas kampanii loterii fantowych, innego rodzaju gier losowych oraz konkursów, w których wygranymi są nagrody pieniężne lub przedmioty o wartości wyższej niż wartość przedmiotów zwyczajowo używanych w celach reklamowych lub promocyjnych. Naruszenie tego zakazu zagrożone zostało karą grzywny od 5000 do 50000 złotych⁵². Jak słusznie podniósł W. Kozielowicz było to jedno z dwóch przestępstw, jakie znalazły się w samorządowej Ordynacji⁵³. Autor ten trafnie zauważył ponadto, że „niekonsekwencją ustawodawcy jest zastosowanie w sankcjach przepisów art. 200 i art. 202 kar grzywien w różnych formach (w tym samym akcie prawnym mamy zatem w sankcji za przestępstwo grzywnę kwotową oraz grzywnę w stawkach dziennych)⁵⁴.

Na mocy przepisu art. 69 zabroniono również podawania do publicznej wiadomości wyników przedwyborczych badań (sondaży) opinii publicznej dotyczących przewidywanych zachowań wyborczych i wyników wyborów w okresie od 7 dnia przed dniem wyborów aż do zakończenia głosowania oraz – też do zakończenia głosowania – wyników sondaży wyborczych przeprowadzanych w dniu głosowania. Zakaz ten obwarowano w art. 199 Ordynacji sankcją grzywny.

Zgodnie z dyspozycją art. 70 - będącego w istocie kopią zapisu art. 56 ust. 1 i 2 Ordynacji z 1990 r. – wszelkie plakaty, hasła lub ulotki wyborcze, zawierające wyraźne oznaczenie, od kogo pochodzą, bądź stwierdzające, przez kogo są rozplakatowane, podlegają ochronie prawnej. Do umieszczania zaś plakatów wyborczych nie mają zastosowania przepisy art. 63a Kodeksu wykroczeń.

Obszerny art. 71 poświęcił ustawodawca kwestii najpopularniejszych – jak się wydaje - w polskiej praktyce wyborczej form prowadzenia kampanii, a to plakatom i hasłom wyborczym. Stosownie do ust. 1 wspomnianego artykułu plakaty i hasła wyborcze można umieszczać na ścianach budynków, ogrodzeniach, latarniach, urządzeniach

⁵¹ Na mocy art. 199 Ordynacji.

⁵² Na mocy art. 200 Ordynacji.

⁵³ W. Kozielowicz, *Przestępstwa przeciwko wyborom i referendum w pozakodeksowym prawie karnym – wybrane zagadnienia*, Prokuratura i Prawo, 2001, z. 10, s. 61.

⁵⁴ *Ibidem*, s. 62.

energetycznych, telekomunikacyjnych i innych wyłącznie po uzyskaniu zgody właściciela lub zarządcy nieruchomości. Wedle ust. 3 plakaty i hasła wyborcze należy umieszczać w taki sposób, aby można je było usunąć bez powodowania szkód. Zgodnie zaś z ust. 5 plakaty i hasła wyborcze (oraz urządzenia ogłoszeniowe ustawione w celu prowadzenia kampanii wyborczej) pełnomocnicy komitetów wyborczych obowiązani są usunąć w terminie 30 dni po dniu wyborów. Gdyby jednak do tego obowiązku się nie zastosowali, zarząd gminy postanowić powinien o usunięciu takich materiałów agitacyjnych (i urządzeń ogłoszeniowych) na koszt obowiązanych pełnomocników. Warto w tym miejscu przypomnieć, iż pod rządami Ordynacji samorządowej z 1990 r. – co krytycznie oceniali przedstawiciele doktryny i praktyki – brak było podobnych uregulowań. Podkreślenia wymaga zresztą i to, że umieszczanie plakatów i haseł wyborczych bądź ustawianie urządzeń ogłoszeniowych z naruszeniem zasad określonych w art. 71 zagrożone zostało karą grzywny. Z treści art. 199 Ordynacji nie wynika jednakże możliwość ukarania w tym trybie pełnomocników komitetów wyborczych, którzy nie spełnią ciężącego na nich obowiązku usunięcia materiałów wyborczych i urządzeń ogłoszeniowych w terminie wskazanym w art. 71 ust. 5 ustawy ordynacyjnej.

Ordynacja samorządowa z 1998 r. wprowadziła też znacznie szerszy od swej poprzedniczki kompleks przepisów mających na celu ochronę podmiotów uczestniczących w wyborach przed „nieuczciwą konkurencją”, tj. rozpowszechnianiem w materiałach agitacyjnych i propagandowych danych i informacji nieprawdziwych. Po pierwsze, zgodnie z dyspozycją art. 72 ust. 1, jeżeli plakaty, hasła, ulotki, wypowiedzi albo inne formy propagandy i agitacji zawierają dane i informacje nieprawdziwe, kandydat na radnego lub pełnomocnik zainteresowanego komitetu wyborczego ma prawo wystąpić do właściwego sądu wojewódzkiego o:

- orzeczenie konfiskaty takich materiałów,
- wydanie zakazu publikowania takich danych i informacji,
- nakazanie sprostowania rozpowszechnianych informacji,
- nakazanie przeproszenia pomówionego,
- nakazanie uczestnikowi postępowania wpłacenia określonej kwoty na rzecz instytucji charytatywnej,
- zasądzenie od uczestnika postępowania na rzecz wnioskodawcy określonej kwoty tytułem odszkodowania.

Wniosek rozpoznany być musi w ciągu 24 godzin, zaś na postanowienie sądu wojewódzkiego służy zażalenie do sądu apelacyjnego, który rozpoznaje je również w terminie 24 godzin⁵⁵. Na postanowienie sądu apelacyjnego nie przysługuje zażalenie i podlega ono natychmiastowemu wykonaniu⁵⁶.

Stosownie do postanowień art. 74 informacje, komunikaty, apele, i hasła wyborcze ogłaszane w prasie drukowanej lub w telewizji bądź radiu na koszt komitetów wyborczych, partii politycznych lub organizacji popierających kandydatów, a także na koszt samych kandydatów, muszą zawierać wskazanie, przez kogo są opłacane i od kogo pochodzą. Ustawodawca postanowił także, iż odpowiedzialnym za umieszczenie takiego wskazania jest redaktor w rozumieniu przepisów Prawa prasowego⁵⁷. Warto odnotować, iż zgodnie z art. 201 ust. 1 omawianej Ordynacji, „kto dopuszcza do niewykonania obowiązku, o którym mowa w art. 74, podlega karze grzywny”.

Ostatnie trzy artykuły Rozdziału 11 Ordynacji z 1998 r. poświęcono uregulowaniu kampanii wyborczej w radiu i telewizji. I tak, komitetom wyborczym, które zarejestrowały listy kandydatów na radnych, przysługuje – w okresie od 15 dnia przed dniem wyborów do dnia zakończenia kampanii wyborczej – prawo do nieodpłatnego rozpowszechniania audycji wyborczych przez terenowe oddziały „Telewizji Polskiej” i przez publiczną radiofonie regionalną, na ich koszt⁵⁸. Łączny czas nieodpłatnego rozpowszechniania audycji wyborczych wynosi w każdym programie regionalnym „TP” 15 godzin i w każdym programie regionalnym „PR” 20 godzin⁵⁹. Ustawodawca wyjaśnił, że przez pojęcie „nieodpłatnego rozpowszechniania” rozumie się zarówno rejestrację i emisję wystąpień przedstawicieli komitetów wyborczych bądź kandydatów na radnych, jak i rejestrację oraz emisję audycji wyborczych przygotowanych przez komitety⁶⁰. Ustalono ponadto, że podział czasu antenowego pomiędzy uprawnione komitety wyborcze będzie dokonywany proporcjonalnie do liczby zarejestrowanych list kandydatów w okręgach, na obszarze emitowania audycji wyborczych, przez właściwych dyrektorów oddziałów „TP” i prezesów zarządów spółek „PR”. Na ustalenia dotyczące podziału czasu antenowego komitetom wyborczym służy skarga do właściwego miejscowo wojewódzkiego komisarza wyborczego.

⁵⁵ Zob. art. 72 ust. 2 i 3 Ordynacji.

⁵⁶ Art. 72 ust. 3 in fine.

⁵⁷ Art. 74 in fine.

⁵⁸ Art. 76 ust. 1.

⁵⁹ Art. 76 ust. 2.

⁶⁰ Art. 76 ust. 3.

Dodatkowe przywileje uzyskały komitety wyborcze, które zarejestrowały listy kandydatów w ponad połowie okręgów w wyborach do wszystkich sejmików województw. Przyznano im bowiem prawo do nieodpłatnego rozpowszechniania audycji wyborczych w programach ogólnokrajowych Telewizji Polskiej i Polskiego Radia⁶¹.

Niezależnie od czasu przyznanego na nieodpłatne rozpowszechnianie audycji wyborczych każdy komitet może – stosownie do dyspozycji art. 79 ust. 1 – w okresie od 15 dnia przed dniem wyborów do dnia zakończenia kampanii wyborczej – odpłatnie rozpowszechniać audycje wyborcze w programach publicznych i niepublicznych nadawców radiowych i telewizyjnych. Do tego typu audycji stosuje się przepisy o działalności reklamowej⁶².

Na tle stosowania w wyborach samorządowych zarządzonych na dzień 11 października 1998 r. przepisów art. 76 – 79 Ordynacji pojawiły się liczne wątpliwości. Niektóre z nich starała się wyjaśnić Państwowa Komisja Wyborcza. I tak, w jednym z wyjaśnień PKW wskazała, że „przepisy art. 76 i 79 Ordynacji regulują szczególne uprawnienia komitetów wyborczych przysługujące im w ściśle określonym czasie, tj. od piętnastego dnia przed wyborami do zakończenia kampanii wyborczej. Obejmują one prawo do odpłatnego rozpowszechniania audycji wyborczych w publicznej telewizji i publicznym radiu (art. 76) oraz prawo do odpłatnego rozpowszechniania takich audycji, zarówno w publicznym, jak i niepublicznym radiu i telewizji (art. 79)”⁶³. Rzec by się chciało ze zdziwieniem: clara non sunt interpretanda - ale nie znamy przecież pytania, na jakie PKW przyszło udzielać odpowiedzi!

W innym z wyjaśnień PKW czytamy: „Przewidziane w art. 67 i 74 formy prowadzenia kampanii wyborczej są różne i niezależne od uprawnień podmiotów wyborczych do rozpowszechniania audycji wyborczych w trybie art. 76 i 79 jeśli zauważyć, że w myśl definicji:

- audycją (w tym przypadku – wyborczą) jest część programu radiowego lub telewizyjnego, stanowiąca odrębną całość ze względu na treść, przeznaczenie lub autorstwo zawartych w niej przekazów, zaś

⁶¹ Art. 78 ust. 1.

⁶² Art. 79 ust. 4.

⁶³ Wyb. 0100-6-T-3/98 – opublikowane w zbiorze Samorządowe Prawo Wyborcze. Zbiór aktów prawnych oraz wyjaśnień i opinii Państwowej Komisji Wyborczej (stan na 30 kwietnia 1999 r.), pod red. K.W. Czaplickiego, Warszawa 1999, s. 271.

- reklamą (a w tym znaczeniu hasło wyborcze ma taki charakter) jest każdy przekaz zmierzający do (...) popierania określonych spraw lub idei albo do osiągnięcia innego efektu pożądanego przez reklamodawcę, nadawany za opłatą lub inną formą wynagrodzenia.

Teza o korzystaniu przez komitety wyborcze z możliwości przewidzianych w art. 67 i 74 tylko w czasie wskazanym w art. 79 faktycznie wykluczałaby – wbrew regulacji w art. 65 ust. 1 – wcześniejsze prowadzenie kampanii wyborczej w tych formach. Tak więc dopuszczalne jest umieszczenie w teletekście telewizji kablowej krótkiego hasła wyborczego w terminie wcześniejszym niż na 15 dni przed dniem wyborów, na ogólnych zasadach dotyczących działalności reklamowej w programach radiofonii i telewizji⁶⁴. Trudno nie zgodzić się z tą opinią.

I wreszcie: „O tym, czy audycja telewizyjna może być uznana za formę agitacji prowadzonej w ramach kampanii wyborczej decyduje jej treść i ona przesądza, czy emisja takiej audycji po zakończeniu kampanii wyborczej stanowi naruszenie art. 65 ust. 1 Ordynacji⁶⁵”.

Omawianej materii dotyczą także niektóre postanowienia Rozdziału 12 („Finansowanie wyborów”) Ordynacji. Idzie o przepisy art. 82, 83 i 84. Pierwszy z nich wyraźnie stanowił, że wydatki komitetów wyborczych ponoszone w związku z wyborami (ma się rozumieć w szczególności właśnie na kampanię wyborczą) są pokrywane z ich własnych źródeł. Pełnomocnicy komitetów mogą organizować zbiórki publiczne środków finansowych na cele wyborcze, na zasadach określonych w przepisach o zbiórkach publicznych, ale organizowanie tego rodzaju zbiórek nie wymaga uzyskania pozwolenia. Marek Chmaj widzi w przyznanej pełnomocnikom możliwości organizowania zbiórek pieniężnych „pewne niewielkie odstępstwo” od generalnej zasady konieczności pokrywania wydatków wyborczych z własnych źródeł i konstatuje: „Biorąc pod uwagę fakt, że wzrosło zapotrzebowanie na bardziej efektywną kampanię wyborczą, większe szanse w wyborach mają ugrupowania silniejsze, dysponujące większymi środkami własnymi (...) Posiadanie przez dany komitet wyborczy wystarczającej ilości środków finansowych nie tylko w znacznej mierze ułatwia prowadzenie kampanii wyborczej, ale może również wpływać na wynik wyborów⁶⁶”.

⁶⁴ Wyb. 0100-6-T-5/98 – opublikowane w zbiorze Samorządowe Prawo Wyborcze, op.cit., s. 271.

⁶⁵ Ibidem, s. 273 - Wyb. 0100-6-T-17/98.

⁶⁶ M. Chmaj, Ordynacja..., op.cit., s. 52-53. Identycznie M. Chmaj, W. Skrzydło, System wyborczy w Rzeczypospolitej Polskiej, Zakamycze 2002, s. 169.

W art. 83 wprowadzono zakaz przekazywania komitetom wyborczym na cele wyborcze środków finansowych (i odpowiednio wartości niepieniężnych) pochodzących ze wskazanych tam i stanowiących numerus clausus źródeł. Idzie o środki pochodzące z budżetu państwa, budżetu jednostek samorządu terytorialnego, związków komunalnych i innych komunalnych osób prawnych, od państwowych jednostek organizacyjnych, od przedsiębiorstw państwowych, a także od przedsiębiorstw z udziałem Skarbu Państwa, jednostek samorządu terytorialnego, związków komunalnych oraz innych komunalnych osób prawnych; od podmiotów korzystających z dotacji budżetu państwa oraz budżetów jednostek samorządu terytorialnego i wreszcie od osób zagranicznych w rozumieniu przepisów Prawa dewizowego. W doktrynie podkreślano, iż zakaz ten wprowadzono „dla zrównania szans poszczególnych komitetów wyborczych, a także dla ochrony interesu Skarbu Państwa oraz dla zabezpieczenia wyborów przed ingerencjami z zewnątrz”⁶⁷. Słusznie wskazywano również, że ów zakaz „został określony w sposób negatywny, tzn. wskazano jedynie źródła, z których nie wolno czerpać. Wszelkie pozostałe, których nie obejmuje zakaz, mogą swobodnie dofinansować określony komitet wyborczy”⁶⁸.

I wreszcie, w art. 84, wskazano zasadę jawności finansowania uczestnictwa w wyborach, wprowadzając obowiązek sporządzania sprawozdań finansowych „o źródłach pozyskanych funduszy oraz o poniesionych wydatkach na cele wyborcze”. Sprawozdania takie zobowiązani byli składać pełnomocnicy komitetów wyborczych wojewódzkiemu komisarzowi wyborczemu w ciągu 3 miesięcy od dnia wyborów. Były one udostępniane do publicznego wglądu. Tego rodzaju rozwiązania – z grubsza rzecz biorąc – znała już Ordynacja z 1990 roku. O ile jednak pod jej rządami obowiązek złożenia sprawozdania stanowił *lex imperfecta* – nie był bowiem obwarowany żadną sankcją, o tyle w świetle Ordynacji z 1998 roku uchybienie obowiązkowi sporządzenia i złożenia sprawozdania finansowego (albo podanie w nim nieprawdziwych danych) stanowiło wykroczenie zagrożone karą grzywny⁶⁹. To istotna – od dawna postulowana w doktrynie – zmiana!

Nowością w stosunku do uregulowań z 1990 r. było także nałożenie na pełnomocnika komitetu wyborczego utworzonego przez wyborców obowiązku przekazania instytucji charytatywnej ewentualnej nadwyżki pozyskanych środków finansowych

⁶⁷ M. Chmaj, *Ordynacja...*, op.cit., s. 53. Identycznie M. Chmaj, W. Skrzydło, op.cit., s. 170.

⁶⁸ M. Chmaj, W. Skrzydło, op.cit., s. 170.

⁶⁹ Zob. art. 201 ust. 2 Ordynacji z 1998 r.

nad poniesionymi wydatkami – pod rygorem kary grzywny albo kary pozbawienia wolności do lat 2 albo obu tych kar łącznie (występek)⁷⁰. Marek Chmaj podniósł słusznie, że Ordynacja nie potraktowała w tym względzie wszystkich komitetów wyborczych jednakowo, gdyż „komitety wyborcze utworzone przez partie polityczne, stowarzyszenia oraz organizacje społeczne mogą zatrzymać nadwyżkę i przeznaczyć ją na swoje cele statutowe”⁷¹.

Warto także odnotować ważne wyjaśnienie Państwowej Komisji Wyborczej, która trafnie przyjęła, iż „w odniesieniu do lokalnych komitetów wyborczych występuje prawdopodobieństwo nie poniesienia żadnych kosztów kampanii wyborczej. W takim przypadku można by uznać, że spełnia wymóg ustawy sporządzenia sprawozdania złożenie przez pełnomocnika stosownego oświadczenia”⁷².

Omówione wyżej regulacje samorządowej ustawy ordynacyjnej z 16 lipca 1998 roku – stosunkowo obszerne i dość szczegółowe – choć z pewnością niedoskonałe, stanowiły jednak istotny postęp w stosunku do uregulowań Ordynacji marcowej z 1990 r. Uwzględniały one zresztą większość postulatów zgłaszanych przez przedstawicieli praktyki i doktryny. Dość wspomnieć, iż uzupełniono prawne luki poprzedniej ustawy polegające, m.in., na braku wskazania chronologicznych ram prowadzenia kampanii wyborczej, czy też braku sankcji za nie wywiązanie się z obowiązku złożenia sprawozdania finansowego. Dla części środowisk politycznych okazały się one jednak rychło niewystarczające. Godzi się wszakże przypomnieć w tym miejscu, że już w trakcie prac parlamentarnych toczących się w 1998 r. poseł Ludwik Dorn postulował wprowadzenie do przygotowywanej Ordynacji bardzo szczegółowych przepisów regulujących finansowanie kampanii wyborczej, choć jego propozycje nie zyskały wówczas akceptacji Sejmu⁷³.

Problem ten powrócił jednak z całą mocą latem 2002 r. w związku z pracami nad przygotowaniem instrumentarium prawnego dla przeprowadzenia wyborów powszechnych do rad na kolejną kadencję oraz bezpośrednich wyborów wójtów, burmistrzów i prezydentów miast. W ich wyniku przyjęto, m.in., obszerną nowelizację Ordynacji samorządowej z 26 lipca 2002 roku⁷⁴. W interesującej nas materii zmiany miały charakter zasadniczy – dodano bowiem w szczególności nowy, obszerny Rozdział 12a –

⁷⁰ Art. 84 ust. 3 i art. 202 ust. 1. Jeżeli sprawca działał nieumyślnie, z mocy art. 202 ust. 2 podlegał tylko grzywnie.

⁷¹ M. Chmaj, *Ordynacja...*, op.cit., s. 54.

⁷² Wyb. 0100-12-T-1/98 – opublikowane w zbiorze *Samorządowe Prawo Wyborcze*, op.cit., s. 275.

⁷³ Szerzej na ten temat R. Chruściak, op.cit., s. 217.

⁷⁴ Ustawa z dnia 26 lipca 2002 r. o zmianie ustawy – Ordynacja wyborcza do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw oraz o zmianie niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 127, poz. 1089).

„Finansowanie kampanii wyborczej” oraz szereg przepisów karnych związanych z naruszeniami przepisów tego Rozdziału. Ale i w Rozdziale 11 („Kampania wyborcza”) dokonano kilku ważnych, wartych odnotowania, zmian.

Dla przykładu, znowelizowano art. 65 ust. 1, doprecyzowując, iż kampania wyborcza rozpoczyna się z dniem ogłoszenia rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów o zarządzeniu wyborów i ulega zakończeniu na 24 godziny przed dniem wyborów. Poprzednio – przypomnijmy – stosowny przepis brzmiał następująco: „Kampania wyborcza rozpoczyna się z dniem podania do publicznej wiadomości zarządzenia o wyborach do rad i ulega zakończeniu na 24 godziny przed dniem głosowania”. W art. 65 dodano także ustępy 1a i 1b. Pierwszy postanawiał, że partie polityczne, organizacje i wyborcy oraz komitety wyborcze mogą wykonywać czynności określone w ustawie dopiero z dniem rozpoczęcia kampanii wyborczej. Wszystkie czynności podjęte przed tym terminem są ipso iure nieważne. Drugi ze wzmiankowanych przepisów stanowił *explicite*, iż w okresie kampanii wyborczej prowadzi się agitację wyborczą na zasadach, w formach, w czasie i w miejscach określonych ustawą. Wprowadzono również do omawianego art. 65 Ordynacji nowy, nawiasem mówiąc niezbyt szczęśliwie zredagowany, zakaz prowadzenia agitacji wyborczej w jakiegokolwiek formie na terenie szkół podstawowych i gimnazjów wobec uczniów nieposiadających prawa wybierania. Ponadto, w art. 68 dodano ust. 2 zawierający zakaz podawania oraz dostarczania, w ramach kampanii wyborczej, napojów alkoholowych nieodpłatnie lub po cenach sprzedaży netto możliwych do uzyskania, nie wyższych od cen nabycia lub kosztów wytworzenia.

Nowe brzmienie uzyskał także art. 72 ust. 1: „Jeżeli rozpowszechniane, w tym również w prasie, w rozumieniu prawa prasowego, materiały wyborcze, a w szczególności plakaty, ulotki, hasła i wypowiedzi lub inne formy prowadzonej w okresie kampanii wyborczej agitacji zawierają informacje nieprawdziwe, kandydat na radnego lub pełnomocnik wyborczy zainteresowanego komitetu wyborczego ma prawo wnieść do sądu okręgowego wnioski o wydanie orzeczenia:

- 1) zakazu rozpowszechniania takich informacji,
- 2) przepadku materiałów wyborczych zawierających takie informacje,
- 3) nakazania sprostowania takich informacji,
- 4) nakazania publikacji odpowiedzi na stwierdzenia naruszające dobra osobiste,
- 5) nakazania przeproszenia osoby, której dobra osobiste zostały naruszone,

- 6) nakazania uczestnikowi postępowania wpłacenia kwoty do 10 000 złotych na rzecz instytucji charytatywnej”.

Właściwy kształt nadano także przepisom karnym sankcjonującym naruszenia zakazów odnoszących się do czasu, miejsc i form prowadzenia kampanii wyborczej. Niektóre z nich uzupełniono, albo doprecyzowano, a część z nich obwarowano innymi niż do tej pory, najczęściej wyższymi sankcjami.

Dla przykładu, naruszenie art. 69 zakazującego publikacji we wskazanym okresie przedwyborczych lub wyborczych sondaży obwarowano grzywną od 500 000 do 1 000 000 złotych⁷⁵. W poprzednim stanie prawnym sprawcy tego rodzaju naruszenia groziła kara grzywny, bez ustawowego określenia jej minimalnych i maksymalnych rozmiarów.

Prawdziwie rewolucyjne znaczenie miało jednak wprowadzenie do Ordynacji nowego Rozdziału 12a – „Finansowanie kampanii wyborczej”, zawierającego szereg niezwykle szczegółowych i bardzo restrykcyjnych przepisów. Regulacje te wzorowane były na rozwiązaniach przyjętych w znowelizowanej gruntownie 28 kwietnia 2000 r. Ustawie o wyborze Prezydenta RP⁷⁶ oraz w uchwalonej 12 kwietnia 2001 r. Ordynacji wyborczej do Sejmu RP i do Senatu RP⁷⁷. Stanowiły więc po prostu kolejny etap procesu porządkowania finansów wyborczych, prowadzonego „głównie pod kątem zagwarantowania jawności finansowania kampanii wyborczej”⁷⁸. Cel szczytny, ale czy „kopiowanie” rozwiązań właściwych dla „wielkiej polityki” związanej z „wielkimi pieniędzmi” (a z tym mamy do czynienia w wyborach prezydenckich i parlamentarnych) na grunt wyborów lokalnych było rzeczywiście potrzebne? Pozostawmy na razie pytanie to bez odpowiedzi.

Najważniejsze zasady finansowania kampanii wyborczej były następujące. Po pierwsze zachowano ustaloną w art. 82 ust. 1 Ordynacji regułę, że wydatki komitetów wyborczych ponoszone w związku z wyborami są pokrywane z ich źródeł własnych. Ustalono, iż za gospodarkę finansową komitetu wyborczego odpowiedzialny jest i prowadzi ją pełnomocnik finansowy⁷⁹. Przyjęto, że komitet może pozyskiwać i wydatkować środki jedynie na cele związane z wyborami⁸⁰, i to wyłącznie w określonym czasie: od dnia wydania przez właściwy organ wyborczy postanowienia o przyjęciu zawiadomienia

⁷⁵ Zgodnie z nowym art. 202a Ordynacji.

⁷⁶ Idzie o nowelę opublikowaną w Dz. U. Nr 43, poz. 488 do Ordynacji prezydenckiej z 27 września 1990 r.

⁷⁷ Dz. U. Nr 46, poz. 499 z późniejszymi zmianami.

⁷⁸ Szerzej na ten temat M. Chmaj, W. Skrzydło, op.cit., s.168.

⁷⁹ Zob. art. 82a ust. 1 Ordynacji.

⁸⁰ Zob. art. 83 ust. 1 Ordynacji.

o utworzeniu komitetu⁸¹. Ta ostatnia zasada nie dotyczyła komitetu wyborczego wyborców utworzonego jedynie w celu zgłoszenia kandydatów na radnych do rady gminy w gminie liczącej do 20 000 mieszkańców (tzw. lokalny komitet), który - z mocy art. 83 ust. 3 Ordynacji – może pozyskiwać i wydatkować środki od dnia swego utworzenia. Warto dodać, iż pozyskiwanie i wydatkowanie przez komitet środków na cele inne niż związane z wyborami zagrożono sankcją grzywny od 1000 do 100 000 złotych. Podobna kara grozi za pozyskiwanie lub wydatkowanie środków finansowych przed dniem, od którego zezwala na to ustawa⁸².

Ustawodawca zabronił także pozyskiwania przez komitet środków po dniu wyborów i wydatkowania środków po dniu złożenia sprawozdania finansowego, obwarowując zakazy te sankcją grzywny od 1000 do 100 000 złotych⁸³. Wyraźnie zakazano również – pod groźbą grzywny w podobnym jak wyżej wymiarze - przeprowadzania przez komitety wyborcze zbiórek publicznych na kampanijne cele⁸⁴.

Zgodnie ze znowelizowaną samorządową ustawą wyborczą środki finansowe przekazywane komitetowi wyborczemu partii politycznej mogą pochodzić wyłącznie z funduszu wyborczego tejże partii, zaś środki komitetu wyborczego organizacji i utworzonego przez wyborców pochodzić mogą wyłącznie z wpłat od osób fizycznych⁸⁵, z wyłączeniem osób nie mających miejsca zamieszkania na terenie RP (nie dotyczy to obywateli polskich zamieszkałych za granicą) i cudzoziemców mających miejsce zamieszkania na terenie RP⁸⁶. Pozyskiwanie środków z innych (lub niedozwolonych) źródeł zagrożono karą grzywny od 1000 do 100 000 złotych⁸⁷.

Duże znaczenie miał też określony w art. 83d ust. 1 Ordynacji wymóg gromadzenia środków finansowych komitetu wyborczego wyłącznie na rachunku bankowym. Spełnienie tego wymogu okazało się zresztą w praktyce trudne dla wielu komitetów lokalnych. Niedopełnienie jednak tego obowiązku stanowiło wykroczenie zagrożone karą grzywny⁸⁸.

Ustawodawca określił ponadto maksymalną łączną sumę wpłat od osoby fizycznej na rzecz komitetu wyborczego (tzw. limit wpłat), wskazując, że nadwyżka ponad

⁸¹ Zob. art. 83 ust. 2 Ordynacji.

⁸² Zob. art. 202g pkt 1 i 2 Ordynacji.

⁸³ Zob. art. 83 ust. 4 i art. 202g pkt 3 i 4 Ordynacji.

⁸⁴ Zob. art. 83b ust. 2 i art. 202e Ordynacji.

⁸⁵ Zob. art. 83c ust. 1 i 3 Ordynacji.

⁸⁶ Zob. art. 83c ust. 4 Ordynacji.

⁸⁷ Zob. art. 202g pkt 6 i art. 202h Ordynacji.

⁸⁸ Zob. art. 202f ust. 1 Ordynacji.

dopuszczalny limit podlega przypadkowi na rzecz Skarbu Państwa, jak zresztą wszelkie korzyści majątkowe przyjęte przez komitet wyborczy z naruszeniem przepisów ustawy ordynacyjnej⁸⁹.

W ust. 3 art. 83d Ordynacji postanowiono, iż wpłata od osoby fizycznej może być dokonywana na rzecz komitetu wyborczego jedynie czekiem, przelewem lub kartą płatniczą. Rozwiązanie to wzbudziło wiele wątpliwości. Stało się ono zresztą przedmiotem zainteresowania Trybunału Konstytucyjnego, który odpowiadając na pytanie prawne Sądu Okręgowego w Koszalinie orzekł, iż omawiany artykuł (83d ust. 3 Ordynacji) jest zgodny z art. 32 obowiązującej Konstytucji RP⁹⁰.

Warto w tym miejscu dodać, iż umowa rachunku bankowego zawarta w imieniu komitetu wyborczego musi zawierać zastrzeżenie, że wpłaty na taki rachunek mogą być dokonywane tylko w trzech wskazanych wyżej formach, tj., czekiem, przelewem lub kartą płatniczą⁹¹. Brak wspomnianego zastrzeżenia do umowy może ściągnąć na tego, kto go do umowy nie wprowadza, karę grzywny⁹².

Ustawodawca ustalił także dla komitetów limity wydatków szczegółowo określone w art. 83e Ordynacji, grożąc karą grzywny od 1000 do 100 000 złotych temu, kto wydatkuje środki finansowe komitetu z naruszeniem limitów⁹³.

W przypadku uzyskania nadwyżki pozyskanych środków na cele kampanijne nad poniesionymi wydatkami komitet wyborczy partii politycznej powinien przekazać ją fundusz wyborczy tej partii⁹⁴. Natomiast komitety wyborcze organizacji lub wyborców nadwyżkę taką przekazać powinny na rzecz instytucji charytatywnej – podając informację o tym fakcie do wiadomości publicznej w dzienniku o zasięgu ogólnokrajowym. Komitety lokalne mogą informację tego rodzaju zamieścić na łamach dziennika o zasięgu wojewódzkim. Podkreślenia wymaga, iż zgodnie z dyspozycją art. 202i Ordynacji, pełnomocnik komitetu wyborczego, który nie dopełnia obowiązku przekazania przez komitet wyborczy na rzecz instytucji charytatywnej nadwyżki pozyskanych środków nad dochodami, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat 2.

⁸⁹ Zob. art. 83d ust. 2 i art. 84d Ordynacji.

⁹⁰ Wyrok TK z dnia 13 lipca 2004 r., sygn. akt P 20/03.

⁹¹ Zob. art. 83d ust. 4 Ordynacji.

⁹² Zob. art. 202f ust. 2 Ordynacji.

⁹³ Zob. art. 202g pkt 5 Ordynacji.

⁹⁴ Zob. art. 83f ust. 1 Ordynacji.

Wreszcie w art. 84 ust. 1 zapisano, iż finansowanie kampanii wyborczej jest jawne. Warto zauważyć, iż powrócono w ten sposób do brzmienia przepisu art. 62 ust. 1 Ordynacji z 1990 r., porzucając formułę przyjętą w pierwotnym tekście Ordynacji z 16 lipca 1998 r. („finansowanie uczestnictwa w wyborach jest jawne”). Konsekwencją przyjęcia zasady jawności w odniesieniu do finansowania kampanii wyborczej było nałożenie na pełnomocnika finansowego komitetu wyborczego obowiązku przedłożenia w terminie 3 miesięcy od dnia wyborów właściwemu organowi wyborczemu sprawozdania finansowego o przychodach, wydatkach i zobowiązaniach finansowych komitetu wraz z informacjami o ewentualnych zaciągniętych kredytach bankowych i warunkach ich uzyskania oraz z imiennym wykazem wpłat od osób fizycznych⁹⁵. Sprawozdania takie podawane być powinny do wiadomości publicznej⁹⁶. Zgodnie z art. 202j ust. 1 Ordynacji, pełnomocnik finansowy komitetu wyborczego, który nie dopełnił obowiązku sporządzenia i przedłożenia w terminie sprawozdania finansowego, albo podał w nim nieprawdziwe dane, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat 2. Organ, któremu przedłożono sprawozdanie finansowe ma je – zgodnie z art. 84a Ordynacji – w terminie 6 miesięcy zbadać i postanowić o jego przyjęciu lub odrzuceniu. Ustawa wskazuje przy tym wyraźnie powody, dla których sprawozdanie można odrzucić⁹⁷.

Przedstawione wyżej regulacje wprowadzone w lipcu 2002 r. do Ordynacji z 1998 r. dotyczyły też w zasadzie wyborów powszechnych organów wykonawczych gminy, przeprowadzanych na podstawie przyjętej miesiąc wcześniej przez Sejm Ustawy z dnia 20 czerwca 2002 r. o bezpośrednim wyborze wójta, burmistrza i prezydenta miasta. Nota bene i ten ostatni akt został 26 lipca tegoż roku znowelizowany – głównie w części dotyczącej Rozdziału 4 („Kampania wyborcza i finansowanie wyborów”). Zmiana polegała również na dodaniu w ustawie nowego, obszernego Rozdziału 5a („Przepisy karne”), którego przepisy – po większej części – odnosiły się do określenia licznych wykroczeń i kilku występów związanych z naruszeniem reguł prowadzenia i finansowania kampanii wyborczej.

Warto zwrócić uwagę, że wprowadzenie omawianych nowych regulacji odbyło się w ekstraordynaryjnym tempie i trybie – niemal w ostatniej chwili przed planowanymi na 27 października 2002 r. wyborami. W Polsce stało się zresztą tego rodzaju

⁹⁵ Zob. art. 84 ust. 2 Ordynacji.

⁹⁶ Zob. art. 84 ust. 6 Ordynacji.

⁹⁷ Zob. art. 84a ust. 1 pkt 3 Ordynacji.

postępowanie ustawodawcy niemal regułą⁹⁸. Zły to usus, bo wskazujący dobitnie na instrumentalne traktowanie prawa przez dużą część klasy politycznej. Tak czy inaczej, pojawił się praktyczny problem, czy uda się informacje o owych – niezwykle restrykcyjnych przecież, bo zagrożonych surowymi sankcjami – regulacjach, w tak krótkim czasie upowszechnić. Rolę tę postanowiła wziąć na siebie Państwowa Komisja Wyborcza, która „mając na względzie zakres zmian dokonanych w ustawach wyborczych, w celu zapewnienia pomocy podmiotom i organom wyborczym w stosowaniu nowych przepisów” wydała specjalną „Informację o gospodarce finansowej komitetów wyborczych w wyborach samorządowych”⁹⁹. Dokument ten został możliwie szeroko rozpowszechniony. Był także dostępny na stronach internetowych PKW.

Mimo podjęcia wskazanych działań, wprowadzone w życie tuż przed jesiennymi wyborami samorządowymi nowe (i nie uwzględniające zupełnie specyfiki wyborów lokalnych) zasady prowadzenia, a zwłaszcza finansowania kampanii wyborczej spowodowały poważne kłopoty. Miały je – co zresztą nietrudno było przewidzieć – uczestniczące w wyborach komitety, miały je organy wyborcze, ale i organy wymiaru sprawiedliwości. Skalę problemów wynikłych na tle stosowania omawianych przepisów w praktyce wyborów 2002 r. obrazuje dobrze „Informacja o sprawozdaniach finansowych komitetów wyborczych z wyborów samorządowych w 2002 r.” opracowana przez Zespół Kontroli Finansowania Partii Politycznych i Kampanii Wyborczych Krajowego Biura Wyborczego w grudniu 2003 roku.

Wedle zawartych tam danych stosowne sprawozdania finansowe złożyło Państwowej Komisji Wyborczej 85% zobowiązanych do tego komitetów (w tym dwa sprawozdania po terminie). Tylko 7 sprawozdań PKW przyjęła bez zastrzeżeń, kolejne 12 przyjęto ze wskazaniem uchybień, zaś 11 sprawozdań odrzucono. Analiza złożonych sprawozdań pokazała, że komitety dopuściły się w szczególności naruszeń art. 83 ust. 4, art. 83c ust. 1, 3 i 5, art. 83d ust. 3, art. 84 ust. 2 i 8 Ordynacji. Realizując dyspozycję art. 84d ust. 1 Ordynacji PKW skierowała do Sądu Okręgowego w Warszawie 11 wniosków o orzeczenie przepadku korzyści majątkowych na rzecz Skarbu Państwa na łączną kwotę około 150 000 zł. Na wniosek PKW objęto postępowaniem karnym 16 komitetów wyborczych (na 35 komitetów zobowiązanych do złożenia sprawozdania finansowego tejże Komisji). Co się tyczy sprawozdań komitetów wyborczych składanych komisarzom wyborczym,

⁹⁸ W podobny sposób przyjmowano rok wcześniej Ordynację parlamentarną. Szerzej na ten temat – z krytycznymi uwagami - A. Sokala, Ordynacja wyborcza do Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej i do Senatu Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 12 kwietnia 2001 roku. Tekst ustawy, wstęp i krótki komentarz, Toruń 2001.

⁹⁹ Zob. Przegląd wyborczy. Biuletyn informacyjny, nr 7-8/2002, s. 6.

rzecz nie wyglądała lepiej. Łącznie sprawozdania złożyło 92,6% zobowiązanych do tego komitetów, ale ponad 5000 sprawozdań złożono po upływie ustawowego terminu. Na ogólną liczbę 23 858 złożonych sprawozdań, tylko 6937 przyjęto bez zastrzeżeń, zaś 1553 odrzucono. Najczęściej stwierdzane naruszenia przepisów ordynacyjnych dotyczyły art. 83d ust. 3 (dokonywanie wpłat na rzecz komitetu inaczej niż czekiem, przelewem lub kartą płatniczą – łącznie wykryte w 985 sprawozdaniach), art. 83d ust. 4 (brak zastrzeżenia w umowie rachunku bankowego – wykryto w 476 sprawozdaniach) oraz art. 83 ust. 4 pkt 1 (pozyskiwanie środków po dniu wyborów – stwierdzone w 315 sprawozdaniach). W związku z wykrytymi naruszeniami przepisów ordynacyjnych komisarze wyborczy skierowali do prokuratury ponad 5500 zawiadomień, a także złożyli 990 wniosków do właściwych sądów okręgowych o przepadek na rzecz Skarbu Państwa korzyści majątkowych przyjętych z naruszeniem przepisów ustawy na łączną kwotę ponad 2 mln złotych.

Wnioski płynące z analizy stosowania przepisów dotyczących zwłaszcza finansowania kampanii wyborczej w wyborach z 2002 roku zaowocować musiały, co oczywiste, propozycjami zmian aktów prawnych stosowanych w wyborach samorządowych. Najważniejsze z nich, to obiektywne, wyważone i oparte wyłącznie na pogłębionej analizie doświadczeń praktycznych (choć w mojej ocenie zbyt „stonowane” i ostrożne) postulaty zgłoszone przez Krajowe Biuro Wyborcze¹⁰⁰. Obejmowały one trzynaście konkretnych propozycji, mających na oku – mówiąc najogólniej - złagodzenie i zrationalizowanie zasad finansowania samorządowej kampanii wyborczej.

I tak, dla przykładu, rozsądnie zaproponowano odejście od sztywnej reguły umożliwiającej dokonywanie wpłat na rzecz komitetu wyborczego jedynie czekiem, przelewem lub kartą płatniczą, postulując dopuszczenie możliwości dokonywania niewielkich wpłat gotówkowych (np. do łącznej wysokości najniższego miesięcznego wynagrodzenia) – „co wychodziłoby naprzeciw oczekiwaniom społecznym i rozwiązywałoby problem możliwości wsparcia finansowego komitetu wyborczego przez osoby nie posiadające rachunku osobistego”¹⁰¹. Za rozsądny i w pełni uzasadniony uznać także należy postulat, by pełnomocnik komitetu wyborczego zamiast sprawozdania składał jedynie stosowne oświadczenie „w sytuacji, gdy przychody i wydatki komitetu wynoszą zero”¹⁰². Podobnie ocenić należy propozycję zwolnienia z obowiązku ogłaszania w prasie informacji o przekazaniu niewielkiej (np. nie przekraczającej 500 zł) nadwyżki pozyskanych środków oraz postu-

¹⁰⁰ Pismo z dnia 17 września 2003 r.

¹⁰¹ Ibidem, propozycja nr 5.

¹⁰² Ibidem, propozycja nr 8.

lat, by umożliwić komitetom nie tylko przekazywanie nadwyżki na rzecz instytucji charytatywnej, ale także na cele charytatywne, realizowane przez inne placówki i instytucje¹⁰³. I wreszcie, celowa wydaje się propozycja, by umożliwić „dokonywania zwrotu darczyńcom wpłat dokonanych z naruszeniem przepisów Ordynacji wyborczej w określonym terminie”, a gdyby okazało się to niemożliwe, dopuścić dobrowolne wydanie takich korzyści Skarbowi Państwa. Pozwoliłoby to podmiotom uczestniczącym w wyborach na „wyjście” z niezawinionej przez siebie sytuacji z pominięciem drogi sądowej¹⁰⁴.

Jak do tej pory, nawet te umiarkowane i bardzo ostrożne propozycje wprowadzenia zmian w Ordynacji nie doczekały się w zasadzie odzewu. Trzeba jednak odnotować, iż kilka zmian w odniesieniu do omawianej materii wprowadziła ustawa z dnia 20 kwietnia 2004 r. o zmianie ustawy – Ordynacja wyborcza do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw oraz niektórych innych ustaw¹⁰⁵. Weszły one wprawdzie w życie z dniem uzyskania przez Polskę członkostwa w Unii Europejskiej (a więc 1 maja 2004 r.), ale – używając słów ustawy – „mają zastosowanie do kadencji następujących po kadencji, w czasie której ustawa weszła w życie”. W szczególności wskazać w tym miejscu wypada na pewne uproszczenie postępowania związanego z wykazaną nadwyżką środków uzyskanych nad poniesionymi na kampanię wydatkami (art. 83f), dopuszczenie możliwości składania jedynie stosownego oświadczenia (a nie sprawozdania) gdy komitet nie pozyskiwał i nie wydatkował środków (art. 84 ust. 2b), czy też nowe uregulowanie problemu przypadku korzyści majątkowych uzyskanych z naruszeniem przepisów ustawy (art. 84d).

* * *

Uchwalona w 1998 r. Ordynacja wyborcza do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw wprowadziła w szerszym zakresie, niż jej poprzedniczka, regulacje odnoszące się do zasad prowadzenia i finansowania kampanii wyborczej, uzupełniając luki i poprawiając pewne niekonsekwencje „starej” Ordynacji, ale i przyjmując szereg zupełnie nowych rozwiązań. Już jednak w lipcu 2002 roku dokonano radykalnej nowelizacji – by nie rzec rewizji – tej ustawy, głównie w części odnoszącej się do omawianej w niniejszej pracy materii. Wprowadzono, wzorem innych ustaw wyborczych, niezwykle – moim zdaniem -restrykcyjne i często nie do końca uzasadnione przepisy, a zbyt liczne

¹⁰³ Ibidem, propozycja nr 7.

¹⁰⁴ Ibidem, propozycja nr 11.

¹⁰⁵ Dz. U. Nr 102, poz. 1055.

przypadki ich ewentualnych naruszeń obwarowano sankcjami karnymi właściwymi dla przestępstw.

Nie „uporządkowano” natomiast do tej pory w zadawalający sposób przepisów wyznaczających prawne ramy w zakresie miejsc i form prowadzenia kampanii wyborczej.

IV. Konkluzje

Regulacje odnoszące się do wyznaczenia prawnych ram prowadzenia i finansowania kampanii wyborczej przeszły w polskim samorządowym prawie wyborczym III RP długą i dość skomplikowaną ewolucję, wyznaczoną w szczególności datami 1990, 1998 i 2002. Przyniosła ona zarówno dobre, jak i też nie do końca udane rezultaty. O ile normujące omawianą materię przepisy Ordynacji wyborczej do rad gmin, niezbyt zresztą liczne, uznać należy za „pierwszy ledwie krok” w tworzeniu prawnych ram dla wolnej konkurencji i wolnej gry różnorodnych sił uczestniczących w wyborach, o tyle uregulowania Ordynacji do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw (w jej tekście pierwotnym z 1998 r.) stanowiły już swoisty „kodeks” działań kampanijnych, który w miarę kompleksowy i przemyślany sposób regulował tę ważną materię. Już jednak w ustawie wyborczej z 1998 r. pojawiły się przepisy świadczące o chęci upolitycznienia i upartyjnienia wyborów samorządowych. Wydaje się, że to właśnie tego rodzaju przyczyny legły u podstaw nowelizacji Ordynacji przeprowadzonej w 2002 roku (i konsekwentnie u podstaw przyjęcia części przepisów ustawy o bezpośrednim wyborze wójta, burmistrza i prezydenta miasta z tegoż samego roku). Wprowadzenie stanowczo zbyt sformalizowanych – jak na wybory lokalne – procedur oraz często trudnych do spełnienia wymogów, a na dodatek opatrzenie większości z nich surowymi sankcjami karnymi trudno uznać za właściwe. Przykre doświadczenia będące udziałem wielu działaczy samorządowych po wyborach z 2002 r. mogą okazać się zgubne dla lokalnej aktywności, zwłaszcza w kolejnych wyborach. Konsekwencje zaś tego zjawiska „mogą być – jak trafnie już w 2000 r. ujął to J. Mordwiłko¹⁰⁶ - niebezpieczne i dalekosiężne dla realizacji konstytucyjnej zasady realizacji samorządności wspólnot obywateli w demokratycznym państwie prawnym”.

¹⁰⁶ J. Mordwiłko, *Ewolucja...*, op.cit., s. 158.

Mężowie zaufania w procesach wyborczych

W demokratycznym państwie prawa potrzeba przeprowadzenia wyborów prezydenckich, parlamentarnych, samorządowych lub różnego rodzaju referendów, jako sposób wyrażenia woli społecznej, jest oczywista. Aby wybory te odzwierciedlały rzeczywistą wolę społeczeństwa konieczne jest ich przeprowadzenie przez niezależne, wyspecjalizowane i wiarygodne organy. W tej sytuacji podejmowanie przez organy wyborcze wszystkich możliwych działań, w tym również tych „na wyrost”, mających na celu wprowadzenie takich procedur wyborczych, które zagwarantują rzetelność ustalonych wyników, jest w pełni zrozumiałe i akceptowane.

Doświadczenia związane z organizacją i przeprowadzeniem wszystkich wyborów oraz referendów, zgromadzone na przestrzeni ostatnich bez mała 15 – lat pozwalają na optymistyczne stwierdzenie, że przy każdych następnych wyborach czy referendach wzrasta kultura polityczna oraz prawna ich przeprowadzania (pomijając kwestie kampanii wyborczych, na które organa wyborcze w praktyce nie mają wpływu), co w konkluzji pozwala na stwierdzenie, że liczba błędów popełnianych przez organy wyborcze zmniejsza się i stanowi niewielki margines. Nie sposób w ramach tej wypowiedzi przeanalizować tą problematykę w sposób wyczerpujący, niemniej wskazać można na wybrane zagadnienia.

Z całą pewnością istotny wpływ na tę pozytywną konstatację ma udana reforma organów wyborczych, a dokładniej stworzenie całej wyspecjalizowanej ich struktury. Powołanie Państwowej Komisji Wyborczej, komisarzy wyborczych, a także udział w składach wyższych hierarchicznie komisji wyborczych osób o kwalifikacjach sędziowskich, apolitycznych, z odpowiednim przygotowaniem zawodowym, doświadczeniem społecznym, umiejących wykorzystać swoje usytuowanie ustrojowe, stanowi istotny czynnik pozwalający na zachowanie należytych standardów jakościowych w procesie wyborczym.

Bardzo ważną rolę w prawidłowym stosowaniu prawa wyborczego spełnia utworzone od podstaw Krajowe Biuro Wyborcze wraz z jego właściwą geografą poszczególnych Delegatur tego Biura. Doświadczona, rzetelnie wykonująca swoje zadania, apolityczna kadra urzędnicza dopełnia tą pozytywną ocenę.

Przedstawiona struktura stanowi jedną z najistotniejszych gwarancji rzetelności wykonania zadań w zakresie realizacji prac wyborczych i referendalnych. Pozytywnie należy ocenić praktykę zmierzającą do utworzenia jako stałego w jednostkach podstawowych samorządu terytorialnego, stanowiska urzędnika wyborczego. Utworzenie tego stanowiska, chociażby w bardzo ograniczonym etatowo wymiarze, jest niezwykle istotne i w znacznej mierze przyczynia się do sprawnego i fachowego przeprowadzenia wyborów. Mimo trudności ekonomicznych należy dążyć do utworzenia tego stanowiska, jako struktury stałej, zapewniającej kontakt pomiędzy najniższymi organami wyborczymi, a organami wyższego rzędu. Fachowość, dyspozycyjność i rzetelność tych osób stanowi kolejną bardzo ważną gwarancję poprawności przeprowadzenia procesu głosowania i ustalania jego wyników.

Należy zachować pełną świadomość, że komisje obwodowe czy gminne do przeprowadzenia wyborów powoływane na dotychczasowych zasadach, np. Uchwała Państwowej Komisji Wyborczej z 26 sierpnia 2002 r. (M.P. nr 37, poz. 588), to komisje składające się często z osób nie posiadających kwalifikacji prawniczych czy nawet urzędniczych, że są to osoby dobrej woli, ale o innych kwalifikacjach, np.: rolnicy, robotnicy, rzemieślnicy, itd., które bez niezbędnej pomocy nie podążają wykonaniu w sposób profesjonalny realizacji prawa wyborczego. Cytowana uchwała przewiduje powołanie członków komisji spośród komitetów wyborczych uczestniczących w wyborach. W praktyce oznacza to, że poszczególne komitety wyborcze reprezentowane są przez wskazane przez nie osoby, a jednocześnie te same komitety korzystając z uprawnień wynikających z treści poszczególnych ordynacji wyborczych, zgłaszają równoległe osoby o zbliżonych kwalifikacjach do poszczególnych komisji wyborczych – jako mężów zaufania. Faktycznie więc udział tych osób podobnie przygotowanych dubluje się. Praktyka dotychczasowych wyborów nakazuje odnieść się z dużym sceptycyzmem do rzeczywistej roli mężów zaufania.

Udział członków komisji w poszczególnych wyborach poprzedzony jest szczegółowym szkoleniem opartym na wytycznych PKW, wzbogaconych praktycznymi elementami i doświadczeniami poprzednich wyborów. Uczestnicy tych szkoleń otrzymują z reguły po kilka sztuk wytycznych (szkoda, że ze względów ekonomicznych wytycznych tych nie można doręczyć wszystkim uczestnikom szkoleń) oraz otrzymują oprócz szczegółowego instruktażu, wypełnione przykładowo protokoły głosowania. W trakcie szkoleń ponadto są pouczani o odpowiedzialności prawnej i moralnej za skutki swoich działań, przekazywana jest im wiedza, że wytyczne PKW mają charakter bezwzględnie

wiążący. Szkolenia te przeprowadzane są przez stały zespół, co zapewnia jednolitość wykładni dla wszystkich komisji. W dniach realizacji ustawowych zadań komisji organizowane są dyżury w siedzibach komisjach wyborczych wyższego stopnia, co stwarza komisjom szanse na bieżące korzystanie z interpretacji prawa przez przygotowane zawodowo osoby.

Z reguły możliwości takiej pozbawieni są mężowie zaufania. Osoby te korzystają z interpretacji prawa wyborczego dokonywanych bądź to przez organy wewnętrzne poszczególnych partii, stowarzyszeń, bądź też wiedzę swoją opierają na przypadkowo uzyskanych informacjach lub też w ogóle takiej wiedzy nie starają się zdobyć. W praktyce oznacza to, że wiedza tych osób jest zupełnie przypadkowa, a interpretacja prawa wyborczego życzeniowa, instrumentalna, sprzeczna z wykładnią uprawnionych organów wyborczych, co wywołuje konflikty, stwarza atmosferę podejrzliwości i nie sprzyja powadze procesów wyborczych.

W praktyce członkowie komisji wyborczych nie w pełni są zadowoleni ze współpracy z mężami zaufania. W części uwag zgłaszanych przez członków komisji twierdzi się, że tej współpracy nie ma, a jeżeli jest to jest uciążliwa, stresująca i wiele czasu członkowie komisji poświęcają na nadzorowanie mężów zaufania. Przeprowadzony przez autora niniejszych uwag sondaż wśród około 4000 osób przy okazji szkoleń poprzedzających eurowybory potwierdza krytyczną ocenę udziału mężów zaufania.

Mężowie zaufania z reguły są nastawieni bardzo emocjonalnie, oczekują na korzystne dla nich wyniki i od tego uzależniają ewentualnie zgłaszane zarzuty. Zarzuty, jeżeli w ogóle są zgłaszane, mają charakter subiektywny i w praktyce nie wpływają na wynik głosowania. W praktyce nie ma wewnętrznych sporów wśród członków obwodowych komisji wyborczych, lecz zdarzają się pomiędzy komisją a mężami zaufania.

Daje się zaobserwować jeszcze jedną zależność, a mianowicie, że im niższy stopień wyborów tym zaangażowanie emocjonalne jest wyższe. Z reguły największe emocje na szczeblu obwodowych i gminnych komisji wyborczych budzą wybory do samorządu terytorialnego i wójta. Charakterystycznym jest, że w wyborach do Parlamentu Europejskiego udział mężów zaufania był wręcz symboliczny lub w ogóle ta kategoria osób nie występowała. Na szczeblu komisarzy lub komisji wyższego szczebla postawa mężów zaufania czy pełnomocników da się sprowadzić do dwóch przeciwstawnych stanowisk.

Pierwsze z nich sprowadza się do tego, że mężowie zaufania ograniczają się do odnotowania wyników głosowania swojego komitetu wyborczego, co w praktyce w istotny sposób spowalnia pracę związaną z przyjmowaniem i sprawdzaniem protokołów – szczególnie wówczas, gdy protokoły te są przyjmowane w kilku podzespołach.

Drugie z dostrzeżonych zachowań to postawa roszczeniowa, w której mężowie zaufania (pełnomocnicy) żądają wglądu w dokumenty, wydruki komputerowe dotyczące reprezentowanego komitetu, a nawet sporadycznie już po zakończeniu prac wyborczych chcieliby badać całą dokumentację wyborczą jak kontrolerzy. Z reguły jednak wszyscy mężowie zaufania tracą zainteresowanie pracą komisji czy komisarza z chwilą, gdy z innych źródeł uzyskują wiedzę o wynikach głosowania bądź wyborów.

Ocenić należy, że w znacznej mierze praca mężów zaufania traktowana jest przez nich instrumentalnie i w niewielkim jedynie stopniu wpływa na jakość pracy komisji wyborczych. Przedstawiony krytyczny obraz postaw i ról pełnionych przez mężów zaufania nakazuje zastanowić się, czy istotnie instytucja męża zaufania winna być zachowana w poszczególnych ordynacjach, ewentualnie przyszłym kodeksie wyborczym, czy też należy od tej instytucji odstąpić. Odpowiedź na tak postawione pytanie nie jest jednoznaczna. Każda z odpowiedzi musi budzić wątpliwości i być przedmiotem dyskusji, a przyjętych rozwiązań może być kilka.

Pierwsze z nich sprowadza się do utrzymania dotychczasowego stanu prawnego i ukształtowanej na tej podstawie praktyki, przy podjęciu próby wyeliminowania stwierdzonych niedociągnięć. Wyeliminowanie zdarzających się błędów uzależnione jest jednak od dobrej woli poszczególnych komisji i mężów zaufania, a z uwagi na fakt, że w każdych wyborach występują inne osoby, wydaje się postulatem mało realnym.

Kolejne z możliwych rozwiązań to pominięcie instytucji męża zaufania w przyszłych ordynacjach wyborczych, czy też mającym powstać w bliżej nieokreślonej przyszłości kodeksie wyborczym. W tej sytuacji należałoby położyć duży nacisk na inne zabezpieczenia wykluczające ewentualne nadużycia w procesie głosowania. W pierwszej kolejności należałoby zabezpieczyć dodatkowo karty do głosowania w ten sposób, aby utrudnić, a najlepiej wyeliminować możliwość ich podrabiania. Należałoby też wprowadzić przepisy uniemożliwiające wnoszenie kart i zdarzające się przypadki handlowania nimi przez wyborców. Zjawisko to niestety zdarza się coraz częściej w wyborach samorządowych, szczególnie w małych okręgach wyborczych, gdzie „zdobycie” w ten sposób głosów daje niemalże gwarancję uzyskania mandatu. Czynność taka winna być stypizo-

wana co najmniej jako wykroczenie, a ewentualne stwierdzenie zdobycia mandatu poprzez kupowanie kart do głosowania, uznane za przyczynę powodującą wygaśnięcie mandatu radnego/wójta z mocy prawa.

Autor tych uwag ma świadomość, że likwidacja instytucji męża zaufania w praktyce może okazać się niemożliwa z przyczyn niezależnych od organów wyborczych. W tej sytuacji należałoby zaproponować dwa inne rozwiązania. W praktyce jedyne realne zagrożenie dla wiarygodności procesu głosowania i ustalenia jego wyników może wystąpić w pracach obwodowej komisji wyborczej – należałoby więc pozostawić mężów zaufania jedynie na tym szczeblu organizacyjnym. Jednakże rozwiązanie to powinno być połączone z działaniami dyscyplinującymi mężów zaufania przez uświadomienie im, że jedynie ordynacja wyborcza i wydane na jej podstawie wiążące wytyczne PKW mają zastosowanie w procesie przeprowadzenia wyborów.

Na wyższych szczeblach organizacyjnych szczególnie przy stosowaniu technik elektronicznych, udział mężów zaufania jest zbędny. Działalność komisji wyborczych lub komisarza wyborczego jest matematycznie sprawdzalna, a więc ryzyko nadużyć w tym zakresie nie istnieje.

Innym rozwiązaniem, przy którym udział mężów zaufania byłby zbędny jest propozycja zmian w sposobie powoływania obwodowych komisji wyborczych. Ordynacje wyborcze winny określać jedynie minimalny skład komisji i nie zakreślać górnej liczby członków tych komisji. Przy takim rozwiązaniu komisja wyborcza stopnia podstawowego składałaby się, poza osobą wskazaną przez wójta, z przedstawicieli po jednym z każdego komitetu wyborczego, który w danym okręgu wyborczym (obwodzie) zarejestrował listę kandydatów. Rozwiązanie takie pozwalałoby na uniknięcie sytuacji, w której spotykają się członek komisji z mężem zaufania reprezentującymi ten sam komitet wyborczy, a w przypadku gdyby wykładnia PKW dopuszczała dwóch wymieniających się mężów zaufania kontakt ten byłby jeszcze większy i bardziej komplikował pracę.

Sytuacja taka co najmniej stwarza pozory, że proces głosowania może być zakłócony. Nie do końca jest bowiem akceptowana sytuacja, w której w jednym lokalu wyborczym spotykają się członek komisji i mąż zaufania reprezentujący ten sam komitet wyborczy. Gdyby wszystkie komitety wyborcze były reprezentowane przez członków komisji obwodowych pracując zespołowo zgodnie z wytycznymi PKW, ryzyko błędu byłoby nieomalże wyeliminowane. Przypomnieć należy, że protokół głosowania przewiduje, iż każdy członek komisji ma prawo zgłosić zastrzeżenie do pracy całej komisji, a

komisja zobowiązana jest ustosunkować się do nich. Konsekwentne zrealizowanie tego obowiązku i uprawnienia stanowi istotną gwarancję prawidłowości pracy komisji.

Przyjęcie takiego rozwiązania winno być poprzedzone ewentualną symulacją, która wskazywałaby, czy istotnie nastąpiłby znaczący wzrost wydatków na wynagrodzenie członków komisji, ewentualnie czy taki wzrost byłby do zaakceptowania w zamian za wzrost jakości pracy, przy uwzględnieniu, że koszty postępowań sądowych w związku z protestami wyborczymi – dotychczas nie policzone – z pewnością uległyby obniżeniu.

Inną alternatywą jest uprawnienie do zgłaszania mężów zaufania jedynie przez komitety wyborcze, które w wyniku losowania nie mają swojej reprezentacji w obwodowej komisji wyborczej. Dotychczasowe doświadczenia wskazują, że mimo iż członkowie komisji wyborczych pochodzą z konkurujących z sobą komitetów wyborczych, potrafią wznieść się ponad te podziały, tworząc jednolity organ wyborczy, w sposób prawidłowy wypełniający swoje zadania. Na taką potrzebę wskazuje się zawsze podczas szkoleń członków komisji wyborczych, a to stanowisko jest przez uczestników powszechnie akceptowane. Nieomalże 15 letnie doświadczenie wskazuje, że w komisjach wyborczych nie występują rozdziewięki, częściej i to w sposób zauważalny, nieporozumienia mają miejsce pomiędzy komisją wyborczą jako całością, a poszczególnymi mężami zaufania.

Zdawać sobie należy sprawę, że w praktyce postulat odstąpienia od udziału mężów zaufania w procesie wyborczym może okazać się chybiony. Gdyby tak się stało to niewątpliwie konieczna jest zdecydowana poprawa jakości przygotowania mężów zaufania do udziału w wyborach poprzez ich szkolenie na podstawie tych samych źródeł, co członków komisji. Zważywszy na kalendarz wyborczy (z reguły krótki) oraz zakres obowiązków komisarzy, komisji, czy też dyrektorów delegatur, szkolenia te powinny być prowadzone przez inne, ale profesjonalnie przygotowane osoby.

Wybory są ważnym aktem społecznym i politycznym. Winny być prowadzone w atmosferze spokoju, powagi i szacunku dla obowiązującego porządku prawnego. Likwidacja nawet drobnych napięć i nieporozumień, jakie występują lub mogą wystąpić na linii komisja wyborcza – mąż zaufania, leży więc w interesie społecznym. Dorobek dotychczasowych wyborów, referendum jest na tyle znaczący, że należy go udoskonalać. Intencją przedstawionych uwag jest podniesienie jakości procesów wyborczych na możliwie wysoki poziom.

W praktyce komisarza wyborczego działającego od początku demokratycznych przemian w Polsce nie spotkałem się z nadużyciem ze strony komisji wyborczych jako takich, co najwyżej z próbami takich zachowań po stronie poszczególnych członków komisji. W tym przypadku jednak reakcja przewodniczących komisji była prawidłowa, dążąca do eliminacji wszystkich nadużyć i godna szacunku. Uwagi wnoszone sporadycznie przez mężów zaufania jak dotychczas oceniane były jako oczywiście bezzasadne lub też zmierzające do podważenia wyników z uwagi na niekorzystne rozstrzygnięcia dla konkretnego komitetu wyborczego. Wyrazić należy przekonanie, że wyniki głosowania oraz wyniki wyborów również bez udziału mężów zaufania będą zgodne z rzeczywistą wolą wyborców.

Dodatkową gwarancję w tym zakresie, o czym pouczani są członkowie komisji wyborczych, stanowią właściwie zabezpieczone depozyty z materiałami wyborczymi, a rygoryzm wytycznych PKW stanowi dodatkową gwarancję ich sprawdzenia w przypadku wniesienia protestu wyborczego lub też podejrzenia popełnienia przestępstwa. Osiągnięte wyniki, udział w wyborach wyspecjalizowanych organów, zespołowość i kolegialność działania tysięcy uczciwych ludzi stanowią wystarczającą gwarancję rzetelności.

Rozważając problematykę mężów zaufania nie można pominąć też kontekstu historycznego. O ile bowiem w okresie transformacji ustrojowej zachodziło podejrzenie możliwych nadużyć wyborczych, to w chwili obecnej kiedy doszło do ustabilizowania sytuacji politycznej, a liczba zwolenników poprzedniej formacji uległa radykalnemu zmniejszeniu, tego rodzaju nieufność nie jest uzasadniona.

Dobór osób do pracy w komisjach wyborczych winien gwarantować ich bezwzględną uczciwość, a w opinii społecznej osoby takie nobilitować. W tej sytuacji należy podejmować wszystkie możliwe działania, które rozwijać będą ten kierunek myślenia i postępowania, a nie ustanawiać „kontrolę” nad „kontrolą”. Kontynuowanie tej linii postępowania ma niewiele wspólnego z budowaniem rzetelnego, uczciwego i demokratycznego państwa prawa.

Przypomnieć należy, że ustawodawstwo wyborcze przewiduje sądową kontrolę procesów wyborczych, którą w zależności od rodzaju wyborów sprawują sądy okręgowe i apelacyjne, względnie Sąd Najwyższy. W procesie referendalnym ograniczony zakres jurysdykcji posiada też sądownictwo administracyjne. Rzetelne wykonywanie zadań wyborczych przez organy wyborcze będące pod kontrolą sądownictwa gwarantuje

ustalenie wyników głosowania zgodnych z wolą wyborców. Nie można też pominąć, że również sami wyborcy obserwując pracę organów wyborczych, poprzez sygnalizowanie nieprawidłowości w ich działaniu, kontrolują poprawność podejmowanych czynności. Ważną rolę spełniają też środki masowego przekazu, które stwierdzone nieprawidłowości publikują w sensacyjnej formie, często z wyraźnym „przejęciem”, a tym samym wywierają swoistą formę presji na organy wyborcze przyczyniając się do ich rzetelnej pracy.

Ważną i niedocenioną rolę zapewnia też system informatyczny, który w sposób niezależny i natychmiastowy rejestruje wyniki głosowania oraz zabezpiecza je poprzez kontrolowanie ich zgodności matematycznej, co widocznie ogranicza czas i możliwość ewentualnej manipulacji.

Reasumując powyższe rozważania oraz warianty postępowań jako możliwych przejściowo trzeba wyraźnie i jednoznacznie stwierdzić, że w obecnej sytuacji należy bądź jednorazowo, bądź stopniowo wycofać się z rozwiązań przewidujących udział mężów zaufania. Osobiście jestem zdecydowanym zwolennikiem jednorazowego wycofania się w najbliższym czasie z udziału mężów zaufania w procesie wyborczym.

Dotychczasowe pozytywne doświadczenia wyborcze pozwalają wyrazić optymistyczną myśl, że stwierdzenie kabaretu politycznego z czasów PRL w rodzaju „głosowali jak chcieli, a wybrali kogo trzeba” należą na szczęście do historii i bez względu na sposób rozwiązania przedstawionego problemu nigdy nie wrócą do praktyki.

Referendum lokalne o odwołanie organów samorządu terytorialnego i jego ewolucja pod wpływem praktyki, doktryny i orzecznictwa sądów

I. Referendum lokalne w systemie instytucji społeczno - politycznych

Charakterystyczną cechą współczesnych demokracji jest „wkomponowywanie” się instytucji demokracji bezpośredniej w system przedstawicielski ¹.

Ustawodawstwa coraz większej liczby państw wprowadzają do praktyki społecznej takie instytucje jak zgromadzenie ludowe, inicjatywa ludowa, konsultacja społeczna, plebiscyt i referendum a więc instytucje, które studiujący prawo jeszcze przed półwieczem kojarzyli ze starożytnymi demokracjami.

Żywiołowemu rozwojowi w XX wieku różnorodnych form referendum ogólnokrajowego z czasem towarzyszy upowszechnianie się instytucji referendum lokalnego od dawna obecne-go w ustroju i praktyce Szwajcarii.

Przemiany systemowe w krajach Europy środkowej i wschodniej były okazją do wprowadzenia instytucji demokracji bezpośredniej do praktyki życia społecznego tych państw.

W dniu 6 maja 1987 r. Sejm dokonał zmiany Konstytucji PRL² m.in. przez dodanie ustępu 3 do art. 2 tej treści:

Sprawowanie władzy państwowej przez lud pracujący następuje także przez wyrażanie woli w drodze referendum. Zasady i tryb przeprowadzania referendum określa ustawa.

W tym samym dniu uchwalono ustawę o konsultacjach społecznych i referendum ³. Z art. 14 ust. 2 wynikało, że „referendum lokalnemu mogą być poddane przez właściwą radę narodową konkretnie określone problemy lokalne lub rozwiązania projektów uchwał w sprawach należących do kompetencji rad narodowych”. Ustawa ta po raz pierwszy wprowadziła referendum lokalne do polskiego życia społeczno- politycznego.

Przedmiotem niniejszych rozważań jest referendum o odwołanie organu samorządu terytorialnego. Należy więc zwrócić uwagę na fakt, że obowiązujące przed 1990 r. przepisy

¹ Ewa Olejniczak-Szałowska – Prawo do udziału w referendum lokalnym. Rozważania na tle ustawodawstwa polskiego. Wydawnictwo Uniwersytetu Łódzkiego, rok 2000, str. 22.

² Dz. U. Nr 14, poz. 82.

³ Dz. U. Nr 14, poz. 83.

nie przewidywały możliwości odwołania przez wyborców całej rady, możliwe natomiast było odwołanie radnego. W art. 96 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 13 lutego 1984 Ordynacja wyborcza do rad narodowych⁴ przewidziano możliwość wygaśnięcia mandatu radnego wskutek odwołania go przez wyborców. Wniosek o odwołanie radnego oprócz właściwej rady Patriotycznego Ruchu Odrodzenia Narodowego oraz organizacji , która zgłosiła kandydaturę radnego mogli także zgłosić wyborcy na zebraniach samorządu mieszkańców o ile wniosek taki uzyskałby poparcie jednej trzeciej wyborców. Rada narodowa po rozpatrzeniu wniosku mogła podjąć większością dwóch trzecich głosów uchwałę o zwróceniu się do wyborców w sprawie odwołania radnego.

W wykonaniu tej uchwały prezydium rady zapewniało przeprowadzenie zebrań we właściwym okręgu wyborczym, na których przeprowadzano głosowanie sporządzając protokół stwierdzający liczbę obecnych wyborców i ilość głosów oddanych za odwołaniem radnego. Na podstawie tych protokołów rada stwierdziła wygaśnięcie mandatu radnego jeśli większość wyborców uczestniczących w zebraniach głosowała za odwołaniem a ich liczba była nie mniejsza niż jedna trzecia ogółu wyborców.

Ustawa Konstytucyjna z dnia 17 października 1992 r. o wzajemnych stosunkach między władzą ustawodawczą i wykonawczą Rzeczypospolitej Polskiej oraz o samorządzie terytorialnym⁵ w art. 19 ust. 1 przewidziała referendum ogólnokrajowe w sprawach o szczególnym znaczeniu dla Państwa zaś w art. 72 ust. 2 stwierdzała, że: „mieszkańcy mogą podejmować rozstrzygnięcia w drodze referendum lokalnego. Warunki i tryb przeprowadzenia referendum lokalnego określa ustawa”.

Możliwość odwołania organu samorządu terytorialnego w drodze referendum przewiduje obowiązująca Konstytucja⁶ w art. 170: „członkowie wspólnoty samorządowej mogą decydować w drodze referendum w sprawach dotyczącej tej wspólnoty, w tym o odwołaniu pochodzącego z wyborów bezpośrednich organu samorządu terytorialnego. Zasady i tryb przeprowadzenia referendum lokalnego określa ustawa”.

II. Charakterystyka ustawy o referendum gminnym z 11 października 1991 r. i jej uzupełnienia

Ustawa o samorządzie terytorialnym z dnia 8 marca 1990 r.⁷ w swym pierwotnym brzmieniu ustanawiała nadzwyczaj surowe warunki skuteczności referendum lokalnego o

⁴ Dz. U. Nr 7, poz. 55.

⁵ Dz. U. Nr 84, poz. 426.

⁶ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. Dz. U. Nr 78, poz. 483.

⁷ Dz. U. Nr 16, poz. 95.

odwołanie rady gminy (poparcie wniosku przez 20% uprawnionych, próg ważności referendum – 50%). Przepis ten zmieniony został dopiero przez ustawę z dnia 11 października 1991 r. o referendum gminnym⁸ a na pierwsze referendum należało poczekać do dnia 1 marca 1992 r.⁹ Ustawa ta składała się z 45 przepisów artykułowych, natomiast ta która ją zastąpiła w 9 lat później zawierała 80 takich przepisów.

Potrzeba tego doprecyzowania a nawet wprowadzenia nowych rozdziałów tematycznych (jak kampania referendalna czy finansowanie referendum) wynikała z praktyki przeprowadzanych referendum bacznie obserwowanej przez przedstawicieli doktryny, uwag administracji i organów wyborczych a zwłaszcza orzecznictwa sądowego.

Ustawa w uchwalonej w październiku 1991 r. wersji nie przewidywała żadnych ograniczeń czasowych dla referendum w sprawie odwołania rady poza stwierdzeniem, że nie powinno być ono przeprowadzone w okresie ostatnich sześciu miesięcy kadencji rady.

Z inicjatywą referendum mógł wystąpić obywatel lub grupa obywateli nieokreślonej liczności posiadających prawo wybierania do danej rady gminy a także struktura terenowa partii politycznej lub organizacji społecznej działającej w tej gminie.

Przepis art. 18 nie precyzował w jakim dokładnie terminie inicjator referendum miał złożyć wniosek wojewódzkiemu komisarzowi wyborczemu, jednocześnie w przepisie tym nie różnicowano zasad uzupełniania braków wniosku i braków w zakresie podpisów poparcia. Przepis art. 19 stanowił o postanowieniu w przedmiocie zarządzenia referendum nie precyzując treści i zawartości tego postanowienia zaś przepis art. 28 umieszczonego w innym rozdziale dotyczył kalendarza czynności referendalnych nie kojarząc z sobą postanowienia i kalendarza.

Komisarz wyborczy powoływał jedynie komisję terytorialną, ta zaś powoływała komisje obwodowe oraz zarządzała druk kart do głosowania. Przepisy ustawy nie określały liczności komisji do spraw referendum ani też ograniczeń jakie należało stosować przy doborze członków komisji. Artykuł 28 ust. 1 stanowił, że podstawę protestu stanowi naruszenie przepisów niniejszej ustawy mogące wywrzeć istotny wpływ na wynik referendum. Ustęp 4 tego przepisu stanowił, że na postanowienia sądu wydane po rozpoznaniu protestu nie przysługują środki odwoławcze.

⁸ Dz. u. Nr 110, poz. 473.

⁹ pierwsze referenda o odwołanie rady gminy odbyły się w Przybiernowie – 14,5% frekwencji i w Józefowie 29,43% frekwencji a więc były nieważne.

Przepis art. 40 nie precyzował dostatecznie wyraźnie jaki skutek dla takich zaszczości jak zakończenie działalności rady, rozwiązanie zarządu gminy, wyznaczenie zarządcy gminy, przeprowadzenie wyborów przedterminowych ma wniesienie protestu, w szczególności, które z tych zaszczości mogą nastąpić mimo wniesienia protestu.

Pierwsza a jednocześnie zasadnicza nowelizacja ustawy o referendum gminnym nastąpiła w ustawie z dnia 29 września 1995 r. o zmianie ustawy o samorządzie terytorialnym oraz niektórych innych ustaw.¹⁰ Dokonała ona łącznie 17 zmian w ustawie z 11 października 1991r. w zakresie dotyczącym odwoływania rady gminy przed upływem kadencji, w tym m.in.:

- uzupełniła ustęp 3 w art. 10 stwierdzeniem, że mieszkaniec gminy nie może wycofać poparcia udzielonego wnioskowi o przeprowadzenie referendum,
- uzupełniła treść przepisu art. 18 ust. 1 precyzując, że inicjator referendum ma złożyć wniosek komisarzowi wyborczemu w ciągu 60 dni.
- w art. 21 ustalono treść postanowienia komisarza o wyznaczeniu referendum,
- dodano przepis art. 24a o liczebności komisji oraz o powoływaniu w jej skład równej liczby osób wskazanych przez inicjatora i zarząd gminy z wykluczeniem radnych danej rady, członków zarządu, inicjatora referendum i jego pełnomocnika,
- zmieniono treść art. 25 przez przyjęcie, że komisarz wyborczy zarządza druk kart do głosowania oraz w art. 26, iż opatruje się je pieczęcią wojewódzkiego komisarza wyborczego,
- uzupełniono treść art. 36 stanowiąc, że w wojewódzkim dzienniku urzędowym powinno się opublikować protokół o wynikach referendum i z datą tej publikacji następuje zakończenie działalności rady.
- od tego też ogłoszenia liczyć należy termin do wniesienia protestu wyborczego. Komisarz wyborczy został uznany za obligatoryjnego uczestnika postępowania z protestu wyborczego a nadto wprowadzono tryb odwoławczy od postanowienia sądu.
- uzupełniono treść art. 42 przez wprowadzenie możliwości wyznaczenia do komisji gminnej i każdej komisji obwodowej po jednym mężu zaufania przez zarząd gminy i inicjatora referendum.

¹⁰ Dz. U. Nr 124, poz. 601.

Przed wszystkim jednak zmieniono treść art. 13 ust. 3 postanawiając, że referendum może się odbyć dopiero po upływie 12 miesięcy od dnia wyborów. Oznaczało to przywrócenie referendum jego właściwej funkcji – odwołania rady źle działającej i odebrania mu możliwości weryfikowania wyników wyborów. W roku powyborczym 1995 odbyło się bowiem 35 referendów – była to najwyższa ilość do tego czasu.

Kolejnej zmiany dokonała ustawa z dnia 2 lutego 1996 r. o zmianie ustawy o referendum gminnym¹¹ nowelizując przepisy art. 24 ust. 3 oraz art. 24a ust. 1 w ten sposób, że powoływanie obwodowych komisji wyborczych przypisano wojewódzkiemu komisarzowi wyborczemu. Zmieniono także przepis art. 40 w ten sposób, że podanie do publicznej wiadomości wyników referendum oznacza zakończenie działalności rady i z mocy prawa zarządu gminy. W tym przypadku Prezes rady Ministrów niezwłocznie wyznacza osobę, która pełni funkcję organów gminy i jeśli nie wniesiono protestu – zarządza się wybory przedterminowe.

Uchwalone w połowie roku 1998 r. ustawy o samorządzie powiatowym i o samorządzie województwa przewidywały referenda powiatowe i wojewódzkie w tym także o odwołanie rady powiatu oraz sejmiku województwa¹²

III. Założenia ustawy o referendum lokalnym z 15 września 2000 r. i ewolucja jej przepisów

A. podstawowe założenia ustawy

Wobec wprowadzenia do ustawodawstwa referendów powiatowych i wojewódzkich ramy ustawy z 11 października 1991 r. O referendum gminnym stały się zbyt ciasne do regulacji tych zjawisk. W gruncie rzeczy dotąd odbyły się jedynie cztery referenda powiatowe¹³

W toku prac sejmowych nad nową ustawą szczególnie dużo uwagi poświęcono kwestii prognozy ważności referendum uwzględniając z jednej strony, że dotąd w gminach powyżej 20 tys. mieszkańców żadne referendum nie okazało się ważne, z drugiej zaś chciano zapobiegać częstemu sięganiu po referendum zakładając, że „jeżeli jakaś rada szczególnie doskwiera mieszkańcom to mogą ją odwołać”¹⁴ uzyskując wymaganą frekwencję. Roz-

¹¹ Dz. U. Nr 37, poz. 159.

¹² Ustawa z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym (Dz. U. Nr 91, poz. 578). Ustawa z dnia 18 lipca 1998 r. o samorządzie województwa (Dz. U. Nr 91, poz. 576).

¹³ w 2001 r. w Kamieniu Pomorskim – frekwencja 17,73, w 2004 r. w Głębzcach – 12,80%, w Kluczborku – 18,46% i Lubaniu 13,45%.

¹⁴ stenogram z posiedzenia Komisji Administracji i Spraw Wewnętrznych oraz Samorządu terytorialnego i Polityki Regionalnej w dniu 18 kwietnia 2000 r. – Biuletyn nr 2720/III.

ważano jednocześnie zastosowanie wymogu ważności referendum na poziomie co najmniej takiej frekwencji jaką osiągnięto w wyborach, w których wyłoniono ten organ. Kierowano się potrzebą gwarancji, że organ ten nie zostanie odwołany przez mniejszą liczbę wyborców niż był powołany. Ostatecznie przegłosowano pozostawienie progu frekwencji na dotychczasowym poziomie 30%.

Przedłożony Sejmowi projekt ustawy składał się z 52 artykułów. W toku dalszych prac ilość ich wzrosła przez uzupełnienie projektu o trzy nowe rozdziały (Kampania referendalna, Finansowanie referendum, Przepisy karne).

Rozdziały te zostały wpisane do ustawy z inicjatywy Państwowej Komisji Wyborczej¹⁵

Warto przytoczyć zgłoszoną przez Senat zarekomendowaną przez komisje sejmowe i przyjętą przez Sejm poprawkę zmierzającą do zredagowania treści art. 22 w taki sposób, aby pozwolił on wojewódzkiemu komisarzowi wyborczemu odrzucić wniosek o przeprowadzenie referendum jeżeli inicjator referendum nie rozpowszechnił we właściwy sposób wśród mieszkańców informacji o przygotowywanym referendum z uzasadnieniem¹⁶

B. Nowelizacje ustawy

Zmiany do ustawy o referendum lokalnym zostały wprowadzone przepisami następujących ustaw:

1. Ustawy z dnia 15 lutego 2002 r. o zmianie ustawy o samorządzie gminnym... (Dz. U. Nr 23, poz. 220), która w ślad za regulacją w ordynacji wyborczej wprowadziła jednolite pojęcie komisarzy wyborczych w miejsce wojewódzkich komisarzy wyborczych i ich zastępców.
2. Ustawy z dnia 20 czerwca 2002 r. o bezpośrednim wyborze wójta, burmistrza i prezydenta miasta (Dz. U. Nr 113, poz. 984), która w ślad za zmianami w ustawie o samorządzie gminnym wprowadziła do ustawy o referendum lokalnym nowe przepisy art. 24a i 24b o postępowaniu w związku z uchwałami rady o przeprowadzeniu referendum w sprawie odwołania wójta (burmistrza, prezydenta miasta).

¹⁵ wystąpienie przewodniczącego podkomisji posła Kosmy Złotowskiego na posiedzeniu połączonych Komisji Administracji i Spraw Wewnętrznych oraz Samorządu Terytorialnego i Polityki Regionalnej w dniu 18 kwietnia 2000 r. Biuletyn nr 2720/III.

¹⁶ stenogram posiedzenia tychże komisji w dniu 5 września 2000 r. Biuletyn nr 3134/III.

Łącznie ustawa ta wprowadziła 37 zmian do ustawy o referendum lokalnym, z czego kilka dotyczyło innych spraw niż odwołanie organów gminy, spora ilość miała charakter organizacyjno-redakcyjny, natomiast zmiany o charakterze zdecydowanie merytorycznym to:

- a) zmiana przepisu art. 28 ust. 2 w tym kierunku, iż organom gminy zabrania się uczestniczenia w kampanii referendalnej na koszt jednostki samorządu,
 - b) zmiana art. 29 ust. 3 w ten sposób, że w całym okresie od zakończenia kampanii referendalnej aż do zakończenia głosowania zabronione jest zwoływanie zgromadzeń, rozdawanie ulotek i prowadzenie agitacji w inny sposób,
 - c) w art. 26 ust. 3 zmieniono treść w tym kierunku, że na podstawie wyroku sądu administracyjnego uwzględniającego skargę na odrzuceniu wniosku – komisarz wyborczy wydaje postanowienie o przeprowadzeniu referendum,
 - d) w art. 67 ust. 3 wprowadzona została nieznana dotąd konsekwencja ważnego referendum o odwołanie wójta (burmistrza, prezydenta miasta) przeprowadzonego na wniosek rady gminy z innej przyczyny niż nieudzielenie absolutorium. Jeżeli w takim referendum przeciwko odwołaniu organu wykonawczego gminy wypowie się więcej niż połowa wyborców biorących udział w głosowaniu – powoduje to zakończenie działalności rady gminy z mocy prawa,
 - e) zmieniono w art. 27 datę przeprowadzenia referendum; najpóźniej w 50 dniu od publikacji postanowienia komisarza wyborczego bądź od daty ogłoszenia wyroku przez Naczelny Sąd Administracyjny.
3. Ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. – przepisy wprowadzające ustawę – Prawo o ustroju sądów administracyjnych i ustawę – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. nr 153, poz. 1271). Ustawy te wprowadziły m.in. dwuinstancyjność postępowania przed sądami administracyjnymi i możliwość wniesienia w ciągu 30 dni skargi kasacyjnej od wyroku wojewódzkiego sądu administracyjnego. Artykuł 68 przepisów wprowadzających te ustawy wprowadził następujące zmiany do ustawy o referendum lokalnym:

- a) w przypadku uwzględnienia skargi na postanowienie komisarza wyborczego o odrzuceniu wniosku – 50 dniowy termin do przeprowadzenia referendum liczy się od dnia uprawomocnienia wyroku sądu administracyjnego a nie od daty jego ogłoszenia,
- b) od wyroku takiego przysługuje kasacja w skróconym dla tego rodzaju spraw terminie 14 dni.
- c) Podobna zasada obowiązuje w odniesieniu do zaskarżenia uchwał nadzorczych wojewody unieważniających uchwałę rady gminy o przeprowadzeniu referendum w sprawie odwołania wójta (burmistrza)

4. Ustawy z dnia 20 kwietnia 2004 r. o zmianie ustawy Ordynacja wyborcza do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 102, poz. 1055) przez zmianę przepisu art. 5 ust. 2 w ten sposób, że najwcześniejsze i najpóźniejsze w kadencji organów samorządu terytorialnego terminy ustala się nie dla przeprowadzenia referendum lecz dla złożenia wniosku o przeprowadzenie referendum w sprawie odwołania organu samorządowego. Wniosek ten może być złożony po upływie 10 miesięcy od dnia wyboru organu albo 10 miesięcy od ostatniego referendum w sprawie jego odwołania i nie później niż na 8 miesięcy przed zakończeniem kadencji.

Zmieniono także przepis art. 64 powierzając Państwowej Komisji Wyborczej a nie komisarzowi wyborczemu ustalenie wzorów formularzy protokołów komisji.

C. Sądowa kontrola postępowania referendalnego

Ustawa o referendum lokalnym w sporej liczbie przypadków poddaje kontroli sądowej zachowania i czynności podmiotów i organów postępowania referendalnego. Wymienić tu należy:

- 1) skargę do sądu administracyjnego na niedotrzymanie przez komisarza wyborczego terminu do wydania postanowienia o przeprowadzeniu referendum (art. 26 ust. 1 w zw. z art. 24)
- 2) skargę do sądu administracyjnego na zwrot wniosku i wyznaczenie 14 dniowego terminu do usunięcia uchybień (art. 26 ust. 1 i 3 w zw. z art. 22 ust.3)
- 3) skargę do sądu administracyjnego na odrzucenie wniosku (art. 26 ust. 1 w zw. z art. 22 ust. 4)

- 4) skargę rady gminy do sądu administracyjnego na rozstrzygnięcie nadzorcze woje-wody unieważniające uchwałę rady o przeprowadzenie referendum o odwołanie wójta (burmistrza) – (art. 24a ust.3)
- 5) wniosek o orzeczenie konfiskaty, zakazu publikowania , nakazanie sprostowania nieprawdziwych informacji w kampanii referendalnej (art. 35 ust. 1)
- 6) skarga do sądu na zaniechanie przez wójta (burmistrza) wydania decyzji na reklamację wyborcy co do umieszczenia w spisie wyborców (art. 37 ust. 2 Ordynacji wyborczej do rad gmin w związku z art. 1 ust. 2 ustawy o referendum lokalnym
- 7) skarga do sądu na decyzję nie uwzględniającą reklamacji bądź powodującą skreślenie ze spisu wyborców (art. 37 ust. 11 Ordynacji ...w zw. art. 1 ust. 2 ustawy o referendum)
- 8) protest przeciwko ważności referendum (art. 66 ust. 1)

Ponadto ustawa dokonuje penalizacji niektórych zachowań uczestników postępowania referendalnego:

- zbieranie podpisów popierających wnioski o referendum w sposób sprzeczny ze swobodą woli wyborców (art. 68)
- prowadzenie kampanii referendalnej z naruszeniem zakazów z art. 29 ust. 2 i 3 lub art. 31 i 32 (art. 69 i 70)
- przekazywanie inicjatorowi referendum lub przyjmowanie środków pieniężnych i niepieniężnych z naruszeniem zakazów z art. 43 (art. 71)
- nie wykonanie przez pełnomocnika inicjatora referendum obowiązku złożenia sprawozdania finansowego (art. 72)
- nie przekazanie nadwyżki środków finansowych instytucji charytatywnej (art. 73).

D. Istota postępowania referendalnego i jego uczestnicy

Należałoby rozważyć czy ustawodawca projektując tryb i przebieg referendum założył sobie prawidłowe cele oraz czy przedsięwziął dostateczne środki aby te cele osiągnąć.

Celu referendum jako takiego nie da się zobiektywizować. Ma być on zgodny z rzeczywistą wolą mieszkańców, ale równie niezbędna jest możliwość przejawienia tej woli w

sposób swobodny, kompetentny i wolny od manipulacji. Ewa Olejniczak – Szałowska podjęła udaną próbę oceny rozwiązań ustawy o referendum pod kątem czy proponowane rozwiązania prawne są w stanie zapewnić:

- respektowanie zasady podmiotowości członków wspólnoty samorządowej w szczególności czy rozwiązania prawne gwarantują im wpływ na określenie przedmiotu referendum i kontrolę nad jego przebiegiem.
- zgodność rozstrzygnięcia referendalnego z celami, preferencjami i rzeczywistą wolą członków wspólnoty samorządowej
- racjonalność rozstrzygnięcia referendalnego (według prakseologicznych standardów racjonalności)
- skuteczność rozstrzygnięcia referendalnego w sensie gwarancji, że podjęte w referendum rozstrzygnięcie zostanie zrealizowane¹⁷

Rozpatrując sprawę pod kątem zainicjowania referendum w sposób zgodny z rzeczywistą wolą mieszkańców należy mieć na uwadze fakt, że szereg pierwszych referendów zmierzał do odwołania burmistrza (wójta) przybierając postać zarzutu pod adresem rady, iż toleruje ona np. niegospodarność wójta¹⁸

Odwrotnie – pierwsze ważne referendum jakie odbyło się w kraju miało swój powód w niezasadnym zdaniem mieszkańców odwołaniu burmistrza przez radę miasta¹⁹

Obecnie kiedy możliwe jest referendum o odwołanie zarówno organu stanowiącego jak i organu wykonawczego samorządu powstaje pytanie w jakim wzajemnym stosunku do siebie pozostają te referenda. Artykuł 5 ust. 1a pozostawia inicjatorowi referendum swobodę wyboru w tym zakresie, zaś przepis art. 23 ust. 2 wskazuje na celowość przeprowadzenia jednego referendum na skutek złożenia kilku wniosków.

Z mocy art. 24b zasadę tę stosuje się również w przypadku zbiegu wniosku mieszkańców w sprawie odwołania organów gminy oraz uchwały rady gminy o przeprowadzenie referendum w sprawie odwołania wójta (burmistrza, prezydenta miasta).

Jak wyjaśnia Państwowa Komisja Wyborcza w wypadku postanowienia o referendum w sprawie odwołania różnych organów jednostki samorządu terytorialnego w uwzględnie-

¹⁷ Ewa Olejniczak-Szałowska – Prawo do udziału w referendum lokalnym str.171.

¹⁸ Andrzej Piasecki – Władza w samorządzie terytorialnym III RP. Zielona Góra 2002 r. str. 207.

¹⁹ w referendum w mieście Różan (dawne województwo ostrołęckie) w dniu 17.I.1993 uzyskano frekwencję 33,9% i odwołano radę miasta.

niu wniosków złożonych przez dwóch lub więcej inicjatorów należy wprowadzić odrębne karty do głosowania i odrębne protokoły głosowania oraz wyników referendum. Powołując terytorialną i obwodowe komisje należy je utworzyć z kandydatów wskazanych w równej liczbie przez organ wykonawczy rady i każdego z inicjatorów referendum²⁰.

Zachowuje natomiast aktualność zasada wyrażona w Postanowieniu z dnia 17 marca 1995 r. Naczelnego Sądu Administracyjnego – Ośrodek Zamiejscowy w Białymstoku S.A./BK 393/95, iż referendum w sprawie odwołania rady nie może być łączone z referendami w innej ważnej sprawie dla gminy²¹. Poza argumentacją przedstawioną przez sąd należy mieć na uwadze, że komisje referendalne powoływane są przez różne organy.

Możliwa jest jednak taka sytuacja, że do uprawnionych organów w zbliżonym czasie wpłyną wnioski w sprawie przeprowadzenia obu referendum. Wówczas z uwagi na ściśle określone terminy przeprowadzenia referendum znacznie gorszą ewentualnością byłoby przeprowadzenie ich w różne nieodległe od siebie wolne dni.

Toteż Państwowa Komisja Wyborcza w piśmie Wyb. 010-3-G-18/96 z czerwca 1996 r. rozważała warunki pod jakimi oba te referenda mogłyby odbyć się w tym samym czasie (ustalenie spójnych kalendarzy referendalnych, powołanie przez radę komisji terytorialnych w tym samym składzie jak powołana przez komisarza wyborczego, powołania tych samych komisji obwodowych, które powołał komisarz przez komisję terytorialną, zróżnicowanie protokołów i kart do głosowania przy użyciu jednej urny i jednego spisu wyborców).

Natomiast na liczne pytania o możliwość odbycia w tym samym czasie i w tym samym lokalu referendum lokalnego i wyborów Prezydenta, referendum ogólnokrajowego, itp. Państwowa Komisja Wyborcza odpowiadała zdecydowanie negatywnie mając na uwadze obok różnego składu komisji wyborczych i różnych organów właściwych do ich powoływania także różny czas głosowania i różny krąg osób uprawnionych oraz odrębny spis wyborców.

W określonym stosunku czasowym względem siebie powinny pozostawać referendum o odwołanie rady gminy oraz wybory uzupełniające do niej. Jakkolwiek postępowanie przygotowawcze do przeprowadzenia referendum w sprawie odwołania rady gminy nie zwalnia właściwych organów od obowiązku dotrzymania terminów ustawowych związa-

²⁰ Pismo Państwowej Komisji Wyborczej ZPOW-902-7/04 z dnia 17 marca 2004 r. do Komisarza Wyborczego w Piotrkowie Trybunalskim.

²¹ ONSA 1995 zeszyt 4 poz. 189.

nych z przygotowaniem do wyborów uzupełniających to jednocześnie prowadzenie obu tych postępowań z góry zakładałoby ewentualność zbędnego angażowania się kandydatów na radnych i wyborców w kampanię wyborczą, która musiałaby być przerwana w wypadku odwołania rady gminy w referendum. Po odwołaniu rady gminy przeprowadzenie wcześniej zarządzonych wyborów uzupełniających będzie bezprzedmiotowe i należałoby stwierdzić utratę mocy aktu prawnego zarządzającego wybory uzupełniające²²

Naczelny Sąd Administracyjny kilkakrotnie wyrażał pogląd, iż „referendum gminne jest najwyższą władzą gminy, na rzecz której rada gminy traci swe kompetencje zastrzeżone nawet do jej wyłącznej właściwości²³

Pogląd ten jest na ogół podzielany²⁴. Inaczej A. Apogszowicz i Z. Gilowska²⁵ utrzymują, że referendum gminne to organ.

Poparcie wniosku inicjatora referendum przez 10% uprawnionych do głosowania w gminie lub powiecie albo 5% uprawnionych w województwie powoduje, że staje się on wnioskiem mieszkańców, nie tylko w tym znaczeniu, że nie jest wnioskiem rady gminy. Na tym gruncie pojawia się pytanie o możliwość skutecznego cofnięcia wniosku, w szczególności czy władny jest to uczynić inicjator referendum.

Wszystkie czynności przed wydaniem postanowienia komisarza wyborczego o wyznaczeniu referendum są czynnościami przygotowawczymi²⁶. Toteż jeśli wniosek nie zostanie złożony, upływ 60 dniowego terminu nie wymaga od komisarza podjęcia jakichkolwiek decyzji, w szczególności umorzenia postępowania, gdyż nie zostało ono wszczęte.

Z chwilą gdy komisarz wyborczy wyda postanowienie o przeprowadzeniu referendum inicjator referendum traci dyspozycję wnioskiem i możliwość jego cofnięcia. Jakie są jego uprawnienia do chwili wydania postanowienia przez komisarza zważywszy, że jest to wniosek mieszkańców.

Wydaje się, że uzasadnione byłoby zastosowanie analogii do wyjaśnienia udzielonego przez Ewę Olejniczak-Szałowską na postawione sobie pytanie o możliwość zaskarżenia przez mieszkańców uchwały rady gminy odrzucającej ich wniosek o przeprowadzenie

²² wyjaśnienia Państwowej Komisji Wyborczej z maja i listopada 1996 r. w pismach Wyb.0100-14-G-4/90 i Wyb.0101-3-G-27/96.

²³ wyrok z dnia 22 czerwca 1999 r. w sprawie II S.A. 1101/99 w: Andrzeja Kisielewicz – Samodzielność gminy w orzecznictwie Naczelnego Sądu Administracyjnego Warszawa 2002 r. str. 177-181.

²⁴ E. Olejniczak-Szałowska – Prawo do udziału w referendum lokalnym str. 267. A. Kisielewicz – op.lit. w przypisie 23 str. 12.

²⁵ W: Ustawa o samorządzie terytorialnym. Komentarza. Warszawa 1997 r. str. 267.

²⁶ por. Wyjaśnienie Państwowej Komisji Wyborczej w piśmie Wyb.010-3-G-31/95 z grudnia 1995 r. do Wojewódzkiego Komisarza Wyborczego w Bydgoszczy.

referendum. Autorka mając na uwadze tożsamość interesów inicjatora referendum i mieszkańców uważa rozwiązanie przyjęte przez ustawodawcę w art. 16 za rozsądne²⁷ i na pytanie to odpowiada zdecydowanie przecząco. Względy prakseologiczne zdają się więc przemawiać za tym aby inicjatorowi referendum przyznać prawo cofnięcia wniosku. Organ, o którego odwołanie się wnosi, świadomy konsekwencji referendum może bowiem podjąć działania contentujące inicjatorów.

Mówiąc o podmiotach referendum niezbędne jest przybliżenie pojęcia „uprawnionych do głosowania mieszkańców”.

Jeżeli mówi się o wyborcach ma się na uwadze pewną zbiorowość, która zostanie uruchomiona środkami przewidzianymi w ordynacjach celem dokonania wyboru organów określonego szczebla. Różnicę między referendum a wyborami stanowi możliwość przejawienia inicjatywy referendalnej a w konsekwencji decydowania o sprawach samorządowych niemal na bieżąco a nie tylko przy końcu każdej kadencji.

Regulacja zawarta w przepisie art. 170 Konstytucji odwołuje się do pojęcia wspólnoty samorządowej. Artykuł 16 ust. 1 Konstytucji stanowi, że „ogół mieszkańców zasadniczego podziału terytorialnego stanowi z mocy prawa wspólnotę samorządową”.

Cechą tej wspólnoty jest posiadanie własnych interesów publicznych o charakterze lokalnym, posiadanie osobowości publiczno – prawnej i istnienie władz lokalnych, które są przez tę wspólnotę wybierane i kontrolowane. Samo istnienie władzy lokalnej zakłada powstanie określonych relacji odwrotnych; art. 7 ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym stanowi: „zaspakajanie zbiorowych potrzeb wspólnoty należy do zadań własnych gminy” i w dalszym ciągu przepisu wymienia się rodzaje tych zadań.

Artykuł 3 ustawy o referendum stanowi, że w referendum mają prawo brać udział osoby stale zamieszkujące na obszarze danej jednostki samorządu posiadający czynne prawo wyboru organu tej jednostki. Prawo inicjowania referendum w art. 11 ust. 1 pkt 1 zdefiniowane jest identycznie tyle, że przyznane grupie 5 obywateli gdy idzie o referendum gminne i 15 wyborców gdy idzie o referendum szczebla powiatu lub województwa.

Prostota kryterium zamieszkiwania oraz stosowanie jasnego w swym przekazie przepisu art. 25 kc, iż miejscem zamieszkania osoby fizycznej jest miejscowość, w której osoba ta prze-bywa z zamiarem stałego pobytu wyrażonym przez przejawy aktywności zawodo-

²⁷ E. Olejniczak-Szałowska – Prawo społeczności lokalnych do rozstrzygania spraw w drodze referendum. Samorząd Terytorialny 1993 nr 7-8 str.52.

wej, gospodarczej i innej w tej miejscowości, powoduje, że nie nastęca to w praktyce żadnych trudności. Rozwiązanie to pozwala na swobodną realizację podmiotowości członka wspólnoty samorządowej i jednocześnie unikanie zbędnych sporów o tę przynależność.

Uprawnienia wynikające z przynależności do wspólnoty samorządowej dotyczą jedynie obywateli polskich. Przepis art. 2 ust. 2 Ordynacji wyborczej do rad gmin z 8 marca 1990r.²⁸ dawał uprawnienia w zakresie czynnego i biernego prawa wyborczego bezpaństwowcom stale zamieszkującym w Polsce od co najmniej 2 lat. Mieli oni także prawo udziału w referendum gminnym. L. Wengler twierdzi, iż pozbawieni byli prawa inicjowania referendum²⁹

Po przyjęciu traktatu o Unii Europejskiej podpisanego w lutym 1992 r. w Maastricht w szczególności po wstąpieniu do Unii Europejskiej powinnością Polski było uregulowanie uprawnień wyborczych obywateli Unii zamieszkujących w Polsce. Uczyniono to w ustawie z dnia 20 kwietnia 2004 r. o zmianie ustawy Ordynacja wyborcza do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw oraz niektórych innych ustaw³⁰ przez dodanie do Ordynacji wyborczej do rad gmin... przepisu art. 6a przyznającego prawo wybierania do rady gminy obywatelowi Unii Europejskiej, który stale zamieszkuje na obszarze działania tej gminy, ukończył 18 lat najpóźniej w dniu głosowania i został wpisany do stałego rejestru wyborców najpóźniej na 12 miesięcy przed dniem wyborów. W ten sposób spełnia się przesłanka z art. 3 ustawy o referendum lokalnym wobec obywateli Unii, tyle tylko, że zgodnie z art. 8 powołanej ustawy z 20 kwietnia 2004 r. przepis art. 6a będzie miał zastosowanie w następnej kadencji samorządu terytorialnego³¹

IV. Czynności postępowania referendalnego.

A. Czynności przygotowawcze.

Spośród czynności przygotowawczych a więc podejmowanych przez uczestników postępowania referendalnego przed wydaniem postanowienia o przeprowadzeniu referendum wymienić należy w kolejności:

²⁸ Dz. U. Nr 16, poz. 96.

²⁹ L. Wengler – Sytuacja prawna osób nie posiadających stwierdzonego obywatelstwa polskiego w świetle polskich ustaw samorządowych. Samorząd Terytorialny nr 1-2 z 1994 r. str.66.

³⁰ Dz. U. Nr 102, poz. 1055.

³¹ Nadto należy mieć na uwadze, że przepis art. 183 ustawy z 23.1.2004 Ordynacja wyborcza do Parlamentu Europejskiego (Dz. U. Nr 25, poz. 219) dokonał zmiany treści art.11 Ordynacji wyborczej do Sejmu i Senatu RP wprowadzając m.in. część B stałego rejestru wyborców w gminie do rejestracji obywateli Unii Europejskiej.

- zawiadomienie przewodniczącego zarządu jednostki samorządu terytorialnego a w gminie (wójta, burmistrza, prezydenta miasta) o zamiarze wystąpienia z inicjatywą przeprowadzenia referendum. Data tego zawiadomienia rozpoczyna bieg 60 dniowego terminu do zbierania podpisów poparcia i przedłożenia wniosku komisarzowi wyborczemu,
- zbieranie podpisów poparcia wniosku o przeprowadzenie referendum. Podpisy te mogą być zbierane tylko w tym okresie, ustawa jednak nie nakazuje zapisywania na kartach poparcia daty złożenia podpisu. Nadto wprowadzając w art. 68 penalizację zbierania podpisów z zastosowaniem jakichkolwiek form wymuszenia nie nakazuje także zapisywania danych o osobie zbierającej podpisy mimo, iż na gruncie prawa karnego obowiązuje zasada osobistej odpowiedzialności a jednocześnie nie ma obowiązku osobistego zbierania podpisów przez pełnomocnika inicjatora referendum
- wymóg zapewnienia członkowi wspólnoty samorządowej pełnej informacji niezbędnej do zajęcia przezeń stanowiska wolnego od manipulacji doprowadził do nakazania inicjatorowi referendum aby podał do wiadomości mieszkańców przedmiot zamierzonego referendum wraz z uzasadnieniem (art.13)

B. Postanowienia komisarza wyborczego i ich zaskarżenia

Okoliczności te nabierają wagi jako przedmiot badania wniosku przez komisarza wyborczego. Mając na uwadze treść wszelkich przepisów formułujących wymogi wobec inicjatora i jego wniosku należy stwierdzić, że komisarz bada przedłożony wniosek w następującym zakresie:

- czy złożył go uprawniony podmiot – to znaczy ten o którym jest mowa w art. 11 co dotyczy uprawnień inicjatora referendum i liczebności grupy mieszkańców³² nadto czy pełnomocnik grupy został prawidłowo ustanowiony i czy posiada wymagane uprawnienia.
- czy wniosek został złożony w terminie 60 dni, o którym mowa w art. 14 ust. 1. Należy mieć na uwadze przepis art. 205 ust. 2 Ordynacji wyborczej do rad gmin... stanowiący, że jeśli koniec terminu do wykonania czynności określonej w

³² Państwowa Komisja Wyborcza w piśmie ZOW-902-5/01 z dnia 5 czerwca 2001 r. do Wojewódzkiego Komisarza Wyborczego w Szczecinie stwierdziła „... ustawa nie przewiduje jednak aby grupa mogła działać w niniejszym aniżeli ustawowo wymaganym składzie liczbowym nawet wówczas gdy zmniejszenie tego składu mogło nastąpić w wyniku zdarzeń niezależnych od woli członków grupy. Dopuszczalne zmiany w składzie grupy inicjatywnej mogą polegać więc jedynie na zmniejszeniu liczebności grupy ale nie poniżej 5 członków.

ustawie przypada na dzień ustawowy wolny od pracy, termin upływa pierwszego roboczego dnia po tym dniu³³

- czy przedmiotem wniosku jest odwołanie organów samorządu terytorialnego i wniosek nie zawiera innego żądania.
- czy wniosek jest podpisany przez uprawnione osoby
- czy określenie przedmiotu referendum oraz inicjatora jest identyczne jak na kartach z podpisami poparcia
- czy inicjator referendum spełnił obowiązek z art. 13 ustawy
- czy do wniosku dołączono prawidłowo sporządzone kart zawierające podpisy i dane o osobach popierających wniosek
- czy każda karta zawiera informację o przedmiocie zamierzonego referendum oraz inicjatorze referendum dostatecznie identyfikującą go.
- czy dane dotyczące osoby popierającej wniosek są pełne i zawierają imię, nazwisko, pełny adres zamieszkania (miejscowość, nazwę ulicy, numer domu i mieszkania)³⁴ oraz numer ewidencyjny PESEL
- czy podpisy osób popierających nie budzą zastrzeżeń co do tego, że zostały złożone własnoręcznie,.
- czy liczba podpisów po dokonanej weryfikacji jest nie mniejsza niż określona w przepisie art. 4 ustawy

60 dniowy termin do złożenia wniosku nie może być przedłużony. Złożenie wniosku po tym terminie oraz przez osobę nieupoważnioną stanowi nieusuwalną wadę wniosku i skutkuje jego odrzucenie.

Wszelkie braki inne niż nieusuwalne powodują zwrot wniosku ze wskazaniem uchybień i wyznaczeniem 14 dniowego terminu do ich usunięcia. 14 dniowy termin do usunięcia wad wniosku jest terminem ustawowym, który nie może być przedłużony ani skrócony

³³ Ustawa z dnia 18 stycznia 1951 r. (Dz. U. Nr 4, poz. 28) za dni ustawowo wolne od pracy uznaje wszystkie niedziele, dzień 1 stycznia, drugi dzień świąt Wielkiej Nocy, 1 i 3 Maja, Boże Ciało, 15 sierpnia, 1 i 11 listopada, 25 i 26 grudnia. Sąd Najwyższy w składzie 7 sędziów w uchwale z dnia 25 kwietnia 2003 r. w sprawie III CZP 8/03 postanowił, że soboty nie są dniem ustawowo wolnym od pracy w rozumieniu przepisów o dniach wolnych od pracy.

³⁴ Por. wytyczne Państwowej Komisji Wyborczej w zakresie przygotowania i przeprowadzenia referendum gminnego w sprawie odwołania rady gminy przed upływem kadencji 2.2.pkt 5. Jako załącznik do uchwały Państwowej Komisji Wyborczej w tym przedmiocie z dnia 24 września 1996 r. (MP Nr 62, poz. 572).

przez komisarza wyborczego bez względu na liczbę i charakter usterek wymagających usunięcia³⁵.

Przepis art. 22 ust. 4 wśród przyczyn odrzucenia wniosku wymienia nie wywiązanie się przez inicjatora referendum z obowiązków, o których mowa w art. 13 co prowadzi do wniosku, że ten brak nie może być uzupełniony bez względu na to czy upłynął 60 dniowy termin z art. 14 ust. 1

Nieco inne zasady obowiązują przy uzupełnianiu braków w zakresie podpisów poparcia. Ich uzupełnienie możliwe jest tylko w ramach tego 60 dniowego terminu. Pod rządami ustawy o referendum gminnym orzecznictwo Naczelnego Sądu Administracyjnego stawiało tę kwestię jednoznacznie. W postanowieniu z dnia 30 stycznia 1996 r. w sprawie S.A.Łd 3081/95 sąd ten wypowiedział pogląd, że „brak wymaganej liczby podpisów mieszkańców popierających wnioski o odwołanie rady gminy w sytuacji, gdy upłynął 60 dniowy termin na ich zbieranie stanowi uchybienie nie dające się usunąć³⁶.

Rozpatrując skargi oparte na zarzucie nieistotności stwierdzonego braku np. podanie tylko roku urodzenia – co wystarczająco wskazuje na pełnoletność wyborcy, bądź podanie nazwy miejscowości co dostatecznie dokumentowało, że wyborca jest uprawniony przez fakt zamieszkiwania w obrębie gminy – Naczelny Sąd Administracyjny zajmował równie zdecydowane stanowisko. W postanowieniu z dnia 13 maja 1992 r. w sprawie S.A./Kr 718/92 NSA Ośrodek Zamiejscowy w Krakowie stwierdził, że „data urodzenia w rozumieniu art. 10 ust. 3 ustawy z 11 października 1991 r. oznacza nie tylko rok, ale także dzień i miesiąc urodzenia wyborcy. Przepis ten musi być interpretowany i stosowany ściśle a wymienione w nim dane muszą być dokładne i kompletne, gdyż mają służyć do ewentualnej weryfikacji”³⁷.

Zaskakująco odmienne stanowisko zajął Wojewódzki Sąd Administracyjny w Krakowie w nie opublikowanym dotąd wyroku z dnia 11 maja 2004 r. w sprawie III S.A./Kr 37/04 którym uchylił zaskarżone postanowienie komisarza wyborczego o odrzuceniu wniosku. Sąd stwierdził, że możliwość odrzucenia wniosku powstaje tylko wówczas gdy ma się do czynienia z brakiem podpisów w ścisłym znaczeniu bądź nieprawidłowym ich złożeniu (podpis sfalszowany bądź powielony mechanicznie). Jeśli podpisu jako takiego nie kwestionuje się to wszelkie brakujące przy nim dane mogą być uzupełnione w dodatkowym

³⁵ B. Zawadzka w głosie do postanowienia NSA Ośrodek Zamiejscowy we Wrocławiu z dnia 17 sierpnia 1993 r. S.A./Wr 1187/93. Samorząd Terytorialny 1994 r. nr 10 str. 72.

³⁶ ONSA 1997 1997 r. z. 1 poz. 21.

³⁷ ONSA 1994 z. 1 poz. 7.

terminie 14 dni – także po upływie 60 dni. Stanowisko to uznać należy za błędne i oczywiście sprzeczne z przepisem art. 22 ust. 5, który nie mówi o niewystarczającej ilości zebranych podpisów, ale o niewystarczającej ilości prawidłowo złożonych podpisów w sensie niekompletności jakichkolwiek danych o wyborcy towarzyszących temu podpisowi.

Często w skargach na postanowienie komisarza kwestionuje się powody i zakres badań podejmowanych przez komisarza wyborczego w zakresie wiarygodności podpisów.

Naczelny Sąd Administracyjny Ośrodek Zamiejscowy w Łodzi rozpatrując skargę na rzekomo nazbyt drobiazgowo badanie także w drodze ekspertyzy grafologicznej³⁸ oraz Państwowa Komisja Wyborcza rozpoznając skargę na rzekomo nader powierzchowne badanie przez komisarza podpisów poparcia³⁹ zajęły jednakowe stanowisko, z którego wynika, że w obowiązującym stanie prawnym o zakresie badania wiarygodności poparcia decyduje komisarz wyborczy w zależności od ustaleń poczynionych przezeń w toku osobistego badania arkuszy z podpisami poparcia.

Z przepisu art. 26 ustawy o referendum lokalnym wynika w sposób nie budzący wątpliwości, iż skarga przysługuje jedynie inicjatorowi referendum na odrzucenie wniosku na wezwanie do usunięcia jego braków i zaniechanie wydania postanowienia o przeprowadzeniu referendum

Natomiast na postanowienie o przeprowadzeniu referendum skarga nie przysługuje. Stwierdził to w sposób później przez nikogo nie kwestionowany Naczelny Sąd Administracyjny – Ośrodek Zamiejscowy w Poznaniu w postanowieniu z dnia 28 lutego 1992r. S.A./Po 306/92⁴⁰ w odniesieniu do jednego z dwu referendum, które odbyły się jako pierwsze w kraju.

Należy jednak mieć na uwadze, że komisarz wydając postanowienie o przeprowadzeniu referendum może dopuścić się naruszenia przepisów prawa jako, że w tym czasie referendum nie powinno się jeszcze bądź już odbyć (art. 5 ust. 2 pkt 1 i 2) albo też wniosek o jego przeprowadzenie powinien być odrzucony.

Nie należy dopuszczać by w takiej sytuacji referendum odbyło się a zarzut w tym przedmiocie został zgłoszony dopiero w proteście.

³⁸ Postanowienie z dnia 30 stycznia 1996 r. w sprawie S.A./Łd 3081/95 ONSA 1997 r. z. 1 poz. 21.

³⁹ Pismo ZOW-902-11/01 z dnia 17 października 2001 r. adresowane do skarżącego Czesława G w Wadowicach.

⁴⁰ ONSA 1993 z. 1 poz. 17.

Należy przyjąć i zaakceptować stanowisko, że zgodnie z art. 11 ust. 3 ustawy z dnia 16 lipca 1998 r. Ordynacja wyborcza do rad gmin... stosowanym tutaj na podstawie art. 1 ust. 2 ustawy o referendum lokalnym Państwowa Komisja Wyborcza władna jest uchylić postanowienie komisarza wyborczego jako podjęte z naruszeniem prawa a zainspirować ją w tym kierunku może każdy członek wspólnoty samorządowej.

Przy przyjęciu tego poglądu stałaby się oczywista niemożność kwestionowania postanowienia komisarza wyborczego o wyznaczeniu referendum w proteście wobec treści przepisu art. 60 ust. 3 Ordynacji wyborczej do rad gmin... w którym mówiąc o możliwości wcześniejszego wniesienia skargi bądź odwołania ma się na myśli nie tylko sąd lecz każdy właściwy do tego organ wyborczy.

Treść art. 23 przesądza o zakresie kognicji komisarza wyborczego, który nie ma wnikać w merytoryczną podstawę wniosku referendalnego.

W literaturze często powoływano jako przykład tego ograniczenia, iż komisarz nie powinien wnikać w prawidłowość stawianych organowi zarzutów.

Obecnie kiedy można inicjować referendum o odwołanie zarówno organu stanowiącego jak i też wykonawczego samorządu może powstać pytanie jak ma postąpić komisarz wyborczy gdy wnosi się o odwołanie jednego z tych organów a zarzuty stawia się innemu organowi. Wydaje się, że przedmiotem badania komisarza powinna być tożsamość określenia organu w nagłówku kart poparcia we wniosku o przeprowadzenie referendum i w informacji dla wyborców, o której mowa w art. 13 ustawy. Popelniony błąd co do określenia organu jakiemu zarzuca się bezczynność bądź wadliwość działania stanowi kategorię merytoryczną i podlega ocenie wyborcy. Natomiast inne określenie organu w nagłówkach kart poparcia bądź w informacji z art. 13 niż we wniosku powodować może przyjęcie, że obowiązek z art. 13 nie został zrealizowany albo, że nie zebrano wymaganych podpisów poparcia.

C. Kampania referendalna

Wydanie przez komisarza wyborczego postanowienia o przeprowadzeniu referendum rozpoczyna kampanię referendalną.

Zgodnie z treścią przepisu art. 29 ust. 1 będzie ona toczyć się do końca dnia wcześniejszego niż poprzedzający referendum.

U podstaw oceny wszelkich przepisów dotyczących kampanii referendalnej powinna leć świadomość celów tej kampanii.

Celem jej jest bowiem maksymalne zorientowanie każdego z członków wspólnoty samorządowej w problematyce tego konkretnego referendum. Każdy członek tej wspólnoty musi mieć zapewnioną możliwość zorientowania się w zakresie zarzutów stawianych organowi a także rozeznanie co do prawdziwości tych zarzutów przez wysłuchanie argumentacji strony przeciwnej.

Między inicjatorem referendum a organem jednostki samorządu terytorialnego istnieje oczywista dysproporcja możliwości prowadzenia kampanii propagandowej toteż przepis art. 28 ust. 2 uchwalonej w dniu 15 września 2000 r. ustawy o referendum lokalnym zabraniał organom jednostki samorządu uczestniczenia w kampanii referendalnej w sprawie odwołania organu stanowiącego jednostki samorządu terytorialnego. Drugie założenie jakie legło u podstaw tego rozstrzygnięcia było konstatacja, iż nie powinien nastąpić żaden uszczerbek w interesach organu, jako że kampanię na jego rzecz prowadzić mogą poszczególni radni, zespoły radnych, organizacje polityczne i społeczne.

Wzgląd na interes nie tyle organu ile członka wspólnoty samorządowej posiadającego prawo do pełnej informacji, nadto z uwagi na fakt, że inicjator referendum używał w kampanii nie tylko argumentów i zarzutów prawdziwych spowodował nowelizację przepisu w tym kierunku, że organom jednostki samorządu terytorialnego zabrania się uczestniczenia w tej kampanii na koszt jednostki samorządu terytorialnego.

Równowagę między możliwościami w zakresie prowadzenia kampanii referendalnej inicjatora referendum i organów gminy przywraca zakaz finansowania tej kampanii ze środków jednostki samorządowej.

Uprawnione jest natomiast twierdzenie, że na organach gminy spoczywa obowiązek racjonalnego przedstawienia argumentów w przedmiocie zarzutów stawianych przez inicjatora referendum.

Państwowa Komisja Wyborcza zajęła w tej sprawie następujące stanowisko: „Wójt (burmistrz, prezydent miasta) z racji sprawowania funkcji osoby reprezentującej gminę (art. 31 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym) ma prawo a nawet obowiązek reagowania na krytykę działalności organów gminy. Przedstawianie merytorycznego stanowiska w sprawie zarzutów postawionych w ramach kampanii referendalnej nie może być uznawane za prowadzenie kampanii referendalnej przez organ gminy lub członka

tego organu o ile ich wystąpienia w tych sprawach dotyczą zarzutów nie zaś wniosku o odwołanie organów⁴¹

Członek wspólnoty samorządowej powinien świadomość swoją o przedmiocie referendum kształtować w oparciu o informacje prawdziwe. Stąd też w ustawie przepisy pozwalające na prostowanie tych informacji w szczególnym trybie zapewniającym niezwykle szybko załatwienie sprawy w obu instancjach sądowych. Szczegółność i sprawność tego trybu dotyczy także zapewnienia wykonania orzeczenia (art. 36 ust. 2 i 3).

Zasadzie prawdy informacji przeznaczonych dla członka wspólnoty samorządowej służy także przepis art. 33 ustawy. Pozornie ma on na celu ochronę wszelkich nośników informacji, które zawierają oznaczenie od kogo pochodzą, ale a contrario oznacza on pozbawienie jakiegokolwiek ochrony informacji zamieszczonych anonimowo uniemożliwiając w ten sposób rozpowszechnianie wiadomości nieprawdziwych z zatajeniem autorstwa w celu uniknięcia odpowiedzialności.

Obok zapewnienia uprawnionemu mieszkańcowi dopływu wiadomości prawdziwych przepisy mają także na celu zabezpieczenie mu możliwości podjęcia swobodnej i autonomicznej decyzji co do stanowiska jakie ma zająć w głosowaniu. Temu celowi służy postanowienie ustawy o zakończeniu kampanii referendalnej na 24 godziny przed dniem głosowania (art. 29 ust. 1 i 3) oraz zakaz podawania do publicznej wiadomości w tym czasie wyników badań i sondaży co do rezultatów referendum.

Ustawa zabezpiecza także interes stron postępowania referendalnego przez możliwość wyznaczenia przez inicjatora referendum oraz przez organ wykonawczy jednostki samorządu do komisji terytorialnej oraz do każdej komisji obwodowej po jednym mężu zaufania mającym prawo uczestniczenia przy wszystkich czynnościach komisji oraz wniesienia do protokołów referendum uwag i zarzutów.

Ustawa nie wprowadza ograniczeń co do osób mających być mężami zaufania, jednakże zdaniem Państwowej Komisji Wyborczej osoby wchodzące w skład grupy inicjującej referendum, pełnomocnik inicjatora, radni i członkowie zarządu nie powinni pełnić funkcji mężów zaufania z uwagi na to, że ich obecność w czasie głosowania może być postrzegana jako forma agitacji zaś obecność w czasie ustalania wyników głosowania może powodować u niektórych głosujących obawy co do ich bezstronności.

⁴¹ Pismo Państwowej Komisji Wyborczej ZPOW-902-1/03 z dnia 28 października 2003 r. do dyrektora Delegatury Krajowego Biura Wyborczego w Szczecinie.

Natomiast przepisy ustawy nie zawierają ograniczeń co do zamieszkania osób będących mężami zaufania, co oznacza że nie muszą być one mieszkańcami gminy, w której przeprowadzane jest referendum⁴²

Zabezpieczenie prawidłowego przebiegu referendum oraz należytego obliczenia jego wyników zawarte jest w szeregu przepisów ustawy.

Wśród nich przepisy art. 49 i 50 oddające w ręce niezależnego organu jakim jest komisarz wyborczy będący niezawisłym sędzią, powoływanie komisji przeprowadzających głosowanie oraz ustalających wyniki referendum. W komisjach tych w równych ilościach zasiadają przedstawiciele inicjatora referendum oraz osoby wskazane przez organ wykonawczy samorządu, przy czym aby wykluczyć obawę, iż osoby pełniące funkcje publiczne mogły oddziaływać na pozostałe, ustawa zastrzegła, że nie może być wśród nich radnych, osób wchodzących w skład oraz pełniących funkcję organu wykonawczego danej jednostki a także inicjator referendum i jego pełnomocnik.

W przypadku referendum o odwołanie rady powiatu pojawiło się pytanie czy zastrzeżenie odnosi się także do radnych rad gmin wchodzących w skład powiatu. Zawarte w przepisie art. 50 ust. 1 sformułowanie „danej jednostki samorządu terytorialnego” powoduje, że odpowiedź musi być negatywna. Obowiązek niezwłocznego podania do publicznej wiadomości wyników głosowania oraz ustalonych wyników referendum a więc ustaleń dokonanych w pełnym składzie komisji i przy obecności mężów zaufania stanowi także zabezpieczenie prawidłowego ustalenia rezultatów referendum.

D. Finansowanie referendum

Istotnym elementem ewolucji przepisów o referendum lokalnym było wprowadzenie do ustawy z 2000 r. działu poświęconego finansowaniu referendum. Stało się to w ślad za rozwiązaniami przyjętymi w ordynacjach dotyczących wyboru Prezydenta RP, Sejmu RP i Senatu RP oraz w ordynacji wyborczej do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw.

Jedną z najważniejszych zasad jest jawność finansowania referendum (art.39) oraz pokrywania kosztów referendum ze środków publicznych to jest budżetu jednostki samorządu terytorialnego, gdyż idzie o koszty zapewnienia warunków działalności komisji referendalnych, w tym diet przysługujących członkom tych komisji (art.40 ust. 1) oraz

⁴² Wyjaśnienie Państwowej Komisji Wyborczej w piśmie z 18 lutego 2001 r. Wyb. 0101-3-T-8/01 do Wojewódzkiego Komisarza Wyborczego w Kielcach.

budżetu państwa w części dotyczącej wydatków komisarza wyborczego to jest kosztu ogłoszenia postanowienia o przeprowadzeniu referendum oraz kosztów druku kart do głosowania i dostarczenia ich do właściwych komisji (art. 40 ust.4)

Przewidując konieczność poniesienia wydatków przez jednostki podstawowego szczebla samorządu terytorialnego w przypadku referendum powiatowego bądź wojewódzkiego przepisy art. 40 ust. 2 i 3 uregulowały zasady przekazywania z budżetu jednostki, której referendum dotyczy do jednostek szczebla podstawowego kosztów na pokrycie tych wydatków i sprawnego i rozliczania.

Podstawową zasadą jest także ta, że wydatki inicjatora referendum pokrywane są z jego źródeł własnych (art.42).

Obowiązują go ograniczenia nie pozwalające na przyjmowanie środków finansowych oraz wartości niepieniężnych pochodzących z budżetu państwa, państwowych jednostek organizacyjnych, przedsiębiorstw państwowych, od podmiotów z udziałem Skarbu Państwa oraz korzystających z dotacji państwowych. Także z budżetu jednostek samorządu terytorialnego oraz korzystających z dotacji budżetu tych jednostek, nadto od cudzoziemców i podmiotów nie mających siedziby w kraju. (art.43).

Środki pochodzące z tych źródeł nie mogą być przekazywane także innym uczestnikom kampanii referendalnej jednakże zakaz w tej części to przepis o charakterze *lex imperfecta* , gdyż art. 71 ustawy o referendum lokalnym penalizuje jedynie przekazywanie inicjatorowi referendum bądź przyjmowanie w imieniu inicjatora środków finansowych bądź nie-pieniężnych ze źródeł opisanych w art. 43.

Pełnomocnika inicjatora referendum obciąża obowiązek sporządzenia i przedłożenia komisarzowi wyborczemu w ciągu 3 miesięcy sprawozdania finansowego z dochodów i wydatków według wzoru ustalonego rozporządzeniem Ministra Finansów z dnia 16 lutego 2001 r. w sprawie wzoru sprawozdania finansowego o źródłach i wysokości pozyskanych funduszy oraz wydatkach poniesionych na cele referendalne⁴³

W sprawozdaniu finansowym podaje się także źródła pokrycia niedoboru w przypadku, gdy wystąpił, zaś w przypadku uzyskania nadwyżki środków nad wydatkami podaje się pełną nazwę i adres instytucji charytatywnej, której tę nadwyżkę przekazano (art.46).

Obowiązki inicjatora referendum w zakresie spraw finansowych są bardziej uproszczone od regulacji zawartej w ordynacji wyborczej do rad gmin... w związku z tym przepisów

⁴³ Dz. U. Nr 14, poz. 128.

ordynacji wyborczej w tej części nie stosuje się referendum lokalnego. W szczególności inicjator referendum nie ma obowiązku gromadzenia środków finansowych na rachunku bankowym, nie ma także obowiązku dołączania do sprawozdania finansowego dokumentów umożliwiających weryfikację danych zamieszczonych w sprawozdaniu. Brak jest także podstaw do stosowania względem inicjatora referendum przepisu art. 84d Ordynacji wyborczej do rad gmin... co do przypadku korzyści majątkowych przyjętych z naruszeniem przepisów ustawy.

V. Ogólna charakterystyka odbytych dotąd referendów i wynikające stąd wnioski

W ostatnim czasie nasilają się kontrowersje wokół ustalonego przez ustawę progu ważności referendum. Pozornie wszystko jest w porządku. Artykuł 55 ustawy przyjął próg ważności referendum na poziomie 30%. W porównaniu z innymi państwami Europy poziom ten należy uznać za optymalny; w szeregu z nich wynosi on 50%. Frekwencja osiągnięta w powszechnych wyborach samorządowych również nie powinna budzić zastrzeżeń co do ustalonego progu ważności referendum⁴⁴

Jednakże faktem jest, że w okresie do 31 października 2004 r. odbyło się 398 referendów z tego jedynie w 46 osiągnięto frekwencję nie niższą niż 30 % i w związku z tym były one ważne.

Nie da się założyć, że spośród około 2800 rad gmin i powiatów w ciągu 3,5 kadencji jedynie 40⁴⁵ tj. 11,4 na kadencję działało w sposób zasługujący na ich odwołanie.

Przyczyna w sporej części leży w braku przekonania społeczności lokalnej i niedostatecznym jej zaktywizowaniu do wzięcia udziału w referendum. W pierwszej kadencji samorządu lokalnego, w której odbyło się 48 referendów (przy 3 ważnych) aż 28 inicjatyw referendalnych nie zostało doprowadzonych do realizacji przede wszystkim z uwagi na nie zebranie wystarczającej ilości podpisów poparcia.

Trudno wytłumaczyć fakt, że w zarządzonych referendach a więc po zebraniu odpowiedniej liczby podpisów poparcia osiągnięto frekwencję niższą niż 10% w następującej ilości referendów.

⁴⁴ W wyborach 11 października 1998 r. a więc ostatnich przed uchwaleniem ustawy z 15 września 2000 r. frekwencja wyniosła 45,45% w wyborach do rad gmin, 47,76% w wyborach do rad powiatów i 45,35% w wyborach do sejmików województw: Jan Mordwiłko – Ewolucja prawa wyborczego i wyborów do samorządu terytorialnego w latach 1990 – 2000 w: Demokratyczne prawo wyborcze Rzeczypospolitej Polskiej 1990 – 2000. Państwowa Komisja Wyborcza Warszawa maj 2000.

⁴⁵ Liczba 40 bierze się stąd, że spośród 46 ważnych referendów, 6 to referenda odwołujące wójta(burmistrza) w obecnej kadencji.

w 16 na ogólną liczbę odbytych 48 w kadencji 1990 - 1994

w 18 na ogólną liczbę odbytych 103 w kadencji 1994 - 1998

w 35 na ogólną liczbę odbytych 196 w kadencji 1998 - 2002

w 16 na ogólną liczbę odbytych 51 w kadencji rozpoczętej w 2002 r.

Wskazywałyoby to na niedostateczną akceptację i aktywność w referendach, ale wydaje się, że bliższy prawdy jest pogląd, iż widząc w bierności szansę na nie dojście do referendum do skutku osoby popierające organ – co do którego odwołania zarządzono referendum przyłączając się w ten sposób do osób z zasady biernych uchylają się od udziału w referendum osiągając w ten sposób oczekiwany skutek. Stąd też szereg autorów podaje krytyce utrzymywanie tak wysokiego progu ważności referendum. Ewa Olejniczak-Szałowska zdecydowanie krytykując to rozwiązanie przeprowadza symulację rozwoju sytuacji w sytuacji obniżenia progów. Analizując wyniki referendów odbytych do końca lutego 2002 r. kiedy to jedynie 8,87% przeprowadzonych referendów przekroczyło próg ważności ustala, że przy obniżeniu progu frekwencji do 25% ważnych byłoby 19,3% referendów (tj. 63 na 327 przeprowadzonych) zaś przy obniżeniu progu do 20% - ważnych byłoby 33,3% referendów (109 na 327 przeprowadzonych)⁴⁶. Należy z całą mocą podkreślić, że nie chodzi tu uzyskanie efektu częstszego odwoływania organów samorządu lecz o rzeczywisty efektywny udział społeczności lokalnej w tej formie sprawowania władzy.

Przy obniżaniu progów frekwencja wzrosłaby niewątpliwie. Pójściem do głosowania zainteresowani byłiby nie tylko stronnicy inicjatora referendum, ale także zwolennicy opcji przeciwnej a wynik referendum byłby rzeczywistym odbiciem społecznej oceny danego organu.

Ten argument powinien być uznany za decydujący dla podjęcia starań o obniżenie przewidzianego w art. 55 progu ważności referendum. Przeciwnicy tego rozwiązania mogliby powoływać się na argument, że z kadencji na kadencję rośnie odsetek referendów skutecznych.

Należy przyrzeć się temu:

1990 – 1994 6,3% skutecznych referendów

1994 - 1998 8,7% skutecznych referendów

⁴⁶ E.Olejniczak-Szałowska – Referendum lokalne w świetle ustawodawstwa polskiego Warszawa 2002 str. 220.

1998 – 2002	12,8% skutecznych referendów
2003 do 31X.04	17,6 % skutecznych referendów

Szczególnie dokładnie zanalizować należy sytuację w bieżącej kadencji. Odbyło się w niej 51 referendów a ich skuteczność w zależności od rodzaju referendum była następująca:

- o odwołanie rady powiatu – 3 referenda – wszystkie nieważne
- o odwołanie rady gminy – 8 referendów – 1 ważne (12,5% ważności)
- o odwołanie rady gminy i jej organu wykonawczego – 14 referendów – 2 ważne (14,2% ważności)
- o odwołanie wójta (burmistrza) – 26 referendów – 6 ważnych (23% ważności)

Odsetek skutecznych referendów wzrósł w obecnej kadencji tylko dlatego, że stało się w niej możliwe odwołanie wójta (burmistrza, prezydenta miasta) o co wyborcy najczęściej zabiegali.

Odsetek skutecznych referendów o odwołanie rady gminy pozostał na tym samym poziomie (12,8% w kadencji 1998-2002, 12,5% - w kadencji obecnej). Żadne z czterech zarządzonych dotąd referendów o odwołanie rady powiatu nie było ważne.

Jeśli więc próg ten staje się nieosiągalny bądź bardzo trudno osiągalny i to w wyniku założonej bierności – to stan ten powinien ulec niewątpliwej zmianie z myślą o pobudzeniu niezbędnej aktywności członków wspólnoty samorządowej.

W tej części województwa zachodniopomorskiego na której istnieje delegatura szczecińska łącznie odbyło się 29 referendów o frekwencji od 7,17 do 46,80. Przeciętny poziom frekwencji wyniósł 20,51%. W trzech referendach frekwencja była poniżej 10%. Sześć referendów było ważnych (20,7% skuteczności). Gdyby ustalić próg ważności na poziomie 25% ilość ważnych referendów wzrosłaby do 8 tj. do 27,6% odbytych. Gdyby próg ten ustalić na poziomie 20% - to ilość ważnych referendów wzrosłaby do 12 to jest 41,4% odbytych.

Ilość przeprowadzonych referendów wzrasta. W obecnej kadencji odbyło się ich 10 (w tym jedno powtórzone po unieważnieniu poprzedniego na skutek uwzględniania protestu)

- w 3 referendach wnioskowano o odwołanie rady gminy oraz wójta (burmistrza) i jedno z nich okazało się ważne

- w 7 referendach wnioskowano o odwołanie burmistrza (prezydenta miasta) i trzy z nich były ważne.

Jeśli reakcje społeczne mogą stanowić powód do rozważania potrzeby zmian przepisów, to warto zwrócić uwagę na fakt, iż niezwykle poruszenie opinii publicznej stanowiły okoliczności związane z odwołaniem burmistrza jednej z gmin. Został on odwołany w referendum odbytym w dniu 22 sierpnia br., w pięć dni później w wojewódzkim dzienniku urzędowym ogłoszono protokół komisji terytorialnej co oznaczało zakończenie działalności burmistrza. Rada gminy nie powołała sekretarza w związku z czym po odejściu burmistrza urząd pozostał bez kierownictwa.

Obok zwykłych w takim przypadku komplikacji wynikających z braku osoby właściwej do podpisywania decyzji finansowych a przeto niemożności wypłaty wynagrodzeń pracownikom urzędu, różnego rodzaju form zasiłku podopiecznym opieki społecznej, zasiłków dla matek samotnie wychowujących dzieci doszły komplikacje związane z rozpoczęciem roku szkolnego i problemy z finansowaniem działalności przedszkoli. Prezes Rady Ministrów powołał osobę mającą pełnić funkcję burmistrza gminy w dniu 14 września 2004 r.

Sytuacja powtórzyła się w innej gminie, w której burmistrza odwołano w referendum w dniu 17 października 2004 r. a zarządca wyznaczony został pismem z dnia 8 listopada. Oznacza to, że praktycznie mija dość dużo czasu między zaprzestaniem pełnienia funkcji przez odwołanego burmistrza a podjęciem czynności przez wyznaczonego.

Nie kwestionując kompetencji Prezesa Rady Ministrów do wyznaczenia osoby mającej pełnić tę funkcję należałoby zaproponować taką zmianę przepisu art. 67 ustawy o referendum lokalnym aby do czasu tego wyznaczenia bądź objęcia funkcji czynności odwołanego burmistrza wykonywał np. przewodniczący rady.

Przepis art. 67 ust. 4 stanowi, że wyznaczona w tym trybie osoba pełni swą funkcję do wyborów nowego organu.

W jednej z gmin województwa zachodniopomorskiego powstał problem dalszego pełnienia funkcji przez wyznaczonego w trybie art. 67 ust. 4 burmistrza w sytuacji, gdy sąd unieważnił referendum odwołujące burmistrza i nakazał powtórzenie głosowania. Oczekiwano odwołania wyznaczonego zarządcy i wprowadzenia dotychczasowego burmistrza motywując to prawomocnym unieważnieniem referendum. Oczekiwania te przeniesiono w jakiś sposób na szczebel centralny i wyznaczony zarządca na 5 dni przed terminem

powtórnego głosowania został odwołany. W powtórnym głosowaniu również odwołano dotychczasowego burmistrza i po około trzech tygodniach Prezes Rady Ministrów powołał tę samą co poprzednio osobę do pełnienia obowiązków burmistrza gminy.

Na marginesie tej sprawy należy ocenić trafność przyjęcia w przepisie art. 67 ust. 4 momentu wyboru nowego organu jako końcowej daty sprawowania funkcji przez wyznaczonego zarządcę. W tej akurat sprawie zapis ten potwierdził swą trafność bowiem unieważnienie przez sąd referendum nie oznaczało przywrócenia w pełni stanu poprzedniego, sąd bowiem unieważniając referendum nakazał powtórzenie głosowania czyli ostatecznie zakończone zostało jedynie postępowanie sądowe z protestu a nie całe postępowanie referendalne.

Jednakże możliwe jest także, że sąd rozpatrując protest unieważni referendum nie nakazując powtórzenia jakichkolwiek czynności referendalnych. Będzie to miało miejsce w każdej sytuacji gdy referendum to było niedopuszczalne a wniosek podlegał odrzuceniu.

Wówczas okazałoby się, że burmistrz powinien powrócić na swoje stanowisko, osoba wyznaczona na jego miejsce – stanowisko to opuścić. Tyle tylko, że do załatwienia tej ostatniej kwestii zabrakłoby podstawy prawnej. Jest to kolejny argument przemawiający za przyjęciem stanowiska, że każdy członek wspólnoty samorządowej może zainspirować Państwową Komisję Wyborczą do uchylenia w trybie art. 11 ust. 3 Ordynacja wyborcza do rad gmin... postanowienia komisarza wyborczego o wyznaczeniu referendum. W przeciwnym wypadku przepis art. 67 ust. 4 powinien być zmieniony w części ustalenia końcowej daty sprawowania funkcji przez wyznaczonego zarządcę (... do czasu wyboru nowych organów jednostki samorządu terytorialnego bądź unieważnienia referendum bez nakazania powtórzenia jakiegokolwiek jego czynności...)

VI. Protest o unieważnienie referendum

Ogłoszenie w wojewódzkim dzienniku urzędowym protokołu terytorialnej komisji referendalnej o wynikach referendum otwiera liczący siedem dni termin do wniesienia protestu.

Jeśli członkowie wspólnoty samorządowej jako najwyższa władza w gminie (powiecie czy województwie) mogą odwołać organ samorządu terytorialnego to konsekwentnie każdemu z nich powinno przysługiwać uprawnienie do kontroli podjętych czynności referendalnych oraz samego rozstrzygnięcia referendalnego.

Przepisy ustawy o referendum lokalnym w odróżnieniu np. od ordynacji parlamentarnej nie przewidują wydania orzeczenia o zgodności referendum z prawem przez ustalony w tym celu organ (jak w poszczególnych ordynacjach Sejm bądź Sąd Najwyższy). Celowi kontroli prawidłowości czynności referendalnych i zgodności rozstrzygnięcia referendalnego z prawem służy protest.

Możliwość jego wniesienia pozwala na przyjęcia domniemania, że referendum niezaskarżone protestem jest zgodne z prawem. Wniesienie natomiast protestu pozwala na wyraźne potwierdzenie zgodności referendum z prawem bądź uznanie, że ta zgodność nie istnieje i w konsekwencji unieważnienie referendum.

Przeprowadzenie postępowania wynikłego z protestu powierzono niezależnej władzy sądowniczej. Postępowania tego nie można przeprowadzić z urzędu, wniesiony protest jest skargą o charakterze kasacyjnym albowiem zmierza do unieważnienia referendum⁴⁷

Wydaje się, że tak określony charakter protestu pozwala na przyjęcie poglądu, iż stosownie do przepisu art. 205 ust. 1 Ordynacji wyborczej do rad gmin...stosowanego na podstawie art. 1 ust. 2 ustawy o referendum dla oceny terminowości wniesienia protestu decydującą jest data złożenia go w sądzie i ogólna zasada z przepisu art. 165 par. 2 kpc nie powinna tu mieć zastosowania.

Pogląd ten znajduje potwierdzenie w przepisie art. 59 ust. 1 Ordynacji stanowiącym, że protest wnosi się na piśmie do właściwego sądu okręgowego.

Określając krąg uprawnionych do wniesienia protestu ustawa w przepisie art. 66 ust. 1 używa sformułowania: Każdy uprawniony do wzięcia w nim (referendum) udziału mieszkaniec danej jednostki terytorialnej. Takie oderwanie uprawnienia od faktu udziału w referendum, od figurowania w spisie wyborców a tym bardziej od stałego zameldowania pozwala na realizację tego uprawnienia każdej osobie, której przysługują omówione wcześniej cechy przynależności do wspólnoty samorządowej i wynikające stąd czynne prawo wyborcze. Przyjąć więc należy, że w sądzie wnoszący protest może wykazywać swoje uprawnienia wynikające z przynależności do wspólnoty samorządowej a sąd musi mu zapewnić możliwość wykazania tych uprawnień.

Sposób sformułowania podstaw protestu w przepisie art. 67 ust. 1 ustawy o referendum lokalnym jest często krytykowany z takim zarzutem jakoby ustawodawca jako podstawy protestu podał podstawy na jakich sąd może go uwzględnić. W pierwszym rzędzie zwraca

⁴⁷ E.Olejniczak-Szałowska – Prawo do udziału w referendum lokalnym str. 227.

uwagę znaczna różnica w formułowaniu podstaw protestu przez przepisy ordynacji wyborczej do rad gmin... i przepisy ustawy o referendum lokalnym. W ordynacji wyborczej są nimi: popełnienie przestępstwa przeciwko wyborom lub naruszenia przepisów tej ustawy dotyczących przebiegu głosowania, ustalenia wyników głosowania lub wyników wyborów. W ustawie referendalnej zaś: naruszenie przepisów ustawy, które mogło wywrzeć istotny wpływ na wynik referendum.

Wydaje się, że łatwo obronić pogląd o zasadności tych różnic. Przepisy kodeksu karnego penalizują wszystkie wydaje się zachowania jakie mogą być przejawione w toku postępowania wyborczego. W związku z tym popełnienie przestępstwa przeciwko wyborom jako szczególna postać sprzecznego z prawem działania stanowić powinno niewątpliwą podstawę protestu wyborczego.

Inaczej rzecz się ma z referendum lokalnym. Zamieszczone w rozdziale 9 ustawy o referendum przepisy karne dotyczą tylko niektórych zachowań uczestników postępowania referendalnego i część z nich to wykroczenia. Natomiast w przepisie art. 248 kk – kryminalizującym zachowania w toku postępowania wyborczego – referendalnego- podobnie jak w tytule rozdziału XXXI mówi się o przestępstwach przeciwko wyborom i referendum co zdaniem przeważającej liczby komentatorów oznacza, że chodzi o referendum ogólnokrajowe bo na określenie referendum o jakim mowa używa się zawsze nazwy „referendum lokalne”⁴⁸

Dla wyczerpania całości możliwych podstaw protestu wyborczego wystarczy do popełnienia przestępstwa przeciwko wyborom dodać naruszenie przepisów regulujących przebieg głosowania, ustalenia jego wyników lub ustalenia wyników wyborów.

W odniesieniu do protestu w referendum lokalnym nie da się tak sformułować jego podstaw. W części dotyczącej przestępstw – ze względów opisanych wyżej, co do naruszenia przepisów w określonych stadiach postępowania – ze względu na to, że działania wypaczające prawidłowy rezultat referendum mogą być podejmowane w różnych stadiach postępowania referendalnego i przez różne podmioty (inicjatora referendum komisarza wyborczego, organ o którego odwołanie się wnosi, także inne organy samorządu terytorialnego każdego członka wspólnoty samorządowej oraz inne osoby spoza tej wspólnoty).

Z uwagi na to, że wpływ na wadliwy rezultat referendum może wywrzeć nie dający się określić zestaw osób a także organów a przytym w formie różnych trudnych do uogólnie-

⁴⁸ E.Olejniczak-Szałowska – Referendum lokalne w świetle ustawodawstwa polskiego str. 234-235.

nia działań, w różnych stadiach postępowania referendalnego - wydaje się najzupełniej zasadne określenie jako podstawy protestu naruszenie przepisów, ale naruszenie tak istotne, że mogło wywrzeć istotny wpływ na wynik referendum. Określenie: wpływ na wynik referendum – oznacza, że bez tego naruszenia wynik referendum byłby inny. Dodanie w tym kontekście słowa „istotny” oznacza, że chodzi nie o wynik wyrażony inną liczbą głosów oddanych na pytanie w referendum, ale o inny rezultat tego referendum.

Sformułowanie „naruszenia przepisów ustawy” oznacza, że nie będzie skuteczne powoływanie się protestu na naruszenie wytycznych, zarządzeń i innych aktów nie będących ustawą. Przepis nie określa bliżej o jaką ustawę chodzi. W grę wchodzić będą zarówno przepisy ustawy o referendum jak i przepisy ordynacji wyborczej do rad gmin. Nie wykluczone, że także przepisy innych ustaw o ile w nim normowane będzie postępowanie referendalne. Z uwagi na możliwość wystąpienia różnorodnych sytuacji a w związku z tym ostrożność w formułowaniu pod adresem sądu zbyt ścisłych przesłanek rozstrzygnięcia – wydaje się zasadne określenie przyczyn uwzględnienia protestu jako podstaw tego protestu z pozostawieniem sądowi swobody oceny czy przy ustalonym stanie faktycznym zachodzą podstawy do unieważnienia referendum.

W przeważającym zakresie podlegających regulacji problemów związanych z protestem ustawa odwołuje się do przepisów ordynacji wyborczej do rad gmin... stanowiąc, że do wnoszenia i rozpoznawania protestów oraz skutków ich uwzględniania stosuje się odpowiednio przepisy art. 59-61, art. 63 ust. 1 i 2 oraz art. 64 tej ordynacji (art. 66 ust. 2).

Wymogi formalne protestu określa przepis art. 59 ust. 2 stanowiąc, że winny być w nim przytoczone zarzuty oraz przedstawione bądź wskazane dowody, na których oparte są te zarzuty. Zarzuty w tym rozumieniu to wskazanie w jaki sposób zostały naruszone oraz jakie przepisy.

Wydaje się, że nie jest konieczne określenie żądania, jakkolwiek w doktrynie niekiedy uważa się, że należy w proteście sformułować jego żądanie. Badając protest sąd bądź potwierdza ważność referendum bądź unieważnia je. Protestu nie wnosi się w celu stwierdzenia ważności referendum a więc samo wniesienie protestu zmierza do jego unieważnienia. Z faktu, że sąd unieważniając referendum nakazuje powtórzenie go w określonym zakresie, nie oznacza, że na wnioskodawcę nałożony został obowiązek formułowania już w proteście propozycji w tym zakresie. Uczyni to sąd stosownie do poczynionych ustaleń a nie na wniosek.

Nie zachowanie warunków formalnych protestu daje podstawę do pozostawienia go bez dalszego biegu. Podobnie jak wniesienie protestu przez osobę nieuprawnioną bądź po terminie do jego wniesienia.

Skoro wniesienie protestu po terminie skutkuje pozostawieniem go bez biegu – oznacza to, że nie może być przywrócony uchybiony termin do wniesienia tego protestu.

Przepis art. 60 par. 3 Ordynacji wyborczej do rad gmin... stanowi, że pozostawienie protestu bez dalszego biegu następuje także wówczas, gdy powołuje się on na zdarzenia, które według ustawy mogły być zaskarżone w drodze skargi lub odwołania do sądu albo właściwego organu wyborczego przed dniem głosowania.

Poprzednio stwierdzono, że istnieją wszelkie podstawy do przedstawienia Państwowej Komisji Wyborczej kwestii niezasadnego postanowienia komisarza wyborczego o wyznaczeniu referendum celem uchylecia tego postanowienia w trybie art. 11 ust. 3 Ordynacji wyborczej do rad gmin.... Przyjęcie tego poglądu skutkowałoby konstatacją o możliwości pozostawienia bez biegu protestu opartego na zarzucie bezzasadnego postanowienia komisarza wyborczego o wyznaczeniu referendum. Wydaje się, że konsekwentnie podobne stanowisko należałoby zająć w odniesieniu do decyzji komisarza o powołaniu komisji referendalnych w przypadku naruszenia przepisu art. 50 ustawy o referendum lokalnym.

Należy odpowiedzieć na pytanie czy można oprzeć protest na zarzucie, że rada podjęła uchwałę o odwołaniu wójta (burmistrza, prezydenta miasta) z naruszeniem przepisu art. 28b ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym. Wydaje się, że gdyby było wszczęte i przeprowadzone postępowanie o stwierdzenie nieważności tej uchwały to ostateczny wynik tego postępowania byłby wiążący i nie sposób byłoby akceptować możliwość ponownego badania sprawy w samym zakresie przez inny organ. Gdyby żadne czynności z zakresu nadzoru nie zostały podjęte, to także wydaje się, że nie sposób byłoby akceptować pogląd o dopuszczalności ingerencji sądu powszechnego w postępowanie administracyjne i mając na uwadze potrzebę zapewnienia członkowi wspólnoty samorządowej kontroli na tyle na ile jest ona możliwa należałoby zalecić mu inicjowanie dopuszczalnych środków nadzwyczajnych postępowania administracyjnego.

Powstaje pytanie czy przedmiotem zarzutu mogą być wadliwości spisu wyborców. Przepisy przewidują możliwość sprawdzenia przez wyborcę czy jest umieszczony w spisie oraz przeprowadzenie postępowania reklamacyjnego łącznie z odwołaniem się do sądu. W toku tego sprawdzenia wyborca może jedynie ustalić czy figuruje w spisie. Zatem nie

można oprzeć protestu na zarzucie pozbawienia wyborcy prawa do głosowania. Natomiast ograniczony sposób sprawdzania spisu przed referendum nie pozwala wyborcy na zorientowanie się czy w spisie ewentualnie figurują osoby nieuprawnione (np. nieżyjące lub takie które wyprowadziły się z terenu gminy) i jeżeli wyborca stwierdzi, że takie sytuacje miały miejsce o czym przekonał się w czasie wglądu w spis w momencie głosowania – to tego protest nie powinien być pozostawiony bez biegu.

Zarzut co do kart do głosowania może być podstawą protestu, gdyż wyborca najczęściej dopiero w dniu głosowania styka się z tą kartą.

Jeśli natomiast idzie o zarzuty w odniesieniu do przebiegu kampanii wyborczej przypomnieć należy, że dla prostowania informacji nieprawdziwych przewidziano w przepisach art. 35-36 szczególny tryb co przesądza o niemożności podnoszenia zarzutów w tym zakresie w proteście wyborczym.

Jednakże prowadzenie kampanii wyborczej w sposób sprzeczny z przepisami art. 28 ust. 2 i 29 ust. 2 nie może być zaskarżone inaczej, stąd też pozostaje tryb protestu referendalnego podobnie jak dla kontynuowania kampanii po jej ustawowym zakończeniu (art. 29 ust. 1) oraz naruszenia przepisu art. 32 ustawy o referendum.

Podstawę zarzutu stanowić mogą także wszelkie działania sprzeczne z przepisami dotyczącymi głosowania, ustalenia wyników głosowania i wyników referendum

W postępowaniu sądowym z protestu biorą udział wnioskodawca oraz z uwagi na to, że jest to postępowanie nieprocesowe (art. 60 ust. 1 Ordynacji) uczestnicy postępowania.

Dla określenia kręgu uczestników postępowania należy mieć na względzie, że w polskim prawie uczestnik postępowania wykreowany jest przez ustawę, przez nazwanie określonych osób uczestnikami postępowania w treści wniosku wszczynającego postępowanie oraz przez dopuszczenie przez sąd z urzędu bądź na wniosek osoby ubiegającej się, która wykaże, że jest zainteresowana w sprawie bowiem wynik sprawy dotyczy jej praw.

Choć to jest często pomijane w literaturze, przy rozpoznaniu protestu przepis art. 510 kpc znajduje zastosowanie. Przepis art. 66 ust. 3 jako uczestnika postępowania wskazuje komisarza wyborczego i przedstawiciela terytorialnej komisji referendalnej. Są to obligatoryjni ustawowi uczestnicy postępowania. Skoro nie wymienia się wśród nich wydawałoby się tak niezbędnego uczestnika jak pełnomocnik inicjatora referendum to oznacza nic innego jak to, że ustawodawca pozostawił wykreowanie pozostałych uczestników postępowania na zasadach ogólnych, w szczególności poprzez przepis art. 510 kpc.

Określony w art. 66 ust. 3 14 dniowy termin do rozpoznania protestu nie jest terminem zawitym, ma charakter regulaminowy nie mniej jednak oznacza to konieczność zachowania szczególnej sprawności postępowania będącego postępowaniem akcydencyjnym w toku postępowania referendalnego.

Ustalając, że miały miejsce naruszenia przepisów ustawy mogące wywrzeć istotny wpływ na wynik referendum sąd unieważnia to referendum i nakazuje powtórzenie czynności postępowania referendalnego w zależności od rodzaju stwierdzonych naruszeń. Jeśli naruszenia te będą dotyczyć obliczenia wyników głosowania i wyników referendum – sąd nakaże ponowne policzenie głosów, jeśli zaś przebiegu głosowania – sąd nakaże ponowienie głosowania. W przypadku dopuszczenia się naruszeń przez komisje referendalne – sąd może nakazać powołanie nowych komisji a w przypadku potwierdzenia zarzutów co do wad spisu wyborców – może być nakazane sporządzenie nowych spisów.

Stwierdzając, że naruszenia przepisów nie było, bądź nie mogły one wywrzeć wpływu na wynik referendum – sądy oddalają protest mimo sugestii doktryny aby stwierdzić zgodność postępowania referendalnego z prawem. Rozstrzygnięcie polegające na oddaleniu protestu jest jasne i zrozumiałe zaś stwierdzenie, że postępowanie referendalne jest zgodne z prawem nie byłoby prawidłowe i zrozumiałe w sytuacji, gdy sąd stwierdził dopuszczenie się naruszenia przepisów jednakże uznał, że nie mogły one wywrzeć wpływ na wynik referendum.

Na postanowienie sądu okręgowego wnioskodawcy i uczestnikom postępowania przysługuje zażalenie w terminie 7 dni do sądu apelacyjnego. Krag ten jest ściśle określony i nie można go poszerzyć na osoby, które nie były uczestnikami postępowania.

W doktrynie spotyka się niekiedy zarzut pod adresem ustawodawcy, że nie określił jaki organ, w jakim trybie i terminie powinien zarządzić ponowne referendum po unieważnieniu referendum przez sąd⁴⁹

Wydaje się, że brak regulacji w tym przedmiocie oznacza, że właściwym jest ten organ, który zarządził unieważnione referendum – czyli komisarz wyborczy. Referendum bowiem o odwołanie organu samorządu terytorialnego zarządza tylko jeden organ i ustawa nie wskazuje innego. Postanowienie komisarza w tym przedmiocie powinno mieć treść taką jaką przewiduje przepis art. 25 ust. 1 z tym tylko, iż treść kalendarza wyborczego

⁴⁹ E.Olejniczak-Szałowska – Referendum lokalne w świetle ustawodawstwa polskiego str. 276.

wynikać będzie bezpośrednio z treści orzeczenia sądu co do tego jakie czynności referendalne powinny być powtórzone.

Z uwagi na to, że podstawą do wydania tego postanowienia jest orzeczenie sądu a nie wniosek inicjatora, który podlega badaniu i ewentualnie uzupełnieniu nie stosuje się przepisu art. 24 dającego komisarzowi czas do 30 dni na wydanie postanowienia. Zatem powinno być ono wydane niezwłocznie po zawiadomieniu komisarza wyborczego przez sąd w trybie art. 64 ust. 4 Ordynacji wyborczej do rad gmin... o zakończeniu postępowania w sprawie protestu.

Również termin przeprowadzenia referendum powinien być krótszy lub znacznie krótszy od przewidzianego w art. 27 ustawy o referendum lokalnym w zależności od rozstrzygnięcia sądu co do tego jakie czynności powinny być powtórzone.

VII. Omówienie spraw z rozpoznanych protestów wyborczych.

Jak stwierdzono wcześniej ilość wyznaczonych referendów nie jest duża w stosunku do liczby funkcjonujących organów samorządu terytorialnego.

Także niewielka część odbytych referendów znalazła swój finał w sądzie w sprawie z wniesionego protestu.

Na użytek niniejszego artykułu wybrano sprawy z rozpoznanych protestów referendalnych z Sądów Okręgowych w Koszalinie, Siedlcach i Szczecinie. W sumie spraw tych jest dziesięć. Dają one jednak przekrój niemal całej problematyki referendalnej.

Należy zacząć od tego, że sądy niekiedy w sposób nazbyt pryncypialny pozostawiają protest bez biegu.

W sprawie Ns 145/00 protest opierał się na zarzucie, że w jednym z obwodów głosowania na wielu kartach znak „x” nie odpowiadał warunkom tego znaku i tworzyło go więcej przecinających się linii – mimo to głosy te uznano za ważne. Wnoszący protest, który zetknął się z tymi faktami z racji pełnionej funkcji w czasie głosowania, twierdził, że takich kart było ponad sto.

Sąd pozostawił protest bez dalszego biegu wobec nieprzedstawienia przez wnioskodawcę żadnych dowodów. Ze stanowiskiem tym trudno zgodzić się. Z twierdzeń protestu w sposób nie budzący wątpliwości wynikało, że dowody te znajdują się na kartach do głosowania, którymi wnioskodawca nie mógł dysponować i nie był w stanie przedstawić ich sądowi. Nie mniej jednak w świetle przepisu art. 59 ust. 2 Ordynacji wyborczej do rad

gmin... wystarczy, że wnioskodawca dowody te wskaże, to znaczy opisze i określi gdzie one znajdują się.

W sprawie Ns 144/00 wniesiono protest z żądaniem unieważnienia referendum, w którym odwołano radę gminy w U.M. Protest ten oparto na zarzucie, że w referendum brało udział kilka osób zamieszkujących stale w innej miejscowości.

Sąd pozostawił protest bez dalszego biegu wobec braku zarzutów protestu. Protest zawierał zarzuty a w orzeczeniu tym wadliwe było chyba tylko, jego uzasadnienie. Wnioskodawca przedstawiając konkretny zarzut nie przedstawił jednak ani nie wskazał żadnego dowodu w tym zakresie.

Celem niniejszego artykułu było ukazanie ewolucji przepisów dotyczących referendum lokalnego i doprowadzenia ich do stanu gwarantującego należyłą realizację uprawnień członka wspólnoty samorządowej.

Sprawa Ns 28/00 jest przykładem orzeczenia w zasadzie zgodnego z prawem, jednakże nie spełniającego uzasadnionych oczekiwań społecznych wobec nie doprowadzenia tego prawa do stanu zabezpieczającego realizację przysługujących wyborcy uprawnień.

W sprawie tej trzech wyborców wniosło protest żądając unieważnienia referendum odbytego w gminie R. w dniu 26 marca 2000 r. W proteście sformułowano następujące zarzuty:

- leśniczy i jednocześnie radny zastraszał swojego pracownika żądając by powstrzymał się od udziału w referendum
- podobnie postępował prezes firmy Farmapol
- radny prowadzący jedyny sklep w B. zastraszał swoich klientów żądając aby nie brali udziału w referendum

Na te okoliczności wnoszący protest przedstawili oświadczenia pisemne zastraszanych osób. Nadto wnioskodawcy twierdzili, że przewodniczący rady gminy stał przed lokalem wyborczym i skutecznie odstraszał głosujących. We wniosku twierdzono także, że kampanię prowadził również ksiądz apelując w niedzielę poprzedzającą referendum o niebraniu w nim udziału. Sąd pozostawił protest bez dalszego biegu na podstawie art. 38 ust. 1 i 2 ustawy z 1991 r. o referendum gminnym wobec braku zarzutów wskazujących na naruszenie przepisów ustawy o referendum oraz brak sformułowania żądania co do orzeczenia sądu.

Z przepisów obowiązujących w tym zakresie nie wynika aby wnoszący protest miał obowiązek sformułowania żądania co do rozstrzygnięcia sądu – co uzasadniono wcześniej. Orzeczenie sądu pozostaje w formalnej zgodności z przepisami prawa albowiem według ustawy z 1991 r. protest mógł być oparty jedynie na zarzucie naruszenia przepisów tejże ustawy a ona w swej lakoniczności nie formułowała żadnych warunków prowadzenia kampanii referendalnej. Tak więc mimo naruszenia prawa wyborcy w zakresie swobody głosowania obowiązujące przepisy nie dawały dostatecznej ochrony protestowi opartemu tym zarzucie.

W sprawie Ns 84/00 wniesiono protest wyborczy z żądaniem uznania za nieważne referendum, w którym frekwencja osiągnęła 29,73% opierając go na następujących zarzutach:

- zaniechania ogłoszenia informacji o udostępnieniu spisów wyborców do wglądu
- udostępnienie komisjom referendalnym spisu wyborców dopiero w dniu referendum zamiast w przeddzień
- umieszczenie w spisie wyborców osób nieżyjących
- popełnienie przestępstwa z art. 250kk przez wywieranie presji na wyborców aby nie brali udziału w referendum.

Sąd oddalił protest ustalając, że spisy wyborców wykonał Terenowy Bank Danych na podstawie aktualnego stanu i nie stwierdzono, by znajdowały się w nich osoby zmarłe. Informacja o wyłożeniu spisu wyborców do wglądu została ogłoszona. Wnioskodawczyni nie wykazała, aby (poza jedną osobą) na kogokolwiek była wywierana presja w celu nie brania udziału w referendum. Zaś przekazanie komisjom obwodowym spisu wyborców dopiero w dniu referendum nie mogło mieć żadnego wpływu na wyniki referendum.

W sprawie Ns 31/01 o unieważnienie referendum o odwołanie Rady Gminy w H. protest zawierał wyjątkowo dużą ilość zarzutów dotyczących wszystkich stadiów postępowania referendalnego i tak:

- powiadomienie o zamiarze przeprowadzenia referendum nie zawierało uzasadnienia celowości referendum,
- w powiadomieniu tym brakowało danych co do jednego z członków grupy inicjującej referendum,
- komisarz wyborczy nie dokonał zbadania autentyczności podpisów poparcia,

- postanowienie komisarza wyborczego niedostatecznie precyzyjnie określało przedmiot referendum,
- głoszenie nieprawdziwych informacji przez niektóre osoby w toku kampanii referendalnej,
- dostarczenie do jednej z komisji obwodowych 10 kart mniej od ilości podanej na obwołucie opakowania,
- nieprawidłowości w spisie wyborców przez figurowanie w nim sześciu osób, które nie posiadały uprawnień do brania udziału w głosowaniu,
- wadliwe ustawienie parawanu w lokalu, w którym odbywało się głosowanie,
- naruszenie ciszy wyborczej w jednym z lokali przez umieszczenie w dniu głosowania na drzwiach wejściowych plakatu o charakterze agitacyjnym,
- dostarczenie przez przewodniczącego komisji terytorialnej dokumentów komisji do depozytu urzędu gminy z opóźnieniem,
- zarzuty do sprawozdania finansowego (które jeszcze nie zostało sporządzone, gdyż nie upłynął przewidziany na to termin).

Niektóre ze zgłoszonych zarzutów nie stanowiły naruszenia przepisów ustawy. Inne natomiast okazały się nieprawdziwe, bądź nie mogły mieć wpływu na wynik referendum.

W toku postępowania trwającego ponad trzy miesiące sąd ustalił i przyjął, że jakkolwiek istotnie w powiadomieniu brakowało danych dotyczących jednego z członków grupy inicjatywnej, to ilość pozostałych była większa niż wymagana przez ustawę. Wobec braku jakichkolwiek wątpliwości co do wiarygodności podpisów, komisarz wyborczy nie miał obowiązku badania ich autentyczności a w postanowieniu o wyznaczeniu referendum jego przedmiot określił prawidłowo. Zarzuty co do zachowań i wypowiedzi uczestników postępowania mogły być zgłoszone w odpowiednim czasie w trybie art. 35 ustawy o referendum lokalnym. Dostarczenie o 10 kart mniej było faktem wynikłym z pomyłki przy pakowaniu kart do głosowania i nie wywarło żadnego wpływu na wynik referendum, podobnie jak dostarczenie do depozytu dokumentów komisji z opóźnieniem. Krótki czas figurowania na drzwiach wejściowych plakatu agitacyjnego jak też i nienajlepszego ustawienia parawanów nie mogły wywrzeć wpływu, a tym bardziej istotnego, na wynik referendum. W spisie wyborców istotnie znajdowało się sześć osób nie mających upraw-

nień do głosowania. Trzy z nich wzięły udział w głosowaniu co nie mogło wywrzeć istotnego wpływu na jego rezultat.

Jak wynika z powyższego sądy zmuszane są rozstrzygać sprawy z protestów referendalnych ze znaczną wnikliwością a także znawstwem przepisów i praktyki referendalnej, zwłaszcza tam, gdzie przy oczywistości niektórych naruszeń przepisów ustawy niezbędne jest stwierdzenie, czy i w jakim stopniu wywarło to wpływ na wynik referendum.

W sprawie Ns 73/01 połączonej niebawem ze sprawą Ns 74/01 opartą na tym samym zarzucie i również dotyczącą unieważnienia referendum o odwołanie rady powiatu w K.P. sąd stwierdził, że kilka publikacji, które ukazały się szereg dni przed referendum, mogły być prostowane w odpowiednim czasie w trybie art. 35 ustawy. Słuszny jest natomiast zarzut o braniu udziału w kampanii referendalnej przez starostę (którego to udziału ustawa w ówczesnym brzmieniu zakazywała), jednakże nie można uznać, że naruszenie to mogło wywrzeć istotny wpływ na wynik referendum w sytuacji, gdy 30.612 osób spośród 37.221 uprawnionych nie wzięło udziału w referendum.

Aspekt ilościowy odegrał rolę także przy rozstrzyganiu sprawy Ns 62/04, w której sąd po ustaleniu, że w dniu referendum członkowie grupy inicjatywnej chodzili po domach i namawiali mieszkańców do udziału w referendum. Agitację prowadzono także telefonicznie. Wyborcy byli dowożeni busami i samochodami osobowymi, przy czym dowożenie to było połączone z agitacją. Szereg osób za wzięcie udziału w referendum częstowano alkoholem. Podstawę tych działań stanowiły informacje systematycznie przekazywane telefonami komórkowymi z komisji referendalnych co do aktualnego stanu frekwencji i ilości osób aktualnie brakujących do ważności referendum.

Sąd unieważnił referendum o odwołanie burmistrza gminy D. przyjmując, że na frekwencję wynoszącą 30,40% istotny wpływ wywarły tu sprzeczne z ustawą działania, gdyż w ich wyniku co najmniej 27 osób wzięło udział w referendum, bez których referendum byłoby niewątpliwie nieważne. Na postanowienie to oprócz uczestnika postępowania zażalenie złożyło także kilka innych osób.

Sąd odrzucił zażalenia osób nie będących uczestnikami postępowania, stwierdzając brak legitymacji do wniesienia zażalenia po ich stronie.

Żaliła się także Halina C., która w toku postępowania przed sądem pierwszej instancji dwukrotnie składała wniosek o dopuszczenie jej do udziału w sprawie w charakterze uczestnika postępowania, motywując to za pierwszym razem możliwością wykazania

powiązań między wnioskodawcami a burmistrzem, zaś za drugim razem tym, że świadkowie składający zeznania w sprawie przywołują jej nazwisko jako osoby biorącej udział w zdarzeniach opisanych w proteście. Sąd odmówił dopuszczenia jej do udziału w sprawie przyjmując, że jej zainteresowanie dotyczy przebiegu postępowania nie ma natomiast interesu prawnego w rozstrzygnięciu (art. 510 kpc).

Sąd Apelacyjny w P. oddalił wszystkie wniesione zażalenia potwierdzając trafność stanowiska sądu pierwszej instancji także co do odmowy uznania, że Halina C. ma interes prawny uzasadniający dopuszczenie jej do sprawy w charakterze uczestnika postępowania.

Z większą ostrością problem ten wystąpił w sprawie Ns 255/04. Protest o unieważnienie referendum odbytego w dniu 22 sierpnia 2004 r., w którym odwołano burmistrza gminy N.W. opierał się na zarzucie naruszenia przepisów art. 29 ust. 3 oraz art. 32 ustawy o referendum lokalnym przez prowadzenie agitacji nawołującej mieszkańców do udziału w referendum w dwu ostatnich dniach poprzedzających to referendum.

Frekwencja w referendum wynosiła 35,48%, tj. wzięły w nim udział 73 osoby ponad poziom ważności referendum a rzeczą sądu było ustalenie, czy przy stwierdzonych naruszeniach przepisów uzasadnione jest przyjęcie, że uchybienia te miały istotny wpływ na wynik referendum.

W chwili oddawania niniejszego artykułu postępowanie sądowe w pierwszej instancji nie zostało jeszcze zakończone.

W sprawie Ns 149/00 protest zmierzał do unieważnienia referendum, w którym odwołano radę gminy w U.M. Zarzucono w nim, że we wzorze karty do głosowania oraz w plakacie o pouczeni o sposobie głosowania postawiony był znak „x” w rubryce „tak” co sugerowało zachowanie wyborców i wywarło wpływ na wynik referendum.

Sąd po przeprowadzeniu postępowania przyjął, że każdy wyborca idący na referendum ma na ogół wyrobione zdanie co do tego, czy radę gminy należy odwołać czy też pozostawić i w oparciu o to odpowiednio głosuje. Możliwość poddania się sugestii wynikającej z wzoru karty do głosowania jest żadna bądź tak niewielka, iż nie jest to w stanie wywrzeć istotnego wpływu na wynik referendum.

Badając te sprawy stwierdzono przy okazji niewielką aktywność stron w inicjowaniu postępowania drugoinstancyjnego.

Nie odwoływano się w sprawach Ns 28/00 i Ns 144/00, cofnięto zażalenie w sprawie Ns 149/00, odrzucono zażalenie wobec wniesienia go po terminie w sprawach I Ns 84/00 i Ns 145/00 oraz odmówiono przywrócenia uchybionego terminu do wniesienia zażalenia w sprawie Ns 31/01.

VIII. Wnioski

1. Przepisy regulujące zasady i tryb przeprowadzania referendum o odwołanie organów samorządu terytorialnego przeszły znaczącą wieloetapową ewolucję i doprowadziły do sytuacji, która polega na należywym zabezpieczeniu prawidłowego przebiegu całego postępowania referendalnego oraz osiągnięcia rozstrzygnięcia zgodnego z rzeczywistą wolą społeczności lokalnej.
2. Wbrew oczekiwaniom nie spełnia tej roli ustalony na poziomie 30% próg ważności referendum. Ponad 88% przeprowadzonych referendum pozostało nieważnych wobec absencji wynikającej z bierności dwu licznych grup: osób, które z zasady są bierne i nie uczestniczą w wyborach i referendach oraz zwolenników odwoływanego organu, którzy w tej bierności upatrują szansę na pozostawienie sytuacji bez zmian. Obniżenie progu ważności referendum zmusiłoby obie strony referendum do realizacji swoich oczekiwań za pomocą głosowania.
3. Wydaje się, że obowiązujące przepisy nie zabezpieczają w wystarczającym stopniu prawidłowego przebiegu zbierania podpisów poparcia dla wniosku o wyznaczenie referendum. Aby zapewnić zbieranie tych podpisów w okresie, o którym mowa w art. 14 ust. 1 należałoby wprowadzić wymóg umieszczania daty na karcie z podpisami poparcia. Natomiast aby urealnić odpowiedzialność za zbieranie podpisów poparcia z zastosowaniem różnego rodzaju form nacisku tj. za przestępstwo z art. 68 należałoby wprowadzić wymóg zamieszczania na kartach wykazu podpisów nazwiska i imienia osoby zbierającej te podpisy.
4. Zaakceptowania wymaga zasada, że postanowienia komisarza wyborczego o zarządzeniu referendum oraz o powołaniu komisji referendalnych zaskarżane są do Państwowej Komisji Wyborczej, która na podstawie art. 11 ust. 3 Ordynacji wyborczej do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw ma uprawnienie uchylecia tych postanowień.

Pozytywnym rezultatem takiego przyjęcia byłoby niemożność kwestionowania tych orzeczeń dopiero w proteście o unieważnienie referendum.

5. Wydaje się, że dotychczasowa praktyka zwłaszcza w odniesieniu do niewielkich gmin, w których odwołanie wójta (burmistrza) jako jedynej osoby uprawnionej do podejmowania decyzji finansowych wprowadza liczne komplikacje, nakazywałaby umocowanie np. przewodniczącego rady gminy w tym zakresie do czasu objęcia funkcji przez osobę wyznaczoną przez Prezesa Rady Ministrów.
6. Jednocześnie w art. 67 ust. 4 stanowi się, że powołana przez Prezesa Rady Ministrów osoba pełni funkcję organu gminy do czasu wyboru nowego organu – co może powodować komplikacje w sytuacji, gdy sąd unieważni referendum i nie nakaże powtórzenia go, czyli nie dojdzie do nowych wyborów.
7. Pozytywnie należy ocenić wprowadzenie szerokiej kontroli sądowej czynności postępowania referendalnego. Rezultatem tego jest kształtowanie praktyki referendalnej przez aktywne orzecznictwo sądów administracyjnych i powszechnych.

Kolejnym czynnikiem porządkującym tę praktykę są wyjaśnienia i wytyczne Państwowej Komisji Wyborczej oraz znaczący już dorobek nauki wykazującej duże zainteresowanie problematyką referendum.

Kompetencje komisarzy wyborczych, historia rozwoju i pożądane kierunki zmian

Instytucja komisarza wyborczego liczy już 14 lat i w tym okresie uległa ona istotnemu umocnieniu. Przeistoczyła się z organu powoływanego doraźnie dla przeprowadzenia wyborów do rad gmin w drugi, obok Państwowej Komisji Wyborczej, stały organ wyborczy uczestniczący w różnym zakresie w wyborach Prezydenta RP, wyborach do Sejmu i do Senatu, w wyborach do Parlamentu Europejskiego i w wyborach do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw oraz w wyborach wójtów, burmistrzów i prezydentów miast a także w referendach ogólnokrajowych i w referendach lokalnych w sprawie odwołania organów stanowiących samorządu terytorialnego oraz wójta, burmistrza, prezydenta miasta. Przed wskazaniem obecnych kompetencji komisarza wyborczego a także podjęciem rozważań nad pożadanymi ich zmianami uzasadnione jest prześledzenie historii rozwoju tej instytucji, a także określenie kierunków tego rozwoju.

I. Utworzenie instytucji komisarza wyborczego i jego kompetencje.

Utworzenie instytucji komisarza wyborczego miało miejsce w 1990 r. i dokonane zostało ustawą z dnia 8 marca 1990 r. – Ordynacja wyborcza do rad gmin¹. Uchwalenie tej ustawy nastąpiło w wyniku inicjatywy ustawodawczej Senatu RP, który w grupie 4 ustaw tworzących zręby samorządu terytorialnego (w tym projektu zmiany Konstytucji), zgłosił projekt Ordynacji wyborczej do organów gminy². Projekt ten nie przewidywał jednak instytucji komisarza wyborczego, lecz wojewódzkie komisje wyborcze składające się z kandydatów wskazanych przez partie polityczne, organizacje i komitety obywatelskie. W wyniku prac Komisji Nadzwyczajnej Sejmu, powstał projekt ustawy – Ordynacja wyborcza do rad gmin³ znacznie odbiegający od wcześniejszego projektu zgłoszonego przez Senat. Zmiany poszły m.in. w kierunku zapewnienia sprawnej organizacji procesu wyborczego przez odejście od systemu kolegiального kierowania przygotowaniem do wyborów z rozwinięciem kolegialności na poziomie organów lokalnych. Najważniejsze zmiany dotyczyły w szczególności:

- udziału Prezesa Rady Ministrów w wyborach jako zarządzającego wybory i powołującego Generalnego Komisarza Wyborczego oraz określającego tryb jego pracy;

¹ Dz. U. z 1990 r. Nr 16, poz. 96.

² Druk sejmowy nr 194 z 1990 r.

³ Druk sejmowy nr 266 z 1990 r.

- powołania wojewódzkich komisarzy wyborczych jako pełnomocników Generalnego Komisarza Wyborczego, przy równoczesnej rezygnacji z powoływania wojewódzkich komisji wyborczych;
- zrezygnowania z powoływania okręgowych komisji wyborczych na rzecz terytorialnych komisji wyborczych dla całej gminy.

Niewątpliwie koncepcja powoływania komisarzy wyborczych, Generalnego Komisarza Wyborczego na szczeblu krajowym i wojewódzkich komisarzy wyborczych na szczeblu wojewódzkim, nawiązywała do tradycji II Rzeczypospolitej, przy czym nawiązanie to w większym stopniu dotyczyło generalnego komisarza wyborczego, która to instytucja występowała w Ordynacjach wyborczych z 1922 r. i z 1935 r., niż wojewódzkich komisarzy wyborczych.

Ustawa z dnia 8 marca 1990 r. – Ordynacja wyborcza do rad gmin usytuowała wojewódzkiego komisarza wyborczego jako pełnomocnika Generalnego Komisarza Wyborczego wyznaczonego dla obszaru województwa. Wojewódzcy komisarze wyborczy powoływani byli przez Generalnego Komisarza Wyborczego najpóźniej w 55 dniu przed dniem wyborów, a ich pełnomocnictwa wygasały po rozwiązaniu terytorialnych i obwodowych komisji wyborczych na terenie województwa. Ordynacja nie określała wymagań w zakresie kwalifikacji kandydatów na wojewódzkich komisarzy wyborczych ani sposobu ich wyłaniania. Mimo braku ustawowych wymagań w zakresie kwalifikacji w 1990 r. wszyscy powołani komisarze byli sędziami sądów powszechnych.

Zadania wojewódzkich komisarzy wyborczych obejmowały czynności związane z przygotowaniem organizacyjnym wyborów do rad gmin oraz sprawowanie nadzoru nad przestrzeganiem prawa przez terytorialne i obwodowe komisje wyborcze. Do istotnych zadań związanych z nadzorem nad przestrzeganiem prawa wyborczego należało w szczególności: rozpatrywanie skarg na działalność terytorialnych komisji wyborczych, udzielanie w miarę potrzeby terytorialnym komisjom wyborczym wytycznych i wyjaśnień oraz rozpatrywanie odwołań od decyzji terytorialnych komisji wyborczych stwierdzających nieważność zgłoszenia listy kandydatów. W ramach czynności związanych z organizacją wyborów wojewódzki komisarz wyborczy ustalał osobno dla każdej gminy liczbę wybieranych radnych, na wniosek zarządu gminy ustalał odrębnie dla każdej rady granice i numery okręgów jednomandatowych bądź liczbę okręgów wielomandatowych, ich granice i numery oraz liczbę radnych wybieranych w każdym okręgu, powoływał terytorialne komisje wyborcze, zarządzał druk kart do głosowania i dostarczenie ich obwodowym

komisjom a także ustalał zbiorcze wyniki wyborów na obszarze województwa, zarządzał ich ogłoszenie i przysyłał sprawozdanie z przebiegu wyborów wraz z ich wynikami Generalnemu Komisarzowi Wyborczemu.

Na podstawie upoważnienia zawartego w art. 38 ust. 1 Ordynacji Prezes Rady Ministrów określił tryb działania Generalnego Komisarza Wyborczego i wojewódzkich komisarzy wyborczych⁴. Poza szczegółowym określeniem sposobu wykonywania przez komisarzy wyborczych zadań związanych z organizacją wyborów i nadzorem nad przestrzeganiem prawa wyborczego w zarządzeniu tym przewidziano utworzenie przez komisarzy, w porozumieniu z wojewodami, wojewódzkich biur wyborczych działających w ramach urzędów wojewódzkich, sprawujących organizacyjno-techniczną obsługę zadań i czynności komisarzy. Komisarze określali zakres zadań i tryb działania tych biur. Dyrektorzy wojewódzkich biur wyborczych byli powoływani i odwoływani na wniosek komisarzy wyborczych. Stworzenie wojewódzkich biur wyborczych zapewniało komisarzom wyborczym warunki umożliwiające wykonanie ich zadań. W przyszłości po przyjęciu zadań Generalnego Komisarza Wyborczego przez Państwową Komisję Wyborczą wojewódzkie biura wyborcze weszły w skład Krajowego Biura Wyborczego jako jego delegatury.

II. Zmiany pozycji wojewódzkiego komisarza wyborczego i jego kompetencji w latach 1990-1998.

Istotne zmiany w kompetencjach i pozycji wojewódzkich komisarzy wyborczych w dwóch pierwszych kadencjach polegały w szczególności na:

- przekształceniu instytucji wojewódzkiego komisarza wyborczego w stały organ wyborczy wykonujący swoje zadania przez okres kadencji rad gmin;
- powierzeniu wojewódzkim komisarzom wyborczym funkcji organizacyjnych i nadzoru nad przestrzeganiem prawa w referendum gminnym w sprawie odwołania rady gminy przed upływem kadencji;
- przejęciu przez Państwową Komisję Wyborczą zadań przewidzianych w ustawie dla Generalnego Komisarza Wyborczego.

⁴ Zarządzenie nr 29 Prezesa Rady Ministrów z dnia 29 marca 1990 r. w sprawie trybu działania Generalnego Komisarza Wyborczego i wojewódzkich komisarzy wyborczych (M.P. Nr 12, poz. 91).

1. Wybory do rad gmin

Konieczność wykonywania zadań należących do wojewódzkiego komisarza wyborczego w związku z przeprowadzaniem wyborów uzupełniających, wyborów przedterminowych oraz nowych wyborów radnych spowodowała nowelizację Ordynacji wyborczej do rad gmin. Ustawą z dnia 10 maja 1991 r.⁵ wprowadzono kadencyjność wojewódzkich komisarzy wyborczych stanowiąc, że pełnomocnictwa wojewódzkich komisarzy wyborczych wygasają z mocy prawa na 6 miesięcy przed upływem kadencji rad wybranych w wyborach, dla których przeprowadzenia zostali powołani. Zakończenie kadencji komisarzy wyborczych na 6 miesięcy przed upływem kadencji rad wiązało się z tym, że wyborów uzupełniających i przedterminowych nie można było przeprowadzać w okresie 6 miesięcy przed upływem kadencji.

Wypada odnotować również zmiany w kompetencjach komisarza wyborczego dokonane w 1995 r.⁶ w wyniku, których wojewódzki komisarz wyborczy przestał pośredniczyć przy wnoszeniu protestu do sądu wojewódzkiego lecz uzyskał prawo do wniesienia środka odwoławczego do sądu apelacyjnego od orzeczenia sądu wojewódzkiego. Zamiast Prezesa Rady Ministrów wybory uzupełniające zarządzał wojewoda w porozumieniu z wojewódzkim komisarzem wyborczym.

2. Referendum gminne

Ustawa z dnia 11 października 1991 r. o referendum gminnym⁷ powierzyła wojewódzkim komisarzom wyborczym funkcję organu organizującego i zarządzającego referendum w sprawie odwołania rady gminy. Wojewódzki komisarz wyborczy przyjmował wnioski mieszkańców w sprawie przeprowadzenia referendum i badał czy spełnia on ustawowo określone warunki. Komisarz postanawiał o przeprowadzeniu referendum lub o odrzuceniu wniosku. Komisarz powoływał terytorialną komisję do spraw referendum. W związku z przepisem stanowiącym, że w sprawach nie uregulowanych ustawą o referendum gminnym stosuje się odpowiednio przepisy Ordynacji wyborczej do rad gmin, w referendum w sprawie odwołania rady gminy wojewódzkim komisarzom wyborczym przysługiwały uprawnienia w zakresie nadzoru nad przestrzeganiem prawa. Nowelizacja ustawy

⁵ Dz. U. z 1991 r. Nr 53, poz. 227.

⁶ Ustawa z dnia 29 września 1995 r. o zmianie ustawy o samorządzie terytorialnym (Dz. U. Nr 124, poz. 601) art. 2.

⁷ Dz. U. Nr 110, poz. 473.

o referendum gminnym w 1995 r.⁸ uściśliła niektóre przepisy dotyczące zadań wojewódzkich komisarzy wyborczych określając warunki, które powinno spełniać postanowienie komisarza o przeprowadzeniu referendum, a także sposób powoływania przez komisarza i skład terytorialnej komisji dla przeprowadzenia referendum. Komisarzowi powierzono również zarządzenie druku kart do głosowania, które opatrzone były jego pieczęcią. Wojewódzki komisarz wyborczy uzyskał uprawnienie udziału w postępowaniu przed sądem wojewódzkim rozpatrującym protest referendalny oraz uprawnienie do wniesienia środka odwoławczego do sądu apelacyjnego.

W 1996 r.⁹ do kompetencji wojewódzkich komisarzy wyborczych włączono powoływanie obwodowych komisji do spraw referendum przeprowadzonego w sprawie odwołania rady gminy.

3. Powiązanie wojewódzkich komisarzy wyborczych z Państwową Komisją Wyborczą

Z dniem 27 listopada 1993 r.¹⁰ została zniesiona instytucja Generalnego Komisarza Wyborczego, a jego kompetencje przejęła w całości Państwowa Komisja Wyborcza. Wojewódzcy komisarze wyborczy zachowując dotychczasowe kompetencje stali się w wyborach samorządowych pełnomocnikami Państwowej Komisji Wyborczej wyznaczonymi dla obszaru województwa, powoływanymi przez tę Komisję. Państwowa Komisja Wyborcza uzyskała uprawnienia do określenia trybu działania wojewódzkich komisarzy wyborczych. Obsługę komisarzy wyborczych miały w dalszym ciągu zapewniać wojewódzkie biura wyborcze, organizacyjnie powiązane z wojewodą, zaś merytorycznie podległe kierownikowi Krajowego Biura Wyborczego¹¹. W 1995 r. wojewódzkie biura wyborcze weszły w skład Krajowego Biura Wyborczego, stały się jego jednostkami organizacyjnymi, nazwanymi delegaturami wojewódzkimi¹².

4. Inne zadania wyborcze wykonywane przez wojewódzkich komisarzy wyborczych

Przepisy prawa wyborczego obowiązujące w latach 1990-1998 ustaliły zakres kompetencji wojewódzkich komisarzy wyborczych obejmujący tylko wybory do

⁸ Dz. U. Nr 124, poz. 601, art. 4.

⁹ Ustawa z dnia 2 lutego 1996r. o zmianie ustawy o referendum gminnym (Dz. U. Nr 37, poz. 159) – zmiana art. 24 ust. 3.

¹⁰ Ustawa z dnia 28 maja 1993 r.- Ordynacja wyborcza do Sejmu RP (Dz. U. Nr 45, poz. 205) art. 164 i art. 168 pkt 1.

¹¹ Art. 74 i art. 75 ustawy wskazanej w przypisie 10.

¹² Ustawa z dnia 22 września 1995 r. o zmianie ustawy – Ordynacja wyborcza do Sejmu RP oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 132, poz. 640).

rad gmin i referendów w sprawie odwołania rad gmin. Włączenie wojewódzkich komisarzy wyborczych do jednolitej struktury organów wyborczych z Państwową Komisją Wyborczą na czele zaowocowało praktyką powoływania wojewódzkich komisarzy wyborczych w skład wojewódzkich komisji wyborczych w wyborach Prezydenta RP i w skład okręgowych komisji wyborczych w wyborach do Sejmu i do Senatu oraz w skład komisji wojewódzkich uczestniczących w przeprowadzeniu referendów ogólnokrajowych.

W wyborach do Sejmu i do Senatu zarządzonych na 19 września 1993 r. Państwowa Komisja Wyborcza powołała w skład okręgowych komisji wyborczych 28 wojewódzkich komisarzy wyborczych, zaś w wyborach do Sejmu i do Senatu zarządzonych na 21 września 1997 r. powołała 31 wojewódzkich komisarzy wyborczych.

W wyborach Prezydenta RP zarządzonych na 5 listopada 1995 r. Państwowa Komisja Wyborcza powołała w skład wojewódzkich komisji wyborczych 29 wojewódzkich komisarzy wyborczych.

W referendum o niektórych kierunkach wykorzystania majątku państwowego oraz o powszechnym uwłaszczeniu obywateli zarządzonym na 18 lutego 1996r. w skład wojewódzkich komisji Państwowa Komisja Wyborcza powołała 28 wojewódzkich komisarzy wyborczych. Tę samą liczbę komisarzy wyborczych Państwowa Komisja Wyborcza powołała w skład wojewódzkich komisji przeprowadzających referendum konstytucyjne zarządzone na 25 maja 1997 r.

Wykorzystanie wiedzy i doświadczenia komisarzy wyborczych w zakresie szerszym od określonego prawem wyborczym miało w przyszłości zaowocować ustawowym usankcjonowaniem wcześniejszej praktyki.

III. Zmiany kompetencji komisarza wyborczego w latach 1998-2004

W latach 1998-2004 miał miejsce szybki wzrost kompetencji komisarzy wyborczych. Poza organizowaniem wyborów rad gmin, rad powiatów i sejmików województw oraz wyborów wójtów, burmistrzów i prezydentów miast w różnym zakresie zostali oni włączeni do udziału w przygotowaniu i przeprowadzeniu wyborów do Sejmu i do Senatu, wyborów Prezydenta, wyborów do Parlamentu Europejskiego, a także do organizacji i przeprowadzenia referendum ogólnokrajowego.

1. Wybory do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw

a) Zmiany kompetencji komisarzy wyborczych w 1998 r.

Ustawa z dnia 16 lipca 1998 r. – Ordynacja wyborcza do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw¹³ utrzymała dotychczasowy system organizacji wyborów samorządowych stanowiąc, że Państwowa Komisja Wyborcza i wojewódzcy komisarze wyborczy organizują wybory i sprawują nadzór nad ich przeprowadzeniem zgodnie z przepisami prawa, zaś wybory przeprowadzają terytorialne i obwodowe komisje wyborcze.

Zmiana w podziale terytorialnym kraju i utworzenie 16 województw wymagała odpowiedniego dostosowania struktury organów wyborczych działających w układzie Państwowa Komisja Wyborcza i 49 wojewódzkich komisarzy wyborczych oraz Krajowego Biura Wyborczego posiadającego w swojej strukturze 49 delegatur wojewódzkich. Struktura Krajowego Biura Wyborczego dostosowana była nie tylko do obsługi wojewódzkich komisarzy wyborczych ale również do obsługi komisji okręgowych w wyborach do Sejmu i do Senatu oraz komisji wojewódzkich w wyborach Prezydenta. Uznano za celowe utrzymanie dotychczasowego terytorialnego zasięgu działania wojewódzkich komisarzy wyborczych. W nowej Ordynacji przyjęto więc koncepcję powołania wojewódzkich komisarzy wyborczych w 16 miastach wojewódzkich i zastępców komisarzy w liczbie od 1 do 4 na obszarze województwa. Ostatecznie Państwowa Komisja Wyborcza powołała 16 komisarzy wojewódzkich i 34 zastępców wojewódzkich komisarzy wyborczych w dawnych miastach wojewódzkich¹⁴. Wojewódzkiego komisarza wyborczego i zastępcę komisarza wyborczego powołano w Opolu oraz w Kielcach, przy czym w obu tych miastach komisarz i jego zastępca miał różny obszar działania, a wspólna była siedziba. Z dawnych miast wojewódzkich nie powołano komisarza wyborczego tylko w Ciechanowie ze względu na ustawowe ograniczenie do 4 liczby zastępców wojewódzkiego komisarza wyborczego na obszarze jednego województwa (zastępca wojewódzkiego komisarza wyborczego w Ciechanowie byłby piątym zastępcą komisarza wojewódzkiego w woj. mazowieckim).

W nowej Ordynacji wyborczej Państwowa Komisja Wyborcza i wojewódzcy komisarze wyborczy zostali określani jako organy organizujące wybory i sprawujące nadzór nad ich przeprowadzeniem zgodnie z przepisami prawa. Państwowa Komisja Wyborcza zo-

¹³ Dz. U. Nr 95, poz. 602.

¹⁴ Wykaz wojewódzkich komisarzy wyborczych i zastępców wojewódzkich komisarzy wyborczych, ich siedzib oraz powiatów i miast na prawach powiatów wchodzących w zakres ich właściwości terytorialnej stanowi załącznik do uchwały Państwowej Komisji Wyborczej z dnia 12 sierpnia 1998 r. w sprawie trybu pracy wojewódzkich komisarzy wyborczych oraz wytycznych do realizacji ich zadań (M.P. Nr 27, poz. 387).

stała usytuowana jako organ zwierzchni wobec komisarzy wyborczych, co znalazło swój wyraz w uprawnieniach Komisji do:

- powoływania i odwoływania wojewódzkich komisarzy wyborczych i ich zastępców;
- rozpatrywania skarg na wojewódzkich komisarzy wyborczych i ich zastępców;
- wydawania wytycznych wiążących wojewódzkich komisarzy wyborczych i ich zastępców;
- uchylania postanowień wojewódzkiego komisarza wyborczego i jego zastępcy, podjętych z naruszeniem prawa lub niezgodnych z wytycznymi PKW i przekazania sprawy do ponownego rozpatrzenia;
- określenia trybu pracy wojewódzkich komisarzy wyborczych i ich zastępców, w tym sposobu sprawowania nadzoru nad przestrzeganiem prawa wyborczego;
- rozpatrywania, jako organ drugiej instancji odwołań od postanowień wojewódzkich komisarzy wyborczych w sprawach okręgów wyborczych;

Wojewódzcy komisarze wyborczy i ich zastępcy zostali określani jako pełnomocnicy Państwowej Komisji Wyborczej wyznaczeni odpowiednio na obszarze województwa lub określonych powiatów stanowiących część województwa. Na stanowisko wojewódzkiego komisarza wyborczego i zastępcy wojewódzkiego komisarza wyborczego mógł być powołany tylko sędzia. Komisarz wyborczy powoływany był na wniosek ministra właściwego do spraw sprawiedliwości, a zastępca komisarza wyborczego na wniosek komisarza wyborczego. Powołanie następowało na 5-letnią kadencję. Ta sama osoba mogła być tylko raz powołana na stanowisko wojewódzkiego komisarza wyborczego. Ograniczenie to obowiązywało również przy powołaniu na stanowisko zastępcy komisarza wyborczego.

W sposób mało precyzyjny i niekonsekwentny zostały określone relacje między wojewódzkimi komisarzami wyborczymi i ich zastępcami.

Z jednej strony wojewódzkim komisarzom wyborczym powierzano nadzorowanie i koordynowanie działalności zastępców wojewódzkiego komisarza wyborczego oraz wykonywanie swoich zadań bezpośrednio lub przy pomocy swoich zastępców, a także określono wojewódzkich komisarzy wyborczych jako pełnomocników Państwowej Komisji Wyborczej na obszarze województwa, a z drugiej strony nie dano

im narzędzi nadzoru nad działalnością swoich zastępców, poza wnioskowaniem w sprawie powołania i odwołania. W istocie różnica między kompetencjami wojewódzkiego komisarza wyborczego i jego zastępcy polegała na wyłącznej kompetencji wojewódzkiego komisarza wyborczego w zakresie:

- sprawowania nadzoru nad organizacją wyborów do sejmiku województwa;
- ustalania zbiorczych wyników wyborów do rad przeprowadzanych na obszarze województwa oraz ich ogłaszaniu;
- przedkładania sprawozdania z przebiegu wyborów na obszarze województwa, wraz z ich wynikami, Państwowej Komisji Wyborczej.

W pozostałym zakresie komisarze wyborcy i ich zastępcy mieli takie same kompetencje, które wykonywali na obszarze właściwości terytorialnej określonej przez Państwową Komisję Wyborczą.

Do zadań wojewódzkich komisarzy wyborczych i ich zastępców należało w zakresie organizacji wyborów:

- współdziałanie z organami samorządu terytorialnego w celu zorganizowania wyborów;
- powoływanie terytorialnych komisji wyborczych oraz rozwiązywanie terytorialnych i obwodowych komisji wyborczych po wykonaniu zadań;
- podawanie do publicznej wiadomości informacji o składach terytorialnych komisji wyborczych;
- udzielanie w miarę potrzeby wyjaśnień terytorialnym i obwodowym komisjom wyborczym;
- udział, w formie porozumienia, w ustalaniu przez wojewodę liczby wybieranych radnych;
- ustalanie trybu przekazywania kart do głosowania obwodowym komisjom wyborczym;
- przyznawanie jednolitych numerów list kandydatów w powiatach i gminach. Zadaniem komisarzy wyborczych było przyjmowanie sprawozdań finansowych oraz ich udostępnianie do publicznego wglądu. Kompetencje komisarzy wyborczych i ich za-

stępców związane ze sprawowaniem nadzoru nad przestrzeganiem prawa wyborczego obejmowały w szczególności:

- rozpatrywanie skarg na działalność terytorialnych komisji wyborczych;
- kontrolowanie w zakresie ustalonym przez Państwową Komisję Wyborczą prawidłowości sporządzania spisów wyborców;
- uchylanie uchwał terytorialnych i obwodowych komisji wyborczych podjętych z naruszeniem prawa lub niezgodnych z wytycznymi Państwowej Komisji Wyborczej i przekazywanie spraw do ponownego rozpatrzenia;
- rozpatrywanie skarg mieszkańców na ustalenia rady gminy dotyczące utworzenia obwodów głosowania. Od postanowień komisarzy w tych sprawach nie przysługuje środek odwołania;
- udział w postępowaniu sądowym w sprawie protestów wyborczych z prawem wniesienia zażalenia na postanowienie sądu wojewódzkiego;
- rozpatrywanie skarg na ustalenia dyrektorów Telewizji Polskiej i prezesów zarządów spółek Polskiego Radia dotyczące podziału czasu nieodpłatnego rozpowszechniania audycji wyborczych. Na postanowienie komisarza nie przysługuje środek zaskarżenia;
- rozpatrywanie skarg w sprawach podziału gminy na okręgi wyborcze. Od postanowienia komisarza wyborczego przysługuje odwołanie do Państwowej Komisji Wyborczej;
- rozpatrywanie odwołań w sprawach odmowy rejestracji list kandydatów przez terytorialne komisje wyborcze, gdy odmowa nastąpiła z innych powodów niż brak wymaganego poparcia przez wyborców. Na postanowienie w tej sprawie nie przysługuje środek zaskarżenia;
- sprawdzanie prawidłowości ustalenia wyników głosowania i wyników wyborów w okręgu wyborczym na podstawie protokołów terytorialnej komisji wyborczej, a w razie stwierdzenia nieprawidłowości zarządzenie ponownego ustalenia tych wyników.

Ważnym narzędziem w wykonywaniu funkcji nadzoru nad przestrzeganiem prawa wyborczego było uprawnienie wojewódzkich komisarzy wyborczych i ich zastępców do utworzenia swojej inspekcji na czas wyborów.

Oceniając ustalone nową Ordynacją wyborczą kompetencje wojewódzkich komisarzy wyborczych i ich zastępców należy podkreślić szeroki ich zasięg szczególnie w zakresie nadzoru nad przestrzeganiem prawa wyborczego, a także zapewnienie skutecznych narzędzi w wykonywaniu tego nadzoru.

b) Zmiany kompetencji komisarzy wyborczych w 2002 r.

Duże zmiany w zakresie statusu wojewódzkich komisarzy wyborczych i ich zastępców a także zmiany w kompetencjach związanych z wyborami samorządowymi nastąpiły w 2002r.

Ustawą z dnia 15 lutego 2002 r. o zmianie ustawy o samorządzie powiatowy, ustawy o samorządzie województwa, ustawy Ordynacja wyborcza do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw oraz ustawy o referendum lokalnym¹⁵ w miejsce wojewódzkich komisarzy wyborczych i ich zastępców wprowadzono instytucje komisarzy wyborczych będących pełnomocnikami Państwowej Komisji Wyborczej na obszar stanowiący część jednego województwa. Zgodnie z nowymi przepisami Państwowa Komisja Wyborcza określa właściwość terytorialną komisarzy wyborczych oraz właściwość rzeczową w zakresie wykonywania czynności o charakterze ogólnowojeńdzkim. W praktyce 16 komisarzom wyborczym Państwowa Komisja Wyborcza powierzyła wykonywanie czynności o charakterze ogólnowojeńdzkim oraz określiła właściwość terytorialną 51 komisarzy wyborczych¹⁶. Powstała możliwość powołania komisarza wyborczego w Ciechanowie po wprowadzeniu zamiany przepisu określającego liczbę komisarzy powoływanych w województwie. Liczbę komisarzy w województwie ustalono w ustawie na 2-6. Dopuszczono możliwość pełnienia funkcji komisarza wyborczego także przez sędziego w stanie spoczynku, nie dłużej jednak niż do ukończenia 70 lat.

Komisarzom wyborczym przyznano jeszcze jedno narzędzie nadzoru nad przestrzeganiem prawa wyborczego, a mianowicie jeżeli organ gminy nie wykonał w terminie, w sposób zgodny z prawem, zadań dotyczących utworzenia obwodów głosowania, powołania obwodowych komisji wyborczych, sporządzania spisów wyborców lub podziału gminy na okręgi wyborcze właściwy miejscowo komisarz wyborczy wzywał te organy do wykonania zadań w sposób zgodny z prawem w wyznaczo-

¹⁵ Dz. U. Nr 23, poz. 220, art. 4.

¹⁶ Uchwała Państwowej Komisji Wyborczej z dnia 25 marca 2002 r. w sprawie określenia właściwości terytorialnej komisarzy wyborczych, właściwości rzeczowej w zakresie wykonywania czynności ogólnowojeńdzkich oraz trybu pracy komisarzy wyborczych (M.P. Nr 13, poz. 225 i Nr 37, poz. 589 oraz z 2004 r. Nr 6, poz. 114).

nym terminie, a w razie bezskutecznego upływu terminu występował do wojewody o zastępcze ich wykonanie. Na wojewodę nałożony został obowiązek niezwłocznego wykonania tego zadania. Omawiany przepis miał również zastosowanie w przypadku zwłoki w podziale powiatu lub województwa na okręgi wyborcze¹⁷.

Kolejne zmiany w kompetencjach komisarzy wyborczych wprowadziła ustawa z dnia 20 czerwca 2002 r. o bezpośrednim wyborze wójta, burmistrza i prezydenta miasta¹⁸ powierzając komisarzom wyborczym zadania związane z organizacją wyborów wójtów, burmistrzów i prezydentów miast oraz nadzorem nad przestrzeganiem prawa wyborczego w takim zakresie jak ma to miejsce w wyborach do rad gmin.

Ustawa z dnia 26 lipca 2002 r. o zmianie ustawy – Ordynacja wyborcza do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw¹⁹ wprowadzając zmiany w funkcjonowaniu komitetów wyborczych, w szczególności w zakresie gospodarki finansowej i sprawozdawczości zwiększyła obowiązki komisarzy w tym zakresie. Komisarzom wyborczym zostały powierzone następujące nowe zadania:

- przyjmowanie zawiadomień o utworzeniu komitetu wyborczego przez stowarzyszenie, organizację społeczną lub przez wyborców, jeżeli komitet wyborczy nie zamierza zgłaszać kandydatów na obszarze większym niż 2 województwa oraz wydawaniu postanowień w sprawie przyjęcia zawiadomień, przy czym od postanowienia o odmowie przyjęcia zawiadomienia przysługuje odwołanie do sądu okręgowego;
- przyjmowanie sprawozdań finansowych komitetów wyborczych, które złożyły do komisarza wyborczego zawiadomienie o swoim utworzeniu, udostępnianie tych sprawozdań do publicznego wglądu oraz ich badanie zakończone jednym z trzech możliwych rozstrzygnięć: przyjęciem sprawozdania bez zastrzeżeń, przyjęciem sprawozdania ze wskazaniem na uchybienia, odrzuceniem sprawozdania. Na postanowienia o odrzuceniu sprawozdania pełnomocnikowi finansowemu komitetu wyborczego przysługuje odwołanie do sądu okręgowego;
- występowanie do sądu okręgowego z wnioskiem o orzeczenie przepadku na rzecz skarbu państwa korzyści majątkowych przyjętych przez komitet wyborczy z naruszeniem ustawy.

¹⁷ art. 203a Ordynacji wyborczej do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw.

¹⁸ Dz. U. z 2002 r. Nr 113, poz. 984.

¹⁹ Dz. U. Nr 127, poz. 1089.

Należy podkreślić, że procedura badania sprawozdań finansowych została w Ordynacji bardzo rozbudowana i komisarz wyborczy poza uprawnieniem wezwania komitetu wyborczego do usunięcia wad sprawozdania lub udzielenia wyjaśnień w określonym terminie może zlecać sporządzenie przez biegłego opinii lub ekspertyzy, a także żądać niezbędnej pomocy od organów państwowych.

Omawiana ustawa wprowadziła również zmiany w ustawie z dnia 20 czerwca 2002 r. o bezpośrednim wyborze wójta, burmistrza i prezydenta miasta wprowadzając limit wydatków na przeprowadzenie kampanii wyborczej wójta, uzależniony od liczby mieszkańców gminy. Wiązało się z tym nałożenie na komisarzy wyborczych obowiązku podawania do wiadomości publicznej, po zarządzeniu wyborów, w formie komunikatu liczby mieszkańców w poszczególnych gminach według stanu na koniec roku poprzedzającego rok, w którym wybory są przeprowadzane²⁰.

c) *Zmiany kompetencji komisarzy wyborczych w 2004 r.*

Ustawą z dnia 20 kwietnia 2004 r. o zmianie ustawy – Ordynacja wyborcza do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw oraz niektórych innych ustaw²¹ uchwalono zmiany w Ordynacji, które zaczną obowiązywać od początku kadencji w 2006 r. Ustawa ta reguluje kwestie praw wyborczych obywateli Unii Europejskiej nie będących obywatelami polskimi, doskonali niektóre przepisy zgodnie z propozycjami Państwowej Komisji Wyborczej, ale również zwiększa w niewielkim zakresie kompetencje komisarzy wyborczych. Nowe kompetencje obejmują:

- przyjmowanie przez komisarzy wyborczych zawiadomień o utworzeniu komitetów wyborczych wyborców utworzonych w celu zgłoszenia kandydatów na radnych do rady w gminie liczącej do 20 tys. mieszkańców oraz w wyborach uzupełniających, wyborach przedterminowych oraz w wyborach do nowych rad;
- przyznawanie jednolitych numerów komitetom, które zarejestrowały listy kandydatów do sejmiku województwa lub do rady powiatu, a nie spełniają warunków by numery jednolite nadała Państwowa Komisja Wyborcza,

O ile drugie uprawnienie wiąże się z uporządkowaniem sprawy nadawania jednolitych numerów listom kandydatów i jedynie zmienia sposób wykonania związanych z tym zadań komisarzy wyborczych to pierwsze uprawnienie będzie znaczącym do-

²⁰ Ustawa wymieniona w przypisie 19, art. 4.

²¹ Dz. U. Nr 102, poz. 1055 art. 1.

datkowym obciążeniem komisarzy wyborczych ze względu na dużą liczbę komitetów wyborczych tworzonych na obszarze objętym właściwością miejscową komisarza wyborczego.

2. Referendum lokalne

Zwiększenia zakresu kompetencji wojewódzkich komisarzy wyborczych i ich zastępców dokonała ustawa z dnia 15 września 2000 r. o referendum lokalnym²², która zastąpiła ustawę z 1991 r. o referendum gminnym. Zmieniony został zakres rzeczowy obowiązków, gdyż nowa ustawa powierzała dodatkowo komisarzom wyborczym i ich zastępcom obowiązki związane z zarządzaniem i organizacją referendum w sprawie odwołania rady powiatu i sejmiku województwa przed upływem kadencji. Wojewódzcy komisarze wyborczy i ich zastępcy w referendach w sprawie odwołania rady gminy lub rady powiatu wykonywali swoje zadania zgodnie ze swoją właściwością terytorialną, określoną uchwałą Państwowej Komisji Wyborczej z dnia 12 sierpnia 1998 r.²³.

W przypadku referendum w sprawie odwołania sejmiku województwa właściwym do wydania postanowienia o jego przeprowadzeniu był wojewódzki komisarz wyborczy. On też powoływał wojewódzką komisję do spraw referendum. W referendum wojewódzkim do kompetencji zastępców wojewódzkiego komisarza wyborczego należało powołanie powiatowych komisji do spraw referendum i obwodowych komisji oraz nadzór nad ich działalnością zgodnie ze swoją właściwością terytorialną. Nowym zadaniem wojewódzkich komisarzy wyborczych i ich zastępców było przyjmowanie sprawozdań finansowych z referendum w sprawie odwołania organu stanowiącego samorządu terytorialnego od pełnomocnika inicjatora referendum.

Wprowadzenie do Ordynacji wyborczej do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw w 2002 r. instytucji komisarza wyborczego w miejsce wojewódzkich komisarzy wyborczych i ich zastępców znalazło swoje odbicie również w ustawie o referendum lokalnym²⁴. Po nowelizacji, zadania związane z przeprowadzeniem referendum w sprawie odwołania organów stanowiących rad wykonywali komisarze wyborczy zgodnie ze swoją właściwością terytorialną.

²² Dz. U. Nr 88, poz. 985.

²³ Uchwała wskazana w odnośniku nr 14.

²⁴ Art. 5 – 7 ustawy wskazanej w odnośniku nr 15.

Ustawa z dnia 12 czerwca 2002 r. o bezpośrednim wyborze wójta, burmistrza i prezydenta miasta²⁵ rozszerzyła kompetencje komisarzy wyborczych włączając do ich zadań związanych z organizacją i zarządzaniem referendum również referendum w sprawie odwołania wójta, burmistrza i prezydenta miasta, przy czym dopuszczona została możliwość równoczesnego przeprowadzania referendum w sprawie odwołania rady i wójta (burmistrza, prezydenta miasta).

Omawiana ustawa włączyła do kompetencji komisarza wyborczego jedno zadanie dotyczące również referendum lokalnych nie związanych z odwołaniem organu stanowiącego rady lub wójta, burmistrza i prezydenta miasta. Komisarzom wyborczym powierzono ustalanie wzorów protokołów: wyników głosowania w obwodzie, wyniku referendum i zbiorczych wyników głosowania z obwodów znajdujących się na obszarze powiatu w referendum wojewódzkim, we wszystkich referendach lokalnych²⁶. Omawiane zadanie w 2004 r. zostało przekazane do kompetencji Państwowej Komisji Wyborczej²⁷.

3. Referendum ogólnokrajowe

Ustawa z dnia 14 marca 2003 r. o referendum ogólnokrajowym²⁸ ustanowiła komisarzy wyborczych organem przeprowadzającym referendum, czyniąc z nich ogniwo pośrednie między obwodowymi komisjami do spraw referendum a Państwową Komisją Wyborczą.

Komisarze Wyborczy na obszarze objętym swoją właściwością terytorialną współdziałając z organami samorządu terytorialnego zapewniają prawidłowe przygotowanie i przeprowadzenie referendum. Wykonując to zadanie sprawują nadzór nad przestrzeganiem prawa przez obwodowe komisje wyborcze, dostarczają tym komisjom karty do głosowania w trybie określonym przez Państwową Komisję Wyborczą oraz rozpatrują skargi na działalność obwodowych komisji wyborczych. Uczestnicząc w ustalaniu wyników głosowania komisarze wyborczy przyjmują protokoły głosowania od obwodowych komisji i dokonują sprawdzenia prawidłowości ustalenia wyników głosowania. Na podstawie protokołów głosowania w obwodach ustalają wyniki głosowania na obszarze swojej właściwości i sporządzają protokoły głosowania, które przekazują Państwowej Komisji Wyborczej. Przygotowując referendum

²⁵ Wskazana w odnośniku nr 18.

²⁶ Art. 87 ustawy wskazanej w przypisie nr 25, dotyczący nowelizacji art. 64 ustawy wskazanej w przypisie nr 22.

²⁷ Ustawa wskazana w przypisie nr 21, art. 6 pkt 4.

²⁸ Dz. U. Nr 57, poz. 507.

komisarze wyborczy posiadają uprawnienie do zastępczego wykonania niektórych zadań spoczywających na organach gminy, jeśli organy te nie wykonują ich w sposób zgodny z prawem. Dotyczy to tworzenia obwodów głosowania lub ich zmiany oraz powoływania lub zmian w składach komisji obwodowych. Wykonanie zastępcze możliwe jest po bezskutecznym upływie wyznaczonego przez komisarza terminu na wykonanie zadań w sposób zgodny z prawem²⁹. Organizacyjno - techniczne warunki wykonania zadań referendalnych przez komisarzy wyborczych zapewnia Krajowe Biuro Wyborcze, a ściślej mówiąc delegatury Krajowego Biura Wyborczego.

4. *Udział komisarzy wyborczych w wyborach Prezydenta RP, wyborach do Sejmu RP i do Senatu RP oraz w wyborach do Parlamentu Europejskiego.*

Komisarze wyborczy zostali włączeni do udziału w przeprowadzaniu wyborów Prezydenta RP, wyborów do Sejmu RP i do Senatu RP oraz wyborów do Parlamentu Europejskiego, w drodze ustawowego powierzenia komisarzom wyborczym funkcji przewodniczących komisji okręgowych powoływanych dla przeprowadzenia tych wyborów (w wyborach do Parlamentu Europejskiego pełnią funkcję przewodniczących komisji okręgowych i komisji rejonowych).

Powyższe rozwiązanie zostało wprowadzone najpierw w 2000 r. w ustawie o wyborze Prezydenta RP³⁰, następnie w 2001 r. w Ordynacji wyborczej do Sejmu RP i do Senatu RP³¹, a w 2004 r. w Ordynacji wyborczej do Parlamentu Europejskiego³². W wymienionych ustawach odpowiednie przepisy stanowiły, że Minister Sprawiedliwości zgłasza Państwowej Komisji Wyborczej kandydatów na członków komisji okręgowych (oraz rejonowych – w wyborach do Parlamentu Europejskiego) natomiast przewodniczącym komisji jest z urzędu komisarz wyborczy. Jedynie w razie braku możliwości pełnienia funkcji przewodniczącego komisji przez komisarza wyborczego komisja wybierała przewodniczącego ze swojego grona. W praktyce nie dotyczyło to wyborów do Sejmu i do Senatu, gdzie liczba okręgowych komisji wyborczych była mniejsza od liczby komisarzy wyborczych oraz wyborów do Parlamentu Europejskiego (w 2004 r. utworzono 12 komisji okręgowych i 39 komisji rejon-

²⁹ Art. 85 ustawy wskazanej w przypisie nr 28.

³⁰ Ustawa z dnia 28 kwietnia 2000 r. o zmianie ustawy o wyborze Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 43, poz. 488) – art. 1 pkt 13. Wskazany przepis dotyczy wojewódzkich komisarzy wyborczych i zastępców wojewódzkich komisarzy wyborczych- wymaga nowelizacji.

³¹ Ustawa z dnia 12 kwietnia 2001 r. – Ordynacja wyborcza do Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej i Senatu Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U. Nr 46, poz. 499) – art. 44, który dotyczył wojewódzkich komisarzy wyborczych i ich zastępców . Zmiana na komisarzy wyborczych (Dz. U. Nr 25, poz. 219) art. 183 pkt 8.

³² Ustawa z dnia 23 stycznia 2004 r. – Ordynacja wyborcza do Parlamentu Europejskiego (Dz. U. Nr 25, poz. 219) art. 17 ust. 1.

wych), a dotyczyło wyborów Prezydenta RP (w 2000 r. utworzono 68 okręgów wyborczych).

Należy zwrócić uwagę, iż w wyborach do Parlamentu Europejskiego uprawnienia Państwowej Komisji Wyborczej obejmują powołanie okręgowych i rejonowych komisji wyborczych oraz określenie obszaru okręgu wyborczego, na którym okręgowa komisja wyborcza wykonuje także zadania rejonowej komisji wyborczej (której podstawowym zadaniem jest ustalenie wyników głosowania na obszarze rejonu – stanowiącego część jednego okręgu). Państwowa Komisja Wyborcza uchwałą z dnia 8 marca 2004 r.³³ tak określiła obszar właściwości terytorialnej rejonowych komisji wyborczych i obszary, na których okręgowe komisje wyborcze wykonywały zadania komisji rejonowych, że obszary te pokrywały się z obszarami właściwości terytorialnej komisarzy wyborczych (ustalonymi w związku z wyborami samorządowymi i referendum lokalnymi). Pozwoliło to w sposób optymalny wykorzystać istniejącą strukturę Krajowego Biura Wyborczego w postaci delegatur obsługujących komisarzy wyborczych, a wyborach do Parlamentu Europejskiego okręgowe lub rejonowe komisje wyborcze. Nawiązane wcześniej kontakty z organami samorządu terytorialnego i ułożona już współpraca między komisarzami i tymi organami była dużym ułatwieniem w sprawnej organizacji nadzoru nad komisjami obwodowymi, a także ułatwiała organizację szkolenia członków obwodowych komisji, dostarczenie kart do głosowania i zorganizowanie odbioru protokołów z obwodów.

5. *Inne obowiązki komisarzy wyborczych*

W 2001 r. w ramach zmiany ustaw o samorządzie gminy, o samorządzie powiatowym i o samorządzie województwa³⁴ powierzono wojewódzkim komisarzom wyborczym zwoływanie sesji nowo wybranej rady gminy³⁵, rady powiatu³⁶ i sejmiku województwa³⁷ jeśli sesji nie zwołał w ciągu 7 dni po ogłoszeniu wyników wyborów przewodniczący rady (sejmiku) poprzedniej kadencji.

To jedyne zadanie powierzone wojewódzkiemu komisarzowi ustawami samorządowymi ma ciekawą historię wskazującą jak różnych rozwiązań próbowano przed

³³ Uchwałą Państwowej Komisji Wyborczej z dnia 8 marca 2004 r. w sprawie skreślenia terytorialnego zasięgu działania rejonowych komisji wyborczych i siedzib tych komisji oraz obszarów, na których okręgowe komisje wyborcze wykonują zadania rejonowych komisji wyborczych (M.P. Nr 12, poz. 193).

³⁴ Ustawa z dnia 11 kwietnia 2001 r. o zmianie ustaw: o samorządzie gminy, o samorządzie powiatowym, o samorządzie województwa, o administracji rządowej w województwie oraz zmianie niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 45, 497).

³⁵ Art. 1 pkt 18 lit. c ustawy wymienionej w przypisie 34.

³⁶ Art. 2 pkt 11 ustawy wymienionej w przypisie 34.

³⁷ Art. 3 pkt 13 ustawy wymienionej w przypisie 34.

powierzeniem tego zadania wojewódzkiemu komisarzowi wyborczemu (od 2002 r. komisarzowi wyborczemu). Ustawa z 8 marca 1990 r. o samorządzie terytorialnym przewidywała możliwość zwołania pierwszej sesji nowo wybranej rady jedynie przez przewodniczącego rady poprzedniej kadencji. Od 1996 r. zadanie to wykonywał przewodniczący sejmiku samorządowego³⁸. W 1998 r. wrócono do zwoływania pierwszej sesji przez przewodniczącego rady poprzedniej kadencji i zastępczo powierzono wykonywanie tego zadania przewodniczącemu wojewódzkiej komisji wyborczej³⁹, którego w 2001 r. zastąpił wojewódzki komisarz wyborczy.

IV. Wnioski z historii i rozwoju kompetencji komisarza wyborczego i propozycje de lege ferenda

Zasadniczym celem prześledzenia historii zmian kompetencji komisarza wyborczego było uchwycenie głównych kierunków tych zmian, co powinno ułatwić wskazanie dalszych zmian pożądaných dla usprawnienia organizacji wyborów.

W historii instytucji komisarza wyborczego, patrząc pod kątem jego kompetencji można wyróżnić dwa okresy. Pierwszy okres to dwie czteroletnie kadencje w latach 1990-1998 (do uchwalenia ustawy z dnia 16 lipca 1998 r. – Ordynacja wyborcza do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw), w którym to okresie kompetencje wojewódzkich komisarzy wyborczych obejmowały organizację wyborów do rad gmin oraz referendów w sprawie odwołania rad gmin. Okres późniejszy to rozwój kompetencji komisarzy wyborczych związany ze zmianami ustroju samorządu terytorialnego, a także polegający na włączeniu komisarzy wyborczych praktycznie do udziału we wszystkich rodzajach wyborów i referendów ogólnokrajowych. Niewątpliwie punktem wyjścia dla rozwoju kompetencji Komisarzy Wyborczych było ich powiązanie z Państwową Komisją Wyborczą wyrażone powoływaniem i odwoływaniem komisarzy przez Komisję, powierzeniu im w wyborach do rad gmin funkcji pełnomocników Komisji a także włączenie komisarzy wyborczych w jednolitą strukturę obsługi administracyjnej organów wyborczych wykonywaną przez Krajowe Biuro Wyborcze. Już w czasie dwóch pierwszych kadencji rad gmin ujawniły się istotne walory komisarzy wyborczych spełniających funkcję terenowych organów wyborczych reprezentujących Państwową Komisję Wyborczą, wykonujących zadania orga-

³⁸ Zmiana Dz. U. Nr z 1996 r. Nr 58, poz. 261 art. 1.

³⁹ Zmiana Dz. U. z 1998 r. Nr 162, poz. 1126 art. 10.

nizacyjne i sprawujących nadzór nad przestrzeganiem prawa. Do tych walorów należy zaliczyć w szczególności:

- powiązanie funkcji komisarza wyborczego z funkcją sędziego, co w odbiorze społecznym i w praktyce zapewniało niezawisłość, uczciwość, apolityczność i dzięki tym przymiotom budowało wysoki autorytet komisarzy wyborczych;
- powiązanie komisarzy wyborczych z Państwową Komisją Wyborczą nie tylko w formie wzajemnych, określonych ustawowo relacji ale również w formie bezpośrednich kontaktów, zasięgania opinii, spotkań na naradach i konferencjach i wreszcie jednakowym, ze względu na środowisko, stosunku do kwestii poszanowania prawa i swobód obywatelskich a także na osobistym zaangażowaniu wielu komisarzy w sprawy związane ze służbą dla demokracji przez dobrowolne angażowanie się w sprawy związane z organizacją wyborów. Znajdowało to swój wyraz w licznych udziałach komisarzy wyborczych w składach okręgowych komisji wyborczych w wyborach Prezydenta RP, wyborach do Sejmu i do Senatu oraz referendach ogólnokrajowych, co w latach 1990-1998 nie było związane z pełnieniem funkcji komisarzy wyborczych;
- objęcie komisarzy wyborczych jednolitym systemem obsługi przez Krajowe Biuro Wyborcze, obsługujące również Państwową Komisję Wyborczą, co niewątpliwie ułatwiło wzajemne kontakty i wymianę informacji między Komisarzami oraz Państwową Komisją Wyborczą;
- stosunkowo długi okres pełnienia funkcji przez komisarzy wyborczych, obecnie zdecydowana większość komisarzy wyborczych pełni swoją funkcję już 6 lat zaowocował dogłębną znajomością prawa wyborczego a także dobrymi kontaktami z lokalnym środowiskiem samorządowym.

Nic więc dziwnego, iż konstatacja tych walorów skutkowałą stopniowym włączeniem komisarzy wyborczych do wszystkich rodzajów wyborów i referendów. Należy przy tym podkreślić, że proces ten był cały czas inspirowany lub popierany przez Państwową Komisję Wyborczą.

Wypada tu zauważyć, że chociaż komisarze wyborczy funkcję pełnomocników Państwowej Komisji Wyborczej pełnią tylko w wyborach samorządowych to ich silne, aczkolwiek nieformalne powiązania z Państwową Komisją Wyborczą utrzymują się również w wyborach Prezydenta RP, wyborach do Sejmu i do Senatu, w wyborach

do Parlamentu Europejskiego i w referendum ogólnokrajowym. Te silne zawiązki komisarzy wyborczych z Państwową Komisją Wyborczą skutkowały również tym, że w ostatnich wyborach do Parlamentu Europejskiego, wyborach do Sejmu RP i do Senatu RP oraz referendach ogólnokrajowych Państwowa Komisja Wyborcza zrezygnowała z przysługującego jej prawa tworzenia własnej inspekcji polegając w pełni na nadzorze nad przestrzeganiem prawa wyborczego sprawowanym przez okręgowe komisje wyborcze (pod przewodnictwem komisarzy wyborczych) lub komisarzy wyborczych w wyborach samorządowych i w referendum ogólnokrajowym.

Analizując kompetencje komisarzy wyborczych w wyborach i referendach można wskazać trzy następujące zakresy tych kompetencji zależne od rodzaju wyborów lub referendum:

- pełnienie funkcji organu wyborczego, głównego organizatora wyborów oraz osoby sprawującej nadzór nad przestrzeganiem prawa wyborczego. Taki zakres kompetencji występuje w wyborach rad gmin, rad powiatów i sejmików województw oraz w referendum lokalnym w sprawie odwołania rady przez upływem kadencji lub w sprawie odwołania wójta, burmistrza i prezydenta miasta;
- pełnienie funkcji organu uczestniczącego w przygotowaniu referendum na obszarze objętym właściwością terytorialną, sprawującego na tym obszarze nadzór nad obwodowymi komisjami oraz ogólnokrajowymi komisjami obwodowymi pomiędzy komisarzami wyborczymi a Państwową Komisją Wyborczą przy ustalaniu wyników referendum. Taki zakres kompetencji występuje w referendum ogólnokrajowym;
- pełnienie funkcji przewodniczącego okręgowej lub rejonowej komisji wyborczej. Taki zakres kompetencji występuje w wyborach Prezydenta RP, w wyborach do Sejmu RP i do Senatu RP oraz w wyborach do Parlamentu Europejskiego.

Opisane wyżej główne zbiory kompetencji komisarzy wyborczych w różnych rodzajach wyborów i referendów, poza jednym przypadkiem są wynikiem przyjętych zasad organizacji wyborów i referendów, a także zadań spoczywających na organie wyborczym sprawującym bezpośredni nadzór nad pracą obwodowych komisji.

Niekonsekwencją w systemie jest jedynie zróżnicowanie kompetencji komisarza wyborczego w wyborach Prezydenta RP (gdzie pełni funkcję przewodniczącego okręgowej komisji wyborczej) i w referendum ogólnokrajowym (gdzie pełni funkcję jed-

noosobowego organu wyborczego). Należy przy tym zauważyć, iż zadania komisarzy wyborczego w referendum ogólnokrajowym są takie same jak okręgowej komisji wyborczej w wyborach Prezydenta RP.

Nie ma racjonalnych argumentów przemawiających za opisanym zróżnicowaniem struktury organów wyborczych wykonujących takie same zadania.

Komisarze wyborczy pełniąc jednoosobowo funkcję organu wyborczego w referendum w sprawie przystąpienia Polski do Unii Europejskiej w pełni wywiązali się z powierzonych im zadań mimo pewnych utrudnień związanych z dwudniowym głosowaniem.

Niewątpliwymi walorami organu jednoosobowego jest duża operatywność i zmniejszone koszty funkcjonowania. Rezygnacja z obciążenia dodatkowymi obowiązkami około 300 sędziów byłaby również niewątpliwą korzyścią.

Z tych względów warte jest rozważenie zastąpienia okręgowych komisji wyborczych powoływanych dla przeprowadzenia wyborów Prezydenta RP przez komisarzy wyborczych posiadających uprawnienia do zastępczego wykonywania niektórych zadań spoczywających na organach gminy, jeśli organy te nie wykonują ich w sposób zgodny z prawem. Pismem do Marszałka Sejmu z dnia 16 listopada 2004 r. (nr ZPOW-500-5/04) Państwowa Komisja Wyborcza sygnalizowała pilną potrzebę nowelizacji ustawy o wyborze Prezydenta RP podkreślając, iż niektóre przepisy tej ustawy odbiegają od standardów przyjętych w pozostałych aktach prawa wyborczego. Prace nad nowelizacją ustawy o wyborze Prezydenta RP stwarzają okazję do rozważenia omówionej wyżej propozycji dotyczącej kompetencji komisarzy wyborczych.

Drugi wniosek, jaki pragnę zaprezentować w tym opracowaniu nie wiąże się bezpośrednio z kompetencjami komisarzy wyborczych ale z ich pozycją w systemie organów wyborczych.

W polskim systemie wyborczym funkcjonują dwa stałe organy wyborcze, które uczestniczą w różnym zakresie w przeprowadzaniu wyborów i referendów. Są to Państwowa Komisja Wyborcza i komisarze wyborczy, określani w Ordynacji wyborczej do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw jako pełnomocnicy Państwowej Komisji Wyborczej, wykonujący zadania na określonym przez nią obszarze kraju. Członkami Państwowej Komisji Wyborczej i komisarzami wyborczymi mogą

być tylko sędziowie. W odniesieniu do obu omawianych instytucji w sposób bardzo podobny określono w ustawach przyczyny wygaśnięcia członkostwa (lub funkcji w odniesieniu do komisarzy wyborczych⁴⁰). Istotna różnica polega na ograniczeniu okresu pełnienia funkcji komisarza wyborczego do dwóch pięcioletnich kadencji przy braku ograniczenia w tym zakresie w odniesieniu do członków Państwowej Komisji Wyborczej.

W polskim systemie prawnym zasadą jest, że kadencyjność organów wiąże się z ich powiązaniem politycznymi, a w szczególności z powoływaniem przez organy przedstawicielskie lub administracji państwowej.

Kadencyjność natomiast nie dotyczy funkcji w organach z założenia apolitycznych jak np. sądy.

Uwzględniając, że komisarzami wyborczymi są sędziowie, powołani do pełnienia tej funkcji przez Państwową Komisję Wyborczą składającej się również z sędziów to należy stwierdzić brak ważnych przesłanek przemawiających za ograniczeniem okresu pełnienia funkcji komisarza. Występują natomiast przesłanki przemawiające za rezygnacją z tego ograniczenia. Najważniejszą z nich jest wiedza i doświadczenie sędziów pełniących funkcje komisarzy. Pełnienie funkcji komisarza wyborczego wymaga bowiem bardzo dobrej znajomości prawa wyborczego, na które składa się nie tylko wiele ustaw ale również dziesiątki aktów wykonawczych a także wytyczne i inne uchwały oraz wyjaśnienia Państwowej Komisji Wyborczej, a także orzecznictwo sądów w sprawach związanych z wyborami.

Poza tym organizowanie wyborów i nadzór nad przestrzeganiem prawa wyborczego na określonym obszarze kraju prowadzi do poznania warunków lokalnych a także nawiązania współpracy z miejscowymi organami samorządu terytorialnego i administracji.

Spośród 51 osób pełniących funkcję komisarzy wyborczych 45 powołanych zostało na drugą kadencję 2003-2008 i jeśli przepisy nie ulegną zmianie z końcem kadencji jednocześnie zaprzestaną oni pełnienia funkcji komisarzy wyborczych. Państwowa Komisja Wyborcza z dnia na dzień utraci doświadczonych pełnomocników i upłynie sporo czasu nim nowi komisarze zdobędą doświadczenie i wiedzę poprzedników. Wymiana osób pełniących określone funkcje jest procesem naturalnym, ale jednocze-

⁴⁰ Art. 37 ust. 1 Ordynacji wyborczej do Sejmu RP i do Senatu RP (patrz przypis 31) i art. 15 ust. 4 Ordynacji wyborczej do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw (patrz przypis 13).

sna wymiana 88% osób pełniących określoną apolityczną funkcję w kraju niczemu dobremu nie służy.

W związku z powyższą argumentacją zasadne byłoby rozważenie rezygnacji z ograniczenia okresu pełnienia funkcji komisarza wyborczego przy zachowaniu 5-letniej kadencji, po której następowaloby wygaśnięcie funkcji, ale Państwowa Komisja Wyborcza nie byłaby ograniczona w możliwości powołania danej osoby na stanowisko komisarza wyborczego w następnej kadencji.

Kryteria osobowe (aksjologiczne) w polskim systemie wyborczym.

Uwagi wstępne.

Zagadnienie doboru osób kandydujących na stanowiska publiczne z wyboru wzbudza obecnie w społeczeństwie polskim zainteresowanie, kontrowersje i uzasadnione emocje. Jest to zrozumiałe wobec narastającej i bezprecedensowej w historii polskiej państwowości fali korupcji i nieuczciwości, zarówno na szczytach władzy jak i w układach władzy samorządowej.

Obowiązujący w Polsce system wyborczy nie zapewnia warunków skutecznego przeciwdziałania obejmowania przez ludzi niegodnych stanowisk i funkcji przedstawicielskich w organach władzy publicznej. Dlatego pilnie potrzebna jest pogłębiona refleksja nad ustaleniem kryteriów osobowych, którym odpowiadać powinni kandydaci do funkcji publicznych.

System wyborczy obejmuje reguły prawne określające zasady i tryb zgłaszania kandydatów do stanowisk i funkcji publicznych z wyborów, sposób przeprowadzania wyborów i ustalania wyników głosowania. Na system ten składa się również praktyka wyborcza organów i partii politycznych, a także innych podmiotów uczestniczących w kampanii wyborczej. Mam tu na myśli w szczególności tę praktykę, która decyduje o doborze kandydatów, którzy podejmują walkę polityczną o mandaty i stanowiska z wyboru, a następnie po ich objęciu reprezentują zarówno swój elektorat, jak też partie polityczne i komitety wyborcze, z których rekomendacji objęli mandaty.

Ten właśnie dobór osób sprawujących mandaty i funkcje w organach władzy publicznej decyduje o jakości władzy, jej wiarygodności, rzetelności i uczciwości.

Zważywszy na zasady obowiązującego proporcjonalnego systemu wyborczego, zapewniającego partiom i komitetom wyborczym prawo zgłaszania list kandydatów można stwierdzić, że oblicze etyczne kandydatów jest odzwierciedleniem oblicza etycznego partii politycznej lub komitetu wyborczego zgłaszającego kandydata¹.

Nie zawsze jednak ta oczywista prawda jest tak właśnie odczytywana przez elektorat. Obywatele, chybione moralnie i obywatelsko kandydatury skłonni są poczyty-

¹ ETYKA - Ogół ocen i norm moralnych przyjętych w danej epoce i zbiorowości, lub konkretny ich system tj. tyle co moralność. Nauka o moralności ustalająca dyrektywy moralnego postępowania w aspekcie normatywnym. Mała Encyklopedia Powszechna, PWN Warszawa 1982.

wać jako wypadek przy pracy, a nie zawinioną nieodpowiedzialność polityczną lub jako rzeczywiste oblicze partii kamuflowane frazesami.

Równocześnie nie sposób jest zadekretować, jakim cechom osobowym odpowiadać powinien kandydat do stanowisk i funkcji przedstawicielskich w organach władzy publicznej, ani też jakie cechy lub też czyny osoby takie dyskwalifikują.

Jest to materia, która z trudem poddaje się jurydyzacji, a przez to staje się w głównej mierze przedmiotem rozważań socjologicznych.

Polityczne manipulacje i półprawdy, sączone niczym trucizna oraz nierozliczone w kategoriach moralnych i prawnych przewiny i nieprawości władzy, spowodowały zanik społecznej wrażliwości i umożliwiły wszelkiej maści oszustom bezkarnie grabić mienie społeczne, budować struktury mafijne i zawłaszczać instytucje państwa².

W tym klimacie, aksjologiczne aspekty sprawowania władzy ustąpiły miejsca propagandzie i społecznej demagogii. Oceny wartościujące zachowania i postawy obywatelskie stały się niemodne, nieodpowiadające tzw. poprawności politycznej, oraz rzekomym wartościom liberalnym demokratycznego państwa.

Jednakże nic bardziej fałszywego i szkodzącego interesom państwa prawnego nie mogło się zdarzyć. Zaniechanie bowiem wartościowania postaw i zachowań ludzkich w kategoriach aksjologicznych, otworzyło szerokie wrota dla karier politycznych i państwowych ludziom bezideowym i niegodnym społecznego zaufania, a nierzadko popolitym przestępcom mającym za nic racje stanu państwa.

Pora zatem powrócić do systemu wartości w życiu społecznym, dając tym samym pierwszeństwo w organach przedstawicielskich ludziom godnych szacunku i społecznego zaufania.

O tym jaki jest człowiek, szlachetny czy nikczemny nie rozstrzyga prawo a wyznawany przez niego system wartości.

W konsekwencji o wartości etycznej człowieka decyduje system społecznych relacji i uwarunkowań, a w mniejszym stopniu obowiązujące normy prawne.

² Ryszard Bugaj w artykule pt. Narodziny Oligarchii stwierdza: „ w Polsce elementy systemu oligarchicznego są coraz silniejsze a demokracja słabnie. Ogromna większość klasy politycznej i biznesowej - niezależnie od teatralnych często podziałów - ma coraz więcej spraw wspólnych... i coraz słabsze związki z poglądami i aspiracjami dużej większości społeczeństwa. Narastanie alienacji polskich elit związane jest z mechanizmem przechwytywania publicznego majątku i z procesem wchodzenia w politykę środowisk postkomunistycznych”. Gazeta Wyborcza z dnia 6 stycznia 2003r.

Tak więc ocena aksjologiczna postaw i zachowań obywatelskich tylko w części może być poddana weryfikacji w aspekcie ściśle prawnym. Poza tym prawne procedury ustaleń w tym zakresie wydają się niedostępne w stopniu zadawalającym. Jakie bowiem organy i w jakim trybie byłyby zdolne do dokonywania oceny osobowej kandydatów do stanowisk i funkcji z wyboru. Czy organy sądowe, czy organy wyborcze czy też inne ?

Dylemat ten wydaje się być rozwiązywalny przede wszystkim przez praktykę podmiotów uczestniczących w kampanii wyborczej.

Podmioty te stosownie do głoszonych ideologii oraz deklarowanego w programach wyborczych i statutach systemu wartości, powinny określać kryteria osobowe jakim odpowiadać powinni ich kandydaci do stanowisk i funkcji w organach przedstawicielskich.

Charakterystyka kryteriów osobowych kandydatów do funkcji publicznych z wyboru wymaga naświetlenia w kontekście uwarunkowań socjologicznych, które w większym stopniu niż normy prawne determinują światopogląd aksjologiczny.

Kontekst socjologiczny aksjologii.

Doniosłą rolę w procesie przemian społeczno ustrojowych, które dokonują się w Polsce od 15 lat, odgrywa stan świadomości politycznej i państwowej społeczeństwa, a także wyznawany system wartości.

W okresie tym, brzemienne w skutki pozytywne ekonomiczne, społeczne i polityczne dokonań, zdarzyło się wiele błędów i nieprawości ze strony osób sprawujących funkcje i stanowiska w organach przedstawicielskich władzy publicznej.

Można by rzec, że mamy do czynienia z sytuacją typową dla głębokich rewolucyjnych przeobrażeń ustroju społecznego - gospodarczego i politycznego państwa, gdyby nie skala zjawisk patologicznych w życiu publicznych, nasilająca się w miarę upływu lat w stopniu zagrażającym podstawom suwerenności państwa i elementarnym wymogom praworządności.

Zdzisław Krasnodębski w artykule „Ostatnie skandale przypominają to, co działo się pod koniec I Rzeczypospolitej - następnej doczekaliśmy się po ponad stu latach”. stwierdził między innymi, że „materiał socjologiczny zebrany przez komisje śledcze potwierdzają smutną konstatację, że III Rzeczpospolita okazała się tylko namiastką państwa praworządnego i demokratycznego. Od dawna podnosiły się głosy, stwierdza

autor, że istnieje głębsza warstwa rzeczywistości (czyt. patologicznej i przestępczej), lecz twierdzący tak śmiało byli skutecznie eliminowani z publicznej debaty i spychani na margines jako zwolennicy teorii spiskowej, oszołomy i warchoły³.

Faktem niezaprzeczalnym jest, że po 15 latach od upadku komunizmu, Polska jest państwem dużo bardziej oligarchicznym i skorumpowanym niż była na początku transformacji ustrojowej.

Powstaje pytanie dlaczego tak się stało?

Paradoksalnie w świadomości wielu ludzi, politycznie neutralnych, poddanych socjologicznej manipulacji i swoistej indoktrynacji przez postkomunistów i środowiska laickiej lewicy, zaczęła dominować sympatia dla idei i instytucji prawnopństwowych rodem z PRL.

Natomiast idee i doświadczenia „Solidarności” lat 80-tych odrzucane są niezadko jako skompromitowane. „Nie ma natomiast siły przebicia próba wyjaśnienia, że to zmowa okrągło stołowa roku 1989 pogrzebała w dużym stopniu te bezprecedensowe idee prawdziwej solidarności, których celem było powstanie wolnego społeczeństwa, w którym każdy musi się czuć współodpowiedzialny za los innych, za los całej wspólnoty”⁴.

Właściwą ocenę wartości etyczno-moralnych idei solidarności zdefiniował węgierski socjolog Elemér Hankiss mówiąc „scenariusze rewolucji moralnej zaproponowane przez naszych przyjaciół z Polski i Czech należą do najpiękniejszych świadectw, jakie wydała cywilizacja europejska w wieku wojen światowych, ludobójstwa, dyktatur, i politycznego nihilizmu”⁵.

Dotkliwe koszty ekonomicznych przeobrażeń wydatnie pogorszyły poziom egzystencji szerokich warstw społecznych utrzymujących się z pracy najemnej lub pozostających bez pracy. W konsekwencji pojawiły się resentymenty do instytucji społecznego zabezpieczenia.

To niezadowolenie oraz negatywne oceny działań reformatorskich, niektórych nieudolnych lub też nieuczciwych działaczy państwowych obozu reformatorskiego, wykorzystali przeciwnicy polityczni przeobrażeń ustrojowych, uprawiając społeczną demagogię.

³ Rzeczpospolita z dnia 8.11.2004r.

⁴ Ireneusz Krzemiński, Fakt-Idee z dnia 8.07.2004.

⁵ W artykule, Gdzie się podziały nasze Idee, Gazeta Wyborcza z dnia 31 lipca 2003r.

Postkomuniści w okresie minionego 15 lecia dwukrotnie obejmowali władzę w państwie, usiłując skompromitować reformatorskie ugrupowania polityczne. Równocześnie bez żadnych skrupułów budowali system mafijnych powiązań, gromadząc w ten sposób wielkie fortuny, stanowiące podstawę wpływów politycznych i dominacji w mediach.

Skutki negatywnego klimatu walki politycznej okazały się katastrofalne dla stanu świadomości społecznej w wymiarze aksjologicznym.

System wartości utrwalony w świadomości Polaków, oparty o zasady wiary chrześcijańskiej, poddany został celowej destrukcji za pomocą środków przekazu i wszelkich dostępnych władzy środków społecznej manipulacji.

Skrajny liberalizm, stał się ostoją filozoficzną dawnych marksistów oraz tak zwanej laickiej lewicy. Stał się filozoficzną ostoją władzy postkomunistów.

Uznali oni, że zniszczenie tradycyjnego systemu wartości Polaków umożliwi im wyeliminowanie z życia publicznego ludzi głęboko patriotycznych nazywanych cynicznie nacjonalistami oraz tych, którzy mogli stanowić wzorce moralne i obywatelskie.

Rachuby te jednak zawiodły, gdy obnażone zostały publicznie korupcyjne afery z udziałem prominentnych przedstawicieli władzy i tak zwanych grup trzymających władzę.

W powszechnym odczuciu społecznym, w klimacie afer i korupcyjnych powiązań, następował uwiąd instytucji państwa, systematycznie zawłaszczanych przez polityczne koterie i korupcyjne układy⁶.

Gdy okazało się, że organy wymiaru sprawiedliwości, poddane wpływom politycznym stały się nierzadko dyspozycyjne i nie chronią skutecznie interesu państwa, a instytucje państwa centralne i samorządowe zawłaszczane są przez ugrupowania polityczne sprawujące władze, zabrakło zaufania społecznego koniecznego do sprawowania władzy.

Przedstawiona powyżej w największym skrócie analiza socjologiczna stanu państwa i świadomości społecznej Polaków niezbędna jest dla omówienia kryteriów osobowych, którym powinni odpowiadać kandydaci do organów przedstawicielskich. Kan-

⁶ Po piętnastu latach meandrów reformatorskich doszło do kompromitacji państwa, używanego przez partie dla realizacji własnego, egoistycznego interesu stwierdził już w 2002r. Ireneusz Krzemiński badający socjologiczne aspekty przemian ustrojowych w Polsce. Fakt Idee z dnia 21.06.2002.

dydatów , którym wkrótce przypadnie rola naprawy Państwa i kondycji etycznej społeczeństwa.

Tylko niektóre z tych kryteriów, o charakterze obywatelskim określone są w obowiązującym systemie prawa inne zaś wynikają z uniwersalnych wartości, które większość społeczeństwa w procesie rozwoju kulturowego i cywilizacyjnego uznaje za własne⁷.

Wartości w kontekście prawa moralnego.

Aksjologia to szeroko pojęta wiedza o wartościach. Spór o istotę wartości jest wielkim nierozstrzygniętym sporem filozoficznym.

Wyróżnić można poglądy, że wartości są realnym bytem to znaczy, że istnieją obiektywnie. Inne poglądy stoją na stanowisku, że wartości nie istnieją obiektywnie, lecz powstają w procesie myślenia, są jedną z treści przeżycia psychicznego.

Stanowisko kompromisowe sformułował Adam Łopatka, stwierdzając, że wartości nie są wyłącznie obiektywną własnością realnych podmiotów , nie są też wyłącznie treścią przeżycia psychicznego. Wartość więc nie istnieje poza człowiekiem i niezależnie od niego. Nie istnieje też tylko w nim samym, niezależnie od przedmiotów istniejących w świecie zewnętrznym⁸.

A zatem ten świat zewnętrzny ma istotny wpływ na postawę etyczną konkretnych ludzi niezależnie od ich światopoglądu ukształtowanego w rodzinie, w procesie edukacji i wierzeń religijnych.

Wartość oznacza wszystko co jest cenne, czyli godne ludzkich zabiegów, nadaje kierunek i sens działaniu i wyborom człowieka.

Tak więc wartości są filarami, na których opiera się życie społeczne. Nieznajomość lub nieszanowanie wartości naraża człowieka na podejmowanie złych decyzji i złych wyborów. Przynosi więc szkodę w wymiarze indywidualnym i społecznym⁹.

Ludzie wyznający wartości uniwersalne są we wszystkich, różniących się ideowo i programowo, partiach politycznych, wśród ludzi wierzących i niewierzących.

⁷ Kultura - całokształt materialnego i duchowego dorobku ludzkości gromadzony, utrwalony i wzbogacony w ciągu dziejów, przekazywany z pokolenia na pokolenie; w skład tak pojętej kultury wchodzi nie tylko wytwory materialne i instytucje społeczne, ale także zasady współżycia społecznego, sposoby postępowania, wzory, kryteria ocen estetycznych i moralnych przyjęte w danej zbiorowości i wyznaczające obowiązujące zachowania. Mała Encyklopedia Powszechna, PWN, Warszawa 1982.

⁸ Adam Łopatka, Prawoznawstwo, PP. Iuris, Warszawa 2001, s.14,15.

⁹ M. Łobocki, Teoria wychowania w zarysie, Kraków 2004, s.77-95.

Istnieje zatem wspólna podstawa ideowa dla budowy i przestrzegania prawa moralnego, usankcjonowanego w prawie pozytywnym tylko w nieznacznym zakresie. Przestrzeganie zatem prawa moralnego to w większym stopniu sprawa obyczajów i kultury danego społeczeństwa, niż norm prawnych opatrzonych sankcją za ich nieprzestrzeganie.

Kategoryzacja pozytywnych społecznie wartości, dająca podstawę oceny walorów moralnych i obywatelskich osób predestynowanych do stanowisk i funkcji przedstawicielskich w organach władzy, jest sprawą niełatwą, ponieważ obejmuje bardzo liczne i zróżnicowane cechy osobowe.

Do tych pożądaných cech osobowych można zaliczyć np. uczciwość, godność, odpowiedzialność, tolerancję światopoglądową, szacunek dla innych, bezinteresowność wyrażająca się w umiejętności działania dla dobra wspólnego, a nie dla własnych korzyści materialnych.

Te wymienione przykładowo wartości powinny stanowić aksjologiczną podstawę oceny ludzi i ich społecznych zachowań.

W społeczeństwie pluralistycznym wśród różnych systemów etycznych i zbiorów reguł można wyróżnić moralność jako system etyczny dominujący.

Za moralność dominującą uważać należy moralność faktycznie obecną w zachowaniach społecznych i wyrażoną w systemie obowiązujących norm prawa wewnętrznego i międzynarodowego.

Moralnością faktycznie funkcjonującą i dominującą w Rzeczypospolitej Polskiej jest system etyczny oparty o zasady katolickiej nauki społecznej, które akceptuje i wyznaje dominująca większość społeczeństwa¹⁰.

Jest to całkowicie nowa formacja aksjologiczna w stosunku do ukształtowanej w warunkach PRL, gdzie moralnością dominującą była tzw. moralność socjalistyczna lub określana mianem moralności klasy panującej, oparta na marksistowskiej koncepcji społeczeństwa socjalistycznego¹¹.

¹⁰ W Łączkowski zasadnie stwierdza, że chrześcijaństwo jest fundamentem kulturowym naszej cywilizacji. Jest to prawda historyczna, niezależna od jakiegokolwiek światopoglądu i nie ma obiektywnych powodów, aby o niej nie mówić lub jej zaprzeczać. W. Łączkowski, Prawo Wyborcze RP, Warszawa 2000r., s.26.

¹¹ Andrzej Zoll uważa, że Rzecznik Praw Obywatelskich jako organ kontrolujący, czy władza przestrzega praw człowieka, ma sens wtedy, gdy prawa te rozumiane są jako pochodzące nie z nadania władzy, lecz przyrodzone człowiekowi, przy czym podkreśla, że w państwie komunistycznym taki punkt widzenia był czymś obcym. W artykule nt. „Zagrożenia się zmieniają”, Rzeczpospolita z dnia 13.01.2003r.

Ta właśnie etyka marksistowska, oparta na zakłamaniu rzeczywistości społecznej i ekonomicznej, na nienawiści klasowej i wrogości wobec religii i wierzeń, instrumentalnie egalitarna, wciąż jeszcze stanowi istotny motyw zachowań znacznej części społeczeństwa, która poddana w czasach PRL silnej indoktrynacji, nie potrafiła uwolnić się od przyjętych za własne fałszywych przekonań. Skutkiem tego jest niezrozumiałość w warunkach demokratycznego państwa prawnego społeczna tolerancja dla zachowań niegodziwych i kryminalnych ze strony osób pełniących odpowiedzialne funkcje w państwie.

Podobnie, mówiąc o prawie naturalnym, Leszek Kołakowski uważa, że „ma to być prawo, którego my nie ustanawiamy, lecz które zastajemy gotowe, niezależne od naszych konwencji, obyczajów i ustaw, a które daje nam naczelne reguły normatywne; do tych reguł konstytucje i kodeksy nasze mają się odwoływać i do nich stosować, jeśli zasługują na to by je sprawiedliwymi nazywać”. W artykule „O Prawie Naturalnym”, IUS ET LEX, Nr.1/2002, s.147.

Wartości w systemie obowiązującego prawa.

W istotnej mierze system wartości dominujących, charakterystyczny dla danego społeczeństwa określają także obowiązujące normy prawne.

Prawo bez względu na to, czy będzie neutralne wobec uznawanych wartości, opierając się na nowej ultra liberalnej aksjologii, czy też będzie zakorzenione w tradycyjnym systemie wartości - nigdy nie będzie satysfakcjonować ogółu obywateli, ponieważ normy prawa stanowionego nie mogą być aksjologicznie neutralne. Dlatego w procesie stanowienia prawa i jego wykładni należy respektować taki system aksjologiczny, który charakteryzuje się wartościami uniwersalnymi wyrażonymi w prawie międzynarodowym i Konstytucji¹².

Mówiąc o tej kwestii należy zauważyć, że stanowienie prawa w Rzeczypospolitej Polskiej odbywa się w specyficznych warunkach państwa podlegającego wciąż jeszcze transformacji ustrojowej, w procesie przechodzenia od ustroju autorytarnego, opartego na zasadach filozofii marksistowskiej do ustroju demokratycznego opartego na zasadach filozofii liberalno-demokratycznej bliżej pod względem naukowym nieokreślonych.

¹² W Łączkowski zwraca uwagę na to, że u podstaw każdego systemu prawa zawsze znajduje się jakaś aksjologia. Dlatego naiwnie brzmią głosy uzasadniające potrzebę neutralności aksjologicznej prawa dlatego, że jest adresowane do wszystkich obywateli, którzy uznają różne wartości, w Demokratyczne Prawo Wyborcze RP, Warszawa 2000r., s.25.

W warunkach tej transformacji, zmiany prawno-ustrojowe, ich aksjologia, opierają się w większym stopniu na wiedzy potocznej i intuicyjnej niż na podstawach naukowych, określających założenia ideologiczne społeczno-ekonomiczne i prawno-ustrojowe modelu państwa. Trudności te pogłębia trwający proces dostosowawczy systemu prawnego do wymogów i standardów prawa europejskiego, który w kategoriach naukowych również nie jest sprecyzowany¹³.

Z tego względu obowiązujący w Polsce system prawny wciąż nie jest stabilny i wewnętrznie spójny, podobnie jak jego podstawy aksjologiczne.

Obowiązujący w polskim prawie system wartości, określony w szczególności w prawie konstytucyjnym, orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego, Sądu Najwyższego i Naczelnego Sądu Administracyjnego, a także w prawie wspólnotowym i międzynarodowym, powinien być podstawą oceny etycznej faktów i ludzi mającej skutki prawne.

Gdy system norm prawnych jest niespójny, niestabilny, wewnętrznie sprzeczny, gdy brak jest instrumentów egzekwowania prawa - politycy, funkcjonariusze państwa, działacze gospodarczy stają często wobec konieczności określania swojego stanowiska do dysfunkcyjnego prawa. Powstaje bowiem dylemat czy stosować się ściśle do niejasnych norm prawnych i wykorzystywać jego luki i traktować instrumentalnie, czy poszukiwać jego logiki w całym systemie prawa i norm etycznych dominujących.

Można bez większego ryzyka stwierdzić, że te właśnie dylematy są poważnym źródłem korupcji, zachowań sprzecznych z prawem i zasadami współżycia społecznego.

W artykule poświęconym aferze nazwanej „Rywin Gate” opublikowanym w miesiącu styczniu 2003r. Michał Karnowski i Wojciech Maziarski napisali: „Zdaniem wielu organizacji monitorujących walkę z patologiami skala korupcji w Polsce jest zaskakująca. Taką opinię zawiera m. in. ubiegłoroczny raport węgierskiego Open Society Institute (Instytut Społeczeństwa Otwartego) omawiający zjawisko korupcji w dziesięciu państwach kandydujących do Unii Europejskiej. Dwa lata temu wstrząs wywołała Informacja, że ustawę w Polsce można kupić. Podano nawet cenę - 3 miliony dolarów za zmiany w prawie dotyczącym gier losowych. Jak mówi Grażyna Kopińska, dyrektor pro-

¹³ Ideologia to zespół nierozstrzygalnych doraźnie poglądów oraz ocen dotyczących spraw doniosłych dla sytuacji określonych kategorii czy grup społecznych, a wyznaczających ich dążenia oraz sposób działania. W Stróżewski, W kręgu wartości, Kraków 1992r. s.138-140.

gramu Przeciw Korupcji im. Stefana Batorego, coraz wyraźniej widać, że nasila się opisane w tamtym raporcie zjawisko tzw. state capture, czyli zawłaszczanie państwa i jego struktur. Prawo tworzone przez Sejm i inne urzędy państwowe coraz częściej powstaje na zamówienie silnych grup interesu - mówi Kopińska... Dziś argument "dobra publicznego" w ogóle przestał się pojawiać w debacie publicznej¹⁴.

Ocena ta, sprzed ponad półtora roku, po serii ujawnionych afer korupcyjnych i powiązań mafijnych ludzi władzy i polityki, potwierdza się z tym większą wyrazistością.

Na pytanie czy Polska jest państwem prawa A. Zieliński udzielił w 2000r następującej odpowiedzi: „ Powołaliśmy instytucje charakterystyczne dla państwa prawnego i w tym sensie odpowiedź jest oczywiście pozytywna. Natomiast jeśli mam udzielić odpowiedzi bardziej pogłębionej, odpowiadam, że Polska państwem prawa nie jest, dlatego, że wiele ogniw systemu państwa prawnego funkcjonuje wadliwie. Na poczucie przestrzegania praw obywatelskich składa się dostęp do prawa, treść prawa, praktyka jego stosowania, ale także sposób odnoszenia się do ludzi przez funkcjonariuszy¹⁵.

Również ta ocena byłego Rzecznika Praw Obywatelskich pozostaje w pełni aktualna i stanowi swoistą przestrożę aksjologiczną.

System wartości ulega zmianom w określonych warunkach zmian historycznych polityczno-ustrojowych i światopoglądowych. Takie zmiany w polskiej rzeczywistości społecznej nastąpiły w 1989r.

Zręby nowego ustroju politycznego i gospodarczego, a także odpowiadające mu uwarunkowania świadomościowe określone zostały ostatecznie w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej uchwalonej w dniu 2.04. 1997 r.¹⁶.

Po tej dacie utrwalony w Konstytucji system wartości nie uległ istotnej zmianie w sensie normatywnym. Natomiast poprzez wykładnię istotnych zasad Konstytucji dokonywaną przez Trybunał Konstytucyjny jej aksjologia została znacznie rozbudowana i przystosowana do wymogów demokratycznego państwa prawnego.

¹⁴ Patrz w artykule W. Maziarskiego i M Karnowskiego pt. Polityka sięgnęła bruku, Polityka 2/2003.

¹⁵ A. Zieliński, Wielkość prawa budujemy wszyscy, Łódź 2000r., s.474.

¹⁶ Dz. U. Nr.78, poz.483.

Tak więc działacze państwowi, skłonni uczestniczyć w procesie odnowy etycznej państwa. poprzez stanowanie prawa, jego stosowanie i interpretację w kontekście aksjologicznym mają do swojej dyspozycji następujące instrumentaria prawne.

1/ Konstytucję Rzeczypospolitej Polskiej wraz jej preambułą zawierającą syntetycznie ujęty katalog podstawowych wartości, które jak wynika z uzasadnienia do ustawy zasadniczej wzięte zostały z chrześcijańskiego dziedzictwa Polski i ogólnoludzkich wartości. Preambuła jest syntezą aksjologiczną Konstytucji. Czytamy w niej między innymi, co następuje: W trosce o byt i przyszłość Ojczyzny, my Naród Polski - wszyscy obywatele Rzeczypospolitej zarówno wierzący w Boga, będącego źródłem prawdy, sprawiedliwości, dobra i piękna, jak i nie podzielający tej wiary, a te uniwersalne wartości wywodzący z innych źródeł, równi w prawach i powinnościach wobec dobra wspólnego - Polski..., pragnąc na zawsze zagwarantować prawa obywatelskie, a działaniu instytucji publicznych zapewnić rzetelność i sprawność, w poczuciu odpowiedzialności przed Bogiem lub przed własnym sumieniem ustanawiamy Konstytucję Rzeczypospolitej Polskiej jako prawa podstawowe dla państwa oparte na poszanowaniu wolności i sprawiedliwości, współdziałaniu władz, dialogu społecznym oraz na zasadzie pomocniczości umacniającej uprawnienia obywateli i ich wspólnot.

Wszystkich, którzy dla dobra Trzeciej Rzeczypospolitej tę konstytucję będą stosowali wzywamy, aby czynili to, dbając o zachowanie przyrodzonej godności człowieka, jego prawa do wolności i obowiązku solidarności z innymi, a poszanowanie tych zasad mieli za niewzruszoną podstawę Rzeczypospolitej Polskiej.

2/ Aksjologię zawartą w Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka i Obywatela,

3/ Aksjologię zawartą w Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności,

4/ Aksjologię zawartą w prawie wspólnotowym (UE),

5/ Aksjologię wyrażoną w orzeczeniach Trybunału Konstytucyjnego, Sądu Najwyższego i Naczelnego Sądu Administracyjnego, a także w wielu ustawach, w których odwołanie się do systemu wartości uznano za celowe.

Jak już wspomniano wyżej podstawowym źródłem sankcjonowanych prawem wartości jest Konstytucja RP. Jednakże niezmiennosc utrwalonych w Konstytucji zasad nie oznacza, że w procesie twórczej wykładni przepisów konstytucyjnych zawiera-

jących wartości aksjologiczne, nie można wzbogacać ich treści o wartości wynikające na tle zmieniającej się rzeczywistości politycznej, społecznej i gospodarczej.

Takiej interpretacji dokonuje Trybunał Konstytucyjny, który od dnia utworzenia konsekwentnie stoi na straży wartości konstytucyjnych i twórczo je rozwija.

M. Safjan - Prezes Trybunału Konstytucyjnego wyraża pogląd, że każda konstytucja ma swoje zasady - klucze, wyrażające podstawowe wartości, do których sąd konstytucyjny najczęściej nawiązuje i będące jednocześnie najbardziej charakterystycznym wyrazem przyjętej aksjologii konstytucyjnej¹⁷.

Zwracając uwagę na niektóre brzemienne w istotne treści aksjologiczne normy, takie jak: prawo do sądu, ochrona praw nabytych, zasada zaufania do państwa i stanowionego przezeń prawa, prawo do prywatności, zakaz wstecznego działania prawa, prawo do ochrony życia prywatnego, M. Safjan podkreśla, że wprowadzenie tych norm do Konstytucji z 1997r. było wynikiem dorobku twórczej interpretacji zasady państwa prawnego wyrażonej w art.1 obowiązującej wcześniej Małej Konstytucji.

W licznych swoich orzeczeniach Trybunał wskazuje na obowiązek ustawodawcy przestrzegania zasad przyzwoitej legislacji, zwracając uwagę, że w państwie prawa nie można tolerować przepisów niezrozumiałych dla ich adresatów, które ze względu na swoje wady trudno stosować. Nie może być bowiem źródłem obowiązków norma prawna nie możliwa do wykonania (*imposibilum nulla obligatio est*)¹⁸.

Spośród innych szczególnie ważnych aksjologicznie norm konstytucyjnych, interpretowanych w drodze wykładni przez Trybunał, należy wymienić art.30 Konstytucji, mówiący o przyrodzonej i niezbywalnej godności człowieka i obywatela¹⁹.

W ocenie Prezesa Trybunału to orzeczenie, jako wzorzec konstytucyjny, otwiera nowy kierunek orzecznictwa, przyszedł bowiem Jego zdaniem czas na bardziej subtelne i wrażliwe wejrzenie w istotę przysługujących jednostce praw²⁰.

Ważne wartości konstytucyjne zawarte są w art.1 Konstytucji, stanowiącym, że Rzeczpospolita jest dobrem wspólnym wszystkich obywateli.

¹⁷ patrz: M Safjan, w artykule p.t. Klucze konstytucyjnej aksjologii, Rzeczpospolita z dnia 9.04.2001 r.

¹⁸ M. Safjan, jw.

¹⁹ patrz, orzeczenie TK z dnia 4.04.2001r. Sygn.K 11/2000.

²⁰ M. Safjan, jw.

Norma ta jest szczególną dyrektywą interpretacyjną w procesie poszukiwania mechanizmów rozwiązywania kolizji między zasadami chroniącymi interesy jednostkowe i grupowe, a chroniącymi dobro wspólne Polaków.

Dobro wspólne to wartość szczególna z punktu widzenia racji stanu państwa. To kwestia poszanowania i ochrony dziedzictwa narodowego tj. tradycji, kultury, religii, patriotycznych wartości oraz poszanowania pamięci Polaków mogących stanowić wzorce etyczne i patriotyczne. Są to zatem wartości szczególne, którymi powodować się powinni mandatariusze służby publicznej.

W związku z treścią art.1 Konstytucji na uwagę zasługuje m. in. orzeczenie Trybunału z dnia 30.01.2001r. Sygn.K 17/2000, w którym wyrażone zostało stanowisko, iż z zasady, że Rzeczpospolita jest dobrem wspólnym wszystkich obywateli wynika potrzeba przedłożenia dobra wspólnego ponad dobro indywidualne, czy grupowe.

W ocenie M. Safjana zasada ta, szczególnie w warunkach społecznej gospodarki rynkowej, będzie zapewne rozwijana i bliżej precyzowana w toku dalszych prac nad doskonaleniem idei solidaryzmu społecznego. Oczekiwania te wydają się tym bardziej uzasadnione, że w społecznej ocenie ustroj gospodarczy Polski niebezpiecznie zbliża się do wolnej konkurencji rynkowej, niektórzy zaś bardziej radykalni w ocenach twierdzą, że do formuły „dzikiego kapitalizmu”, zatracając przymiot społecznej gospodarki i solidaryzmu społecznego zastrzeżony w Konstytucji

W. Łączkowski, zastanawiając się, czy możliwe jest oddzielenie prawa od moralności jak to czynią pozytywiści prawni, akceptujący bez zastrzeżeń formułę zawartą w paremii „dura lex sed lex i występują w obronie prawa jako wartości samej w sobie stwierdza w konkluzji swoich rozważań, że przepisy, które drastycznie naruszają przyrodzone prawa ludzkie w ogóle nie są prawem. Formułując tę kategoryczną tezę Profesor odwołuje się do zasad przyjętych już w prawie rzymskim, gdzie prawem był tylko taki zespół reguł postępowania, który był zgodny z zasadami słuszności i sprawiedliwości i był usankcjonowany przez społeczność²¹.

Kryteria osobowe w systemie prawa wyborczego.

System prawa wyborczego w Rzeczypospolitej Polskiej ustala zasady i tryb zgłaszania kandydatów i przeprowadzania wyborów na stanowiska do wszystkich organów przedstawicielskich władzy publicznej. Obejmuje normy konstytucyjne oraz przepi-

²¹ W Łączkowski, Prawo a zmiana ustroju państwa, Poznań, Wyd UAM 1992r.

sy ustaw regulujących zasady wyboru na urząd Prezydenta RP, na stanowiska we władzach ustawodawczych tj. posła i senatora oraz na funkcje wójta (burmistrza i prezydenta miasta) i stanowiska w organach stanowiących samorządu terytorialnego wszystkich szczebli.

Ustawowe regulacje prawne składające się na system prawa wyborczego w PR. to:

1/ Przepisy Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2.04.1997r. (Dz. nr.78, poz.483) zawarte w szczególności w art.62, 95 - 1001, 127 - 129, 169, 170.

2/ Ustawy z dnia 27.09.1990r. o wyborze Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej (tekst jednolity - Dz. U. z 2000r. Nr.47, poz.544).

3/ Ustawa z dnia 12.04.2001r. Ordynacja wyborcza do Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej i do Senatu Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U. nr.46, poz. 499, Nr 74, poz. 786, Nr 154, poz. 1802).

4/ Ustawa z dnia 16.07.1998r. - Ordynacja wyborcza do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw (Dz. U. Nr.95, poz. 602 ze zm. w 1998r. Nr.160, poz.1060, w 2001r. Nr.45, poz.497, w 2001r. Nr.89, poz. 971, w 2002r. Nr.23, poz.220 i Nr.113, poz.984).

5/ Ustawa z dnia 20.06.2002r. o bezpośrednim wyborze wójta, burmistrza i prezydenta miasta (Dz. U. Nr.113, poz.984).

Spośród podstawowych praw i obowiązków obywateli, określonych przepisami Konstytucji RP z dnia 2 kwietnia 1997r. prawo wyborcze ma szczególnie doniosłe znaczenie, ponieważ określa rzeczywisty charakter państwa, deklarowanego w Konstytucji, jako demokratyczne państwo prawne. O tym charakterze państwa stanowi w dużej mierze praktyczna realizacja zasad prawa wyborczego, do których zalicza się: 1/ zasadę powszechności, 2/ równości, 3/ bezpośredniości i 4/ tajności.

Zasady te bywają uzupełniane o zasadę proporcjonalności lub równości podziału mandatów.

System prawa wyborczego wyróżnia czynne i bierne prawo wyborcze.

Konstytucja przyznaje czynne prawo wyborcze, tj. prawo wybierania Prezydenta RP, posłów, senatorów, przedstawicieli do organów samorządu terytorialnego, wójta (burmistrza, prezydenta miasta) każdemu obywatelowi polskiemu, który najpóźniej w dniu głosowania ukończył 18 lat (art.62).

Prawo to nie przysługuje jednak z mocy art.62, ust.2 osobom, które prawomocnym orzeczeniem sądowym zostały ubezwłasnowolnione lub pozbawione praw publicznych albo wyborczych.

Dodatkowo w odniesieniu do wyborów organów samorządowych istnieje wymóg zamieszkiwania na obszarze działania danej rady.

Bierne prawo wyborcze czyli prawo kandydowania i bycia wybieranym do organów przedstawicielskich Konstytucja przyznaje wszystkim obywatelom polskim, którzy posiadają prawo wybierania, a ponadto ustala kryterium wieku dla niektórych szczególnie odpowiedzialnych stanowisk i funkcji w Państwie:

- 35 lat w wyborach na urząd Prezydenta RP (art.127 ust.3),
- 21 lat w wyborach do Sejmu (art.99 ust.1),
- 30 lat w wyborach do Senatu (art.99 ust.2).

Konstytucja ustanowiła także, jako swoiste kryterium osobowe zasadę incompatibilitatis tj. zakaz łączenia mandatu z innymi funkcjami w organach państwa.

Konstytucja stanowi o zakazie łączenia mandatów w znaczeniu formalnym i materialnym. W art.102 Konstytucja zakazuje łączenia mandatu posła i senatora. Mandatu posła zgodnie z art.103 Konstytucji nie można łączyć z funkcją Prezesa NBP, Prezesa NIK, Rzecznika Praw Obywatelskich, Rzecznika Praw Dziecka i ich zastępców, członka Rady Polityki Pieniężnej, Członka Krajowej Rady Radiofonii i Telewizji, ambasadora. Mandatu nie można łączyć także z zatrudnieniem w Kancelarii Sejmu, Senatu, Kancelarii Prezydenta lub zatrudnieniem w administracji rządowej.

Ponadto przepis ten nie dopuszcza sprawowania mandatu poselskiego przez sędziego, prokuratora, urzędnika służby cywilnej, żołnierza czynnej służby wojskowej, funkcjonariusza policji, służb ochrony państwa oraz dopuszcza określenie innych przypadków zakazu łączenia mandatu poselskiego z funkcjami publicznymi oraz zakazu jego sprawowania w przepisach ustaw.

Zakazy te nie dotyczą członków Rady Ministrów i sekretarzy stanu w administracji rządowej.

Również art.107 Konstytucji ustanawia dalsze ograniczenia w sprawowaniu mandatu posła i senatora. Nie dopuszczalne jest sprawowanie mandatu przez osoby, które

prowadzą działalność gospodarczą z osiągnięciem korzyści z majątku Skarbu Państwa lub samorządu terytorialnego ani nabywać tego majątku.

Omawianej formuły konstytucyjnej „nie mogą sprawować mandatu” nie należy rozumieć jako pozbawienia biernego prawa wyborczego osób wymienionych w art.193. Należy natomiast rozumieć, że ustawodawcy chodzi o sprawowanie już posiadanego mandatu, a nie o pozbawienie tych osób możliwości bycia posłem lub senatorem²².

Na mocy konstytucyjnego upoważnienia ustawodawca zwykły dokonał dalszych uściśleń zasady incompatibilis. I tak w ustawie z dnia 9 maja 1996r. o wykonywaniu mandatu posła i senatora wprowadzono zasadę, że w okresie wykonywania mandatu posłowie i senatorowie nie mogą wykonywać pracy na podstawie stosunku pracy w szeregu instytucjach państwowych i administracji samorządowej wymienionych w tej ustawie. Ustawa ta ustanawia także inne zakazy jak np. zakaz bycia członkami władz zarządzających, kontrolnych lub rewizyjnych podmiotów gospodarczych z udziałem państwowych i komunalnych osób prawnych. Podobne ograniczenia wprowadzono w ustawach samorządowych ze względu na obowiązywanie ww. zasady incompatibilis.

W ustawie z dnia 27.08.1997r. o ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej przez osoby pełniące funkcje publiczne wykluczono prowadzenie jakiegokolwiek działalności gospodarczej przez osobę piastującą urząd Prezydenta RP ani też sprawowania jakichkolwiek innych funkcji, stanowisk i zatrudnienia.

Jak z powyższego wynika Konstytucja ustala jedynie podstawowe kryteria, którym odpowiadać powinni wyborcy i osoby kandydujące na urzędy i funkcje z wyboru do organów władzy publicznej, natomiast określenie zasad i trybu zgłaszania kandydatów, przeprowadzania wyborów i ustalania wyniku wyborów pozostawiła ustawodawcy zwykłemu.

Konstytucja nie określając szczegółowo wymogów osobowych kandydatów na urzędy i funkcje przedstawicielskie w organach władzy publicznej, dopuszcza możliwość określenia tych wymogów w przepisach ustaw zwykłych stanowiąc, że zasady i tryb zgłaszania kandydatów i przeprowadzania wyborów określa ustawa. (art.100 ust.3, art.127 ust.7, art.169 ust.2).

²² Alina Jarecka, Zasada powszechności i równości w Polskim Prawie Wyborczym, Warszawa 2000, s.70.

Jest to wątpliwa delegacja, jednakże w oparciu o nią formułowane są niektóre dalsze wymogi osobowe na stanowiskach z wyboru do organów przedstawicielskich np. w organach samorządu terytorialnego.

I tak w ustawie Ordynacja wyborcza do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw w art. 190 ust.1 pkt.4 stanowi, że wygaśnięcie mandatu radnego następuje między innymi na skutek prawomocnego skazującego wyroku sądu, orzeczonego za przestępstwo umyślne²³.

Podobnie w ustawie z dnia 20.czerwca 2002r. o bezpośrednim wyborze wójta...w art.26, ust.1, pkt.5 przewidziano wygaśnięcie mandatu wójta (burmistrza, prezydenta miasta) wskutek prawomocnego skazującego wyroku sądu, orzeczonego za przestępstwo umyślne.

Przepisy te, eliminujące osoby pełniące funkcje w organach samorządu terytorialnego, ustanowione zostały pod naciskiem opinii publicznej, wobec narastającej fali nadużyć i korupcyjnych zachowań w organach samorządu terytorialnego.

Analogicznych zasad nie ustanowiono jednakże w odniesieniu do osób pełniących funkcje przedstawicielskie w naczelnym organach władzy.

Omówiona powyżej zasada wygasania mandatu osób skazanych za przestępstwo z winy umyślnej pomimo, że nie rozwiązuje problemu skutecznej eliminacji osób sprawujących mandaty w organach przedstawicielskich oraz funkcji z wyboru na stanowiskach w organach państwa, istotna jest z tego względu, ponieważ przeczy niektórym poglądom, że zasada powszechności prawa wyborczego wyklucza stanowienie pozakonstytucyjnych ograniczeń osobowych prawa wyborczego²⁴.

Równocześnie jednak, ustanowione zasady eliminacji wymagają zdecydowanej krytyki, ponieważ dopuszczają sprawowanie urzędu przez osoby tymczasowo aresztowane oraz skazane wyrokiem nieprawomocnym. Nie eliminują także skazanych za przestępstwa kryminalne, spośród ubiegających się o mandaty.

Wydaje się karykaturą instytucji demokratycznego państwa prawnego sytuacja, gdy funkcje w organach władzy publicznej sprawują ludzie z za krat tymczasowo aresztowani lub skazani za przestępstwo pospolite.

²³ Przepis w brzmieniu ustalonym w art.82 pkt. 14 ustawy z dnia 20 czerwca 2002r. o bezpośrednim wyborze wójta, burmistrza i prezydenta miasta.

²⁴ L. Garlicki, Polskie prawo konstytucyjne, zarys wykładu, część I, Warszawa 1997, s.118.

Taka sytuacja kompromituje system wyborczy, niweczy autorytet władzy, obraża najgłębiej społeczne poczucie praworządności i etyki.

Konstytucyjna zasada domniemania niewinności do czasu skazania wyrokiem prawomocnym nie powinna stanowić przeszkody do eliminacji z publicznej aktywności politycznej osób skompromitowanych, którzy utracili elementarne kwalifikacje moralne do sprawowania funkcji publicznych. Do tej kategorii osób powinny obowiązywać bardziej rygorystyczne zasady pozbawiania prawa wykonywania mandatu, a także w przypadku ubiegania się o mandat do organów władzy publicznej.

Również kryterium domicylu, jako rodzaj cenzusu, zostało zaakceptowane w orzeczeniu Trybunału Konstytucyjnego z dnia 21 sierpnia 1991r.

Obecnie kryterium to obowiązują na podstawie przepisów ustaw zwykłych.

Ustawa z dnia 11 kwietnia 1997r. o ujawnieniu pracy lub służby w organach bezpieczeństwa państwa lub współpracy z nimi w latach 1944 - 1990 osób pełniących funkcje publiczne (Dz. U. z 1999r. Nr 42, poz.428 ze zm.) przewiduje, dla osób kandydujących w wyborach powszechnych na urząd Prezydenta RP lub ubiegających się o mandat posła lub senatora, obowiązek złożenia oświadczenia lustracyjnego na okoliczność ew. służby lub współpracy z organami bezpieczeństwa. Fakt złożenia przez osobę lustrowaną niezgodnego z prawdą oświadczenia lustracyjnego powoduje pozbawienia tej osoby mocą orzeczenia sądowego biernego prawa wyborczego na okres 10 lat.

Równocześnie jednak fakt oświadczenia publicznego o współpracy z tymi organami nie rodzi negatywnych skutków dla kandydata, a przecież ta współpraca powinna dyskwalifikować moralnie i obywatelsko taką osobę do służby publicznej.

Wpływ elektoratu na wynik wyborów.

Istotne znaczenie dla selekcji osób ubiegających się o funkcje publiczne z wyboru ma także system głosowania i przeliczenia ich na mandaty.

W prawie wyborczym wyróżnia się dwa podstawowe systemy tj. system proporcjonalny i system większościowy.

System proporcjonalny zakłada technikę głosowania na daną partię lub też komitet wyborczy wyborców polegającą na zaznaczeniu nazwiska konkretnego kandydata na liście danej partii lub komitetu. Tak więc głos wyborcy liczy się niejako podwójnie tj. zalicza się go na rzecz danej listy, a następnie rozdziela się mandaty między listy, a

liczba głosów oddanych na kandydata z listy decyduje o kolejności kandydata do przydziału mandatu.

System ten bywa modyfikowany. W polskim prawie wyborczym ustanowiono np. tzw. 5 proc. próg wyborczy. Poniżej tego progu głosy nie są zaliczane partiom lub komitetom, które nie przekroczyły w wyborach tego progu. Natomiast głosy te przydzielane są proporcjonalnie partiom i komitetom, które ten krytyczny punkt przekroczyły.

Ten sposób rozdziału mandatów jest skomplikowanym matematycznie rachunkiem, całkowicie niezrozumiałym dla elektoratu, a ponadto drastycznie zniekształca rzeczywisty wynik wyborów wyrażający się w preferencjach elektoratu w czasie głosowania.

Na te okoliczność Jerzy Stępień przytacza następujący przykład: „jeżeli wyborca głosował na partię, która nie przekroczyła progu, a takie w 1993r. zgromadziły 35 % , jego głos zasilił de facto stan posiadania partii, które zdobyły owe 5 % , a na które przecież nie głosował. Nic więc dziwnego, że np. partie koalicji, które w tamtych wyborach zdobyły około 35 % głosów, miały w latach 1993 - 1997 aż 67 % miejsc w parlamencie”. w artykule „, Kto czego powinien się uczyć”, Rzeczpospolita z dnia 3.06.2004r.

Zatem w systemie tym, głosy wyborców przenoszone są wbrew ich woli na kandydatów i partie programowo im obce a czasem wręcz wrogie.

Trudno więc oczekiwać, że wyborcy będą utożsamiać się z kreowanymi w ten sposób mandatariuszami władz publicznych, mając świadomość, że selekcja aksjologiczna i programowa jest w tym systemie głosowania iluzoryczna.

Poza tym kryteria osobowe kandydatów są w tym systemie bez większego znaczenia dla elektoratu, ponieważ listy wyborcze i kolejność zamieszczania na nich kandydatów należą do wyłącznej dyskrecjonalnej kompetencji partii i komitetów. Sytuacja poszczególnych kandydatów w tym systemie jest zatem pochodną uwarunkowań poszczególnych partii politycznych ich programów i głoszonej przez nich ideologii²⁵.

System ten doprowadził do skrajnego upolitycznienia władzy publicznej i do skrajnie negatywnych ocen tzw. partyjniactwa.

Przeciwieństwem systemu proporcjonalnego jest większościowy system wyborczy. Polega on na tym, że przewiduje przejrzystą zasadę głosowania i rozdziału man-

²⁵ por. Alina Jarecka, Zasada powszechności i równości w polskim prawie wyborczym, Warszawa 2000 r., s.165.

datów według klucza: jeden wyborca jeden głos oddany na konkretnie oznaczonego kandydata, a nie na listę wyborczą.

Zasada jednomandatowych wyborów większościowych obowiązuje w procedurze wyborczej na urząd Prezydenta RP, w wyborach do Senatu i począwszy od 2003r. w wyborach na urząd wójta, burmistrza i prezydenta miasta.

Ponieważ jednak Konstytucja nie przewiduje tego systemu w wyborach do Sejmu i organów samorządu terytorialnego nie jest celowe poświęcanie temu zagadnieniu dalszej uwagi, poza postulatem *de lege ferenda*, do uwzględnienia w toku prac legislacyjnych nad zmianą Konstytucji.

Tymczasem, do czasu ewentualnej zmiany Konstytucji, zmiany obowiązującego proporcjonalnego systemu wyborczego powinny zmierzać w kierunku likwidacji progów wyborczych oraz obowiązku umieszczania kandydatów na listach wyborczych w kolejności alfabetycznej. Taki zabieg legislacyjny umożliwiłby przywrócenie w pewnym stopniu demokratycznej wiarygodności i przejrzystości systemowi wyborczemu, z drugiej zaś strony umożliwiłby pośrednio identyfikację aksjologiczną wyborcy z mandatariuszem. Pośrednio przez identyfikację aksjologiczną partii lub komitetu rekomendującego swoich kandydatów²⁶.

Ograniczenia praw wyborczych i dostępu do funkcji publicznych.

System obowiązującego prawa musi odpowiadać kryteriom legalności ale także powinien być racjonalny a nawet pragmatyczny w tym znaczeniu, że powinien odpowiadać na społeczne oczekiwania w zakresie zapewnienia praworządności w państwie i moralności w życiu publicznym.

Często podnoszone są argumenty, że w demokratycznym państwie prawnym nie ma miejsca dla stanowienia ograniczeń w dostępie do stanowisk i funkcji publicznych. Jest to rzec można teoria neofitów, którzy zasady demokracji rozumieją opacznie jako pozwalające na wszelkie zachowania bez konsekwencji w dostępie do stanowisk publicznych z wyboru.

²⁶ Na pytanie o plan rozprawienia się z kapitalizmem politycznym, czyli wykorzystywaniem władzy dla korzyści osobistych i grupowych Julia Pitera odpowiada „Zmiana Ordynacji wyborczej. Dzisiaj większość posłów wybierają przecież nie wyborcy, a partie polityczne, wpisujące swoich wybrańców na pierwsze miejsca list wyborczych. Dopóki nie będzie jednomandatowych okręgów wyborczych, dopóty opinie, że Polacy mają taką władzę, jaką sobie wybrali, jest nieprawdziwa i krzywdząca, szczególnie jeśli uświadomimy sobie, ilu z nas ma legitymacje partyjne. 200 tys., a może 250 tys. Jaki to procent wyborców?” w artykule: Drogi Wyborco Dziękujemy, Gazeta Prawna, dn.9-11.2004r.

Tymczasem w dojrzałych demokracjach w różnym czasie i w różnych krajach stanowione były i nadal kryteria osobowe, którym odpowiadać powinny osoby kandydujące do stanowisk przedstawicielskich w organach władzy publicznej.

I tak w Konstytucji RP z roku 1921 i następnie w Konstytucji z 1935r. utrzymane zostały nieliczne wprawdzie ograniczenia zasady powszechności wyborów (ze względu na wiek, służbę wojskową, zamieszkanie). Nadto Konstytucja nakazywała ustalenie w drodze ordynacji wyborczej ustalenie kategorii osób, które mają być pozbawione praw wyborczych na skutek braku dostatecznych przymiotów moralnych lub umysłowych.

Ordynacja wyborcza do Sejmu z dnia 8.07.1935r. ustaliła 10 różnych kategorii obywateli pozbawionych praw wyborczych, w tym m. in. z tytułu wydalenia ze służby państwowej lub samorządowej, skazania wyrokiem sądowym na karę wydalenia z wojska lub marynarki wojennej itp.²⁷.

Należy także podkreślić, że współcześnie, niektóre państwa europejskie o niekwestionowanej tradycji demokratycznej i wysokiej kulturze politycznej ustanawiają racjonalne ograniczenia formuły powszechności prawa wyborczego.

Np. we Francji przestępcom skazanym prawomocnym wyrokiem, których nazwiska zostały usunięte ze spisu wyborców, przyznaje się ponownie prawo kandydowania po upływie dwakroć dłuższego okresu niż czas usunięcia ze spisu., w Luksemburgu prawa kandydowania nie mają osoby m. in. pozbawione praw rodzicielskich, odbywający karę kryminaliści, osoby skazane za oszustwo, złodziejstwo, czy też branie lub wręczanie łapówek²⁸.

Wydaje się, że w obcym stanie państwa prawo kandydowania do organów przedstawicielskich należałoby zastrzec dla obywateli o nieposzlakowanej postawie moralnej i obywatelskiej, mającym historyczną świadomość polityczną, zaangażowanym w działalność społeczną i obywatelską, a także dającym rękojmię należytego wykonywania powierzonego mandatu oraz aprobującym konstytucyjne zasady ustroju RP.

Obowiązkiem obywatelskim partii politycznych i komitetów wyborczych powinno być kierowanie się przy zgłaszaniu kandydatów takimi właśnie uniwersalnymi kryteriami, a ponadto zasadami etycznymi deklarowanymi przez partie polityczne i śro-

²⁷ Z Jarosz, System wyborczy PRL, Warszawa 1969, s. 35.

²⁸ J. Buczkowski, Powszechność wyborów w praktyce III Rzeczypospolitej, Rzeszów 1996, s.58.

dowiska społeczne typujące kandydatów do stanowisk przedstawicielskich w organach władzy.

Równocześnie ustalony być powinien w obowiązującym prawie ściśle określony katalog czynów wykluczających możliwość kandydowania na funkcję lub urząd publiczny²⁹.

Sens demokracji parlamentarnej i samorządowej przekreśla karykaturalny, w przedmiocie o którym mowa, system prawa wyborczego. Prawa, które dopuszcza, w imię fałszywie rozumianego ideału demokracji, wybór do władz publicznych ludzi o kryminalnej przeszłości, lub też pozbawionych zasad moralnych i walorów obywatelskich. Prawo, zgodnie z którym, skazani lub osadzeni w tymczasowym areszcie sprawują nadal swe funkcje przedstawicielskie i mandaty poselskie lub samorządowe, pobierając nadto znaczne materialne korzyści należne posłom, radnym i funkcjonariuszom publicznym.

Jest oczywiste, że w dotychczasowej praktyce konstytucyjna zasada domniemania niewinności chroni nierzadko różne kryminalne indywidua grasujące w polityce i sprawujące mandaty w różnych organach władzy publicznej.

Zasada domniemania niewinności dopóki wina nie zostanie stwierdzona prawomocnym wyrokiem sądu, w odniesieniu do funkcjonariuszy publicznych i mandatariuszy wymaga konstytucyjnej interpretacji. Ludzie ci pełnią szczególnie odpowiedzialne role w życiu społeczeństwa i państwa. W związku z tym czyny zagrożone sankcją karną popełniane przez takie osoby nie mogą pozostawać bez wpływu na sprawowanie przez nich urzędu lub funkcji z wyboru.

Fragmentarycznie tym problemem zajął się Trybunał Konstytucyjny. Trybunał rozstrzygnął sprawę z wniosku Rzecznika Praw Obywatelskich, w którym Rzecznik wyraził pogląd, że zwolnienie ze służby funkcjonariusza służby celnej w trybie przewidzianym ustawą Kodeks celny, na skutek wniesienia przeciwko niemu aktu oskarżenia i zastosowania tymczasowego aresztu, narusza zasadę domniemania niewinności. W orzeczeniu z dnia 19.10.2004 r. Sygn. K 1/04

Trybunał Konstytucyjny stwierdził między innymi, że „problem uczciwości i wiarygodności osób pełniących służbę publiczną jest w Polsce wyjątkowo istotny. Stąd osoby pełniące taką służbę poddane są specyficznym rygorom. Zdaniem TK status praw-

²⁹ Pogląd taki wyraził także Kazimierz Wojciech Czaplicki, Kierownik Krajowego Biura Wyborczego w Prawo i Godność, KUL Lublin 2003, s. 52.

ny celników wyróżnia się na tle innych służb mundurowych, a specyfika ich pracy uzasadnia dopuszczalność wprowadzenia bardziej rygorystycznych wymogów zatrudnienia. Działania służby celnej kształtują autorytet państwa, stąd wyjątkowo wysokie wymogi wobec etyki postępowania jej funkcjonariuszy. Kwestionowane zmiany są zatem usprawiedliwione i nie naruszają konstytucyjnej zasady równości obywateli wobec prawa”.

Wydaje się, że tym bardziej wobec mandatariuszy organów władzy publicznej, zasada ta nie powinna budzić wątpliwości, bo to oni kształtują w głównej mierze wizerunek i autorytet Państwa.

W system uwarunkowań aksjologicznych prawa wyborczego wpisuje się także instytucja immunitetu parlamentarnego. Decyduje bowiem o warunkach i zasadach odpowiedzialności prawnej posła za czyny niegodne podlegające sankcji prawnej.

Jak wiadomo immunitet polega albo na wyłączeniu, albo na ograniczeniu możliwości pociągnięcia parlamentarzysty do odpowiedzialności prawnej. Tak więc różni się immunitet materialny i formalny. Immunitet materialny to całkowite wyłączenie odpowiedzialności prawnej za działania mieszczące się w zakresie sprawowania mandatu. Za wszystkie te działania parlamentarzysta może ewentualnie ponosić odpowiedzialność regulaminową przed właściwą izbą.

Immunitet formalny oznacza ograniczenie możliwości pociągnięcia parlamentarzysty do odpowiedzialności karnej i to zarówno za czyny popełnione przed rozpoczęciem kadencji parlamentu jak i w trakcie jej trwania.

Nie ma przy tym znaczenia czy czyn ma związek ze sprawowaniem mandatu czy nie.

Decyzja właściwej izby parlamentu o ewentualnym pozbawieniu posła immunitetu wiąże się z oceną popełnienia czynu zabronionego nie tylko w aspekcie ściśle prawnym ale także w aspekcie aksjologicznym. Oceny wartościujące czyn w kontekście etycznym nie są w dotychczasowej praktyce parlamentarnej sprecyzowane.

Uwagi końcowe i wnioski.

Siła krytyczna zła, które rozpleniło się w strukturach władzy sprawiła, w dużej mierze za sprawą mediów, silną społeczną determinację przywrócenia moralności w życiu publicznym i uzdrowienia państwa.

Takie ożywcze zjawisko społecznej determinacji przełamania zła w życiu publicznym obserwujemy ostatnio na Ukrainie w związku z jawnym fałszerstwem wyborów prezydenckich.

Ta społeczna determinacja, o której mowa, w naszych polskich warunkach powinna się wyrazić w masowym udziale obywateli w zbliżających się wyborach parlamentarnych i prezydenckich oraz rozważną selekcją kandydatów według kryteriów etycznych i obywatelskich. Jest to warunkiem przywrócenia standardów uczciwego życia publicznego.

Formułując wnioski końcowe, w pierwszej kolejności należałoby postulować opracowanie kodeksu etycznego mandatariusza służby publicznej. Taka pragmatyka stanowić by mogła obiektywne kryteria ocen aksjologicznych kandydatów do stanowisk i funkcji publicznych oraz osób sprawujących przyznane im już mandaty.

Orzeczenia komisji dyscyplinarnych rozpatrujących przypadki naruszeń kodeksu etycznego mandatariusza powinny wywierać określone skutki prawne.

Spośród innych wniosków *de lege ferenda* nasuwają się następujące:

- 1) W systemie proporcjonalnym prawa wyborczego zlikwidować progi wyborcze i ustanowić obowiązek zamieszczania kandydatów na listach wyborczych w kolejności alfabetycznej.
- 2) Ustalić okoliczności, których zaistnienie pozbawia prawa wybieralności (biernego prawa wyborczego) np. karalność za przestępstwa kryminalne, tymczasowe aresztowanie, przedstawienie zarzutów w sprawie o przestępstwo ścigane z urzędu, orzeczone przez komisje dyscyplinarne kary, poświadczenie nieprawdy itp.
- 3) W perspektywie zmian Konstytucji rozważyć przyjęcie w prawie wyborczym zasady wyborów większościowych i jednomandatowych okręgów wyborczych w wyborach do Sejmu i samorządu terytorialnego.
- 4) Umocować konstytucyjnie pozycję prawną PKW i rozszerzyć jej kompetencje oraz w ustawodawstwie zwykłym umocnić rolę okręgowych komisji wyborczych, uwzględniając prawo sprzeciwu komisarzy wyborczych wobec kandydatów nie odpowiadających wymogom kodeksu etycznego mandatariusza.
- 5) Uregulować zasady pobierania wynagrodzenia przez mandatariuszy tymczasowo aresztowanych i odbywających kary pozbawienia wolności.

- 6) Ze względu za znikomą frekwencją wyborczą w wyborach uzupełniających i wysokie koszty z tym związane, zaniechać przeprowadzania wyborów uzupełniających, zwłaszcza na funkcje senatorskie i przyjąć zasadę obejmowania mandatu przez osobę, która uzyskała w wyborach kolejno największą liczbę głosów.

Przedstawione powyżej wnioski dotyczą zmian systemu prawa wyborczego w kontekście problematyki selekcji osób do służby publicznej w organach przedstawicielskich. Z tego względu nie wyczerpują bogatej problematyki zmian prawa wyborczego postulowanych przez PKW w wielokrotnych sygnalizacjach.

Na zakończenie należy podkreślić, że w minionym - 15 leciu zbudowane zostały wszystkie niezbędne instytucje charakteryzujące ustrój demokratycznego państwa. W związku z tym trudno jest kwestionować tezę, że Polska jest państwem demokratycznym w formalnym tego słowa znaczeniu. W sensie zaś materialnym demokratycznym państwem nie jest. Nie jest za sprawą niesprawnego, społecznie nieaprobowanego wymiaru sprawiedliwości, aparatu władzy i administracji publicznej i partii politycznych o niejasnych programach politycznych i nieartykułowanej wyraźnie aksjologii.

Odpowiedzialnym za ten stan rzeczy jest negatywny dobór ludzi na stanowiska i funkcje w organach władzy publicznej.

Relatywizm aksjologiczny, będący cechą charakterystyczną filozofii liberalnej, w warunkach społeczeństwa postkomunistycznego, kulturowo i cywilizacyjnie nie przygotowanego do życia w ustroju demokratycznym, umożliwił realizację celów politycznych za pomocą indoktrynowania antywartości oraz usiłowania zapuszczenia kurtyny historycznej niepamięci na minione losy narodu i państwa.

Tak więc naprawa państwa, to nie kwestia budowy IV Rzeczypospolitej, jak chcą niektórzy, a głęboka sanacja kadr na stanowiskach państwowych.

Nie rozwiązanie tego problemu zagraża obecnie podstawom bytu państwa.

O rozpoznawaniu przedmiotu ochrony prawnokarnej przy przestępstwach przeciwko wyborom i referendum, stypizowanych w Rozdziale XXXI Kodeksu karnego.

I. Truizmem jest stwierdzenie, że zadaniem prawa karnego materialnego jest, a przynajmniej powinna być, ochrona dóbr prawnych przedstawiających istotną wartość społeczną. Podkreśla się przy tym, że objęcie określonego dobra ochroną prawnokarną (a nie tylko ochroną zapewnioną przez przepisy szeroko pojętego prawa administracyjnego czy cywilnego) świadczy o kwalifikowanej randze tego dobra, wymagającej – w wypadku jego naruszenia - uruchomienia tak szczególnego imperium, jakie stanowi *ius puniendi*.

Potocznie mówiąc o „dobrach prawnych” najczęściej mamy na myśli jakieś przedmioty, wartościowane pozytywnie. W dalszych rozważaniach za dobra prawne rozumieć będziemy jednak nie konkretne przedmioty materialne, na których dokonywane jest przestępstwo¹, ale dobra o bardziej abstrakcyjnym charakterze, które są wartościowane pozytywnie ze względu na ich znaczenie dla prawidłowego funkcjonowania społeczeństwa. Przy czym tak pojęte dobra mogą mieć zarówno charakter „fizyczny”², jak i stanowić jedynie określone kategorie ontologiczne, np. stany rzeczy i zdarzenia, a nawet pewne idee, interesy grupowe lub indywidualne, czy stosunki społeczne³. Ponieważ przestępstwo stanowi zamach na określone dobro prawne, dlatego też patrząc od strony przestępstwa dobro to nazywamy przedmiotem zamachu, a patrząc od strony prawa karnego – przedmiotem ochrony (prawnokarnej). Z wiadomości elementarnych przypomnijmy i to, że dobro prawne będące przedmiotem ochrony „pojedynczego” przepisu karnego (albo – patrząc od drugiej strony – dobro zaatakowane popełnieniem przestępstwa stypizowanego w tym przepisie) nazywamy indywidualnym przedmiotem ochrony (zamachu). Dobro chronione zaś nie przez jeden przepis, ale przez grupę przepisów karnych, które najczę-

¹ Te bowiem w prawie karnym nazywamy przedmiotami wykonawczymi, czy też w formie bardziej rozwiniętej : przedmiotami czynności wykonawczej.

² Np. mienie, a także, chociaż to zestawienie może niektórych oburzyć, życie czy zdrowie.

³ Por. ostatnio np. J.Giezek /w:/ M.Bojarski, J.Giezek, Z.Sienkiewicz : *Prawo karne materialne. Część ogólna i szczególna*, Warszawa 2004, s. 83.

ściej zamieszczone są w jednym rozdziale kodeksu karnego, nazywamy rodzajowym (grupowym) przedmiotem ochrony prawnokarnej⁴.

Na pewnym etapie rozwoju polskiej myśli prawniczej deprecjonowano znaczenie prawidłowego rozpoznawania w procesie kwalifikacji i wykładni⁵ chronionego dobra prawnego. Stanowiska takiego nie sposób akceptować. Prawidłowe ustalenie dobra prawnego, które jest przedmiotem ochrony danego przepisu karnego pozwala bowiem zrozumieć treść tego przepisu. Szczególnie pomocne jest ono w przypadku wątpliwości interpretacyjnych, mogąc zdecydować o przyjęciu jednej z wersji wykładni dopuszczalnych przy zastosowaniu metody gramatycznej. Jak to celnie eksponuje się w aktualnym piśmiennictwie⁶, szczególnego znaczenia nabiera argumentacja odwołująca się do przedmiotu ochrony w celu zastosowania wykładni zwązającej. Prawidłowe rozpoznanie dobra chronionego prawem pozwolić może na uznanie określonego czynu za prawnokarne obojętny, ponieważ czyn ten – chociaż na pozór formalnie odpowiada zespołowi znamion czynu stypizowanego jako przestępstwo – nie ma żadnego negatywnego znaczenia dla dobra prawnego stanowiącego przedmiot ochrony danego przepisu.

II. Zagadnieniem interesującym może okazać się zatem analiza przepisów rozdziału XXXI Kodeksu karnego oraz próba udzielenia odpowiedzi na pytanie, jakie to dobra polski ustawodawca zdecydował się na obecnym etapie rozwoju demokratycznego państwa prawnego chronić w sposób szczególny, tj. z zastosowaniem, w razie zamachu na nie, sankcji karnej.

Analizę tę poprzedzić należy uwagami o charakterze historycznoprawnym. Karna ochrona praw wyborczych mogła pojawić się dopiero z momentem przyznania obywatelom praw politycznych, których elementem istotnym, jeśli nie wręcz najistotniejszym, są właśnie prawa wyborcze. Ponieważ dokonanie wyboru poprzez głosowanie jest tym środkiem, za pomocą którego w organizacji opartej na zasadach demokratycznych dochodzi do podjęcia decyzji, zatem znaczenie prawne głosowania w sprawach publicznych jest ściśle związane z formą demokratycznego ustroju państwa⁷. Wprawdzie w pi-

⁴ W naszych rozważaniach celowo pomijamy pojęcie „ogólnego przedmiotu ochrony (zamachu)”, pod którym rozumie się nader już abstrakcyjnie ujęte dobro, którego ochrona jest zadaniem całego prawa karnego, tj., „całokształt stosunków społecznych”, w utrzymaniu którego zainteresowany jest aktualnie sprawujący władzę obóz polityczny (czy, jak to określano jeszcze niedawno, jeszcze bardziej upolityczniając zagadnienie, „klasa panująca”).

⁵ Zob. np. prace I. Andrejewa : *O niektórych nowych teoriach przedmiotu ochrony w prawie karnym*, PiP 1958, nr 1, *Ustawowe znamiona przestępstwa*, Warszawa 1959, s. 64, *Rozpoznanie znamion przestępstwa*, Warszawa 1968, s. 94, *Ustawowe znamiona czynu*, Warszawa 1978, s. 150 i nast. Jednakże i ten autor w późniejszych pracach złagodził swe stanowisko w tej materii – zob. : *Kwalifikacja prawna czynu przestępnego*, Warszawa 1987, s. 31.

⁶ Zob. np. L. Gardocki, *Prawo karne, wyd. 10 zmienione*, Warszawa 2004, s. 87.

⁷ Zob. W. Makowski red. : *Encyklopedia podręczna prawa karnego*, Warszawa, bez roku wyd., t. II, s. 547.

śmiennictwie wskazuje się, że genezy przestępstw przeciwko wyborom poszukiwać można już w starożytności⁸, tym niemniej należy podzielić stanowisko, że nowoczesny model ochrony karnej wyborów sięga stosunkowo niedawnych czasów⁹, zaś podstawowe konstrukcje prawne typów przestępstw godzących w prawa wyborcze i w sam proces wyborów pojawiły się dopiero w ustawodawstwach karnych monarchii konstytucyjnych, a w legislaturze burżuazyjnych republik demokratycznych ulegały przekształceniom stosownie do zakresu i znaczenia przypisywanego prawom wyborczym obywatela¹⁰. Dlatego też słusznie podnosi się, że właśnie prawidłowe rozpoznanie przedmiotu ochrony nie pozwalała upatrywać w instytucjach miru, otaczającego sejmy ziemskie czy generalne z okresu I-ej Rzeczypospolitej, „poprzedników” współczesnych przepisów chroniących wybory, bowiem tamte unormowania nie chroniły praw wyborczych, jako takich, a jedynie samo funkcjonowanie tych gremiów oraz posłów uczestniczących w obradach lub udających się albo powracających z obrad¹¹. Uwzględnienie przedmiotu ochrony nie pozwala także na przyjęcie, że w austriackiej ustawie karnej o zbrodniach, występkach i przekroczeniach z dnia 27 maja 1852 r.¹² napotkamy zaczątki prawnokarnej ochrony głosowań publicznych¹³. Ten akt, nawiązujący do metafizyki państwowej charakterystycznej dla wieków ubiegłych, a nie do nowoczesnych konstrukcji prawa publicznego, chronił bowiem (§ 81 w zw. z § 68) jedynie izby ustawodawcze oraz poszczególnych członków izby poselskiej. O wiele bliższe współczesnemu modelowi przedmiotu ochrony przestępstw przeciwko wyborom były już rozwiązania przyjęte w starożytnym Rzymie¹⁴.

Na współczesnym modelu typizacji przestępstw przeciwko wyborom, w szczególności z punktu widzenia zakładanego przedmiotu ochrony prawnokarnej, zawa-

⁸ Charakterystyczne jest przy tym, że owych pierwocin poszukiwać można w systemie greckim, stanowiącym kolebkę demokracji. Zob. w tej mierze interesujące rozważania nad znaczeniem *lex Cornelia* z 159 r. p.n.e., *Lex Tullia* z 63 r. p.n.e. oraz *lex Pompeia* z 52 r. p.n.e., zawarte /w:/ H.Kowalski : *Odpowiedzialność karna za przestępstwa wyborcze w Rzymie*, Biuletyn Lubelskiego Towarzystwa Naukowego. Humanistyka, vol. 34, nr 1, 1993 r., s. 73 i nast. Przyznać należy, że penalizacja takich zachowań, jak np. organizowanie przez pośredników rozdawnictwa pieniędzy w poszczególnych *tribus*, wykupywanie dla wyborców miejsc na widowiskach, urządzenie w czasie kampanii wyborczej igrzysk gladiatorских z darmowym wstępem, bardzo przypomina – gdy zważyć na przedmiot ochrony – współczesne przeciwdziałanie przekupstwu wyborczym, do czego wypadnie powrócić w dalszej części artykułu. Podobieństw w kształtowaniu przedmiotu ochrony można się dopatrzeć także w przeciwdziałaniu bezprawnemu przesuwaniu terminu wyborów, fałszowaniu tabliczek wyborczych, czy odmowie ogłoszenia wyboru kandydata.

⁹ Tak zasadnie O.Górniok /w:/ red. I.Andrejew, L.Kubicki, J.Waszczyński : *System prawa karnego. O przestępstwach w szczególności*, t. IV, cz. II, Wrocław-Warszawa-Kraków-Gdańsk-Lódź, 1989, s. 529.

¹⁰ O.Górniok : *op. cit.*, s. 529 ; podobnie W.Kozielewicz /w:/ red. A.Wąsek : *Kodeks karny. Część szczególna*, t. II, Warszawa 2004, s. 288, wszyscy za T.Rittlerem : *Lehrbuch des oesterreichischen Strafrecht, II Band, Besonderer Teil*, Wiedeń 1962, s. 361.

¹¹ O.Górniok : *op. cit.*, s. 529

¹² Podaję według : *Ustawa karna austriacka o zbrodniach, występkach i przekroczeniach z dnia 27 maja 1852, Nr 117 DPP, obowiązująca w okręgach Sądów Apelacyjnych w Krakowie i we Lwowie oraz Sądu Okręgowego w Cieszynie*, red. J.Przeworski, Warszawa 1924.

¹³ Zob. jednak odmienną opinię O.Górniok : *op. cit.*, s. 530.

¹⁴ Zob. przypis 8.

żyły kształtowane na gruncie prawa publicznego koncepcje czynności publicznych prawa obywatelskiego, jako jednej z podstawowych form realizacji praw podmiotowych obywatela. Pierwotnie, ale jedynie przez krótki okres czasu, eksponowano swobodę dysponowania przysługującym obywatelowi prawem wyborczym jako jego publicznym prawem podmiotowym, co modelowo nie pozwalało na penalizację „zrzeczenia się” tego prawa. Jeżeli bowiem założymy, że głosowanie jest li tylko prawem podmiotowym, to w konsekwencji powinniśmy uznawać, że uprawnionemu wolno z tego prawa korzystać w sposób dowolny, w tym nawet poprzez zrzeczenie się go na rzecz innej osoby, wykonywanie go w sposób określony umową z osobą trzecią albo zwyczajną „sprzedaż” głosu. Szybko zwyciężył jednak pogląd, że głosowanie, jako podstawowa forma realizacji praw wyborczych, jest instytucją prawa wyborczego przedmiotowego, a uprawniony wyborca głosując wykonuje funkcję przewidzianą prawem przez organizację życia zbiorowego. W konsekwencji zatem, sposób wykonywania tej funkcji i zakres przysługującej uprawnionemu dyspozycji swym prawem publicznym musi uwzględniać cel, jakiemu ma służyć ta funkcja. Z tego zaś punktu widzenia sprzedajność osób uprawnionych do głosowania jest nie do zaakceptowania i powinna podlegać penalizacji, jako zamach na instytucję prawa przedmiotowego¹⁵. Taka koncepcja czynności wyborczych jako przedmiotu ochrony prawnokarnej została przyjęta już w Kodeksie Karnym Rzeszy Niemieckiej z dnia 15 maja 1871 r. Charakterystyczne było to, że przestępstwa przeciwko wyborom z punktu widzenia systematyki ustawy karnej pomieszczone były często, wraz z innymi typami czynów zabronionych, w rozdziale wyodrębnianym „...ze względu na wykonywanie praw obywatelskich”. Tak czynił np. wspomniany kodeks karny Rzeszy Niemieckiej, penalizując w rozdziale V¹⁶ m.in. nie tylko dążenie do rozbicia zgromadzenia ustawodawczego Rzeszy albo państwa związkowego lub zgromadzeń przedstawicielskich wolnych miast hanzeatyckich oraz usuwania przemocą członków takich zgromadzeń (§ 105) lub wpływanie przemocą bądź groźbą na powstrzymanie się przez deputowanych od udziału w obradach lub w głosowaniu (§ 106), ale także przeszkadzanie obywatelom Rzeszy przy użyciu gwałtu i przemocy w wyborach lub głosowaniu (§ 107) oraz rozliczne formy fałszowania wyniku wyborów (§ 108), ale także i przekupstwo wyborcze, zarówno bierne

¹⁵ Por. W. Makowski red. : *Encyklopedia podręczna prawa karnego...*, *op. cit.*, t. II, s. 548. Dlatego też zupełnie niezrozumiała była „przerwa” w penalizacji takiej sprzedajności, występująca w polskim systemie prawnym przez okres ponad 30 lat, tj. aż do wejścia w życie noweli do Kodeksu karnego z dnia 13 czerwca 2003 r. – zob. w tej kwestii szersze uwagi w dalszej części niniejszego opracowania.

¹⁶ Podaję według przekładu urzędowego Departamentu Sprawiedliwości Ministerstwa b. Dzielnicy Pruskiej : *Ustawy byłej dzielnicy pruskiej, t. I, Kodeks Karny Rzeszy Niemieckiej z dnia 15 maja 1871 r. z późniejszymi zmianami i uzupełnieniami po rok 1918 wraz z ustawą wprowadzącą do Kodeksu Karnego dla Związku Północnego (Rzeszy Niemieckiej) z dnia 31 maja 1870 r.*, Poznań 1920, s. 51-52.

jak i czynne (§ 109). Podobne co do przedmiotu ochrony były założenia pierwszego wydanego już po odzyskaniu niepodległości, w II Rzeczypospolitej, aktu prawnego, poświęconego prawnocarnej ochronie wyborów¹⁷ aczkolwiek zastosowano w nim odmienną technikę legislacyjną, charakteryzującą się nadmierną kazuistyką¹⁸. Z aktów poświęconych ochronie wyborów, a poprzedzających rozwiązania, przy których przyjdzie nam na dłużej się zatrzymać, wspomnieć jeszcze należy ustawę z dnia 12 lutego 1930 r.¹⁹ o ochronie swobody wyborów przed nadużyciem władzy urzędników oraz rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 12 września 1930 r. o karach dla ochrony swobody wyborów²⁰.

Uzasadnienie rządowego projektu kodeksu karnego z 1997 r., który obecnie obowiązuje, poświęcone przepisom rozdziału zatytułowanego : „Przestępstwa przeciwko wyborom i referendum” było nader lakoniczne²¹ i nie poświęcało ani słowa zagadnieniu interesującemu nas w niniejszym opracowaniu, tj. wskazaniu przedmiotu ochrony prawnocarnej. Zawierało ono jednak bardzo znamienne „odesłanie”, wyjaśniające, że projektodawcom : „*Za wzorzec służyły odpowiednie przepisy kodeksu karnego z 1932 r.*”²². Ta deklaracja pozwoli nam na głębszą penetrację tematu, bowiem projektodawca kodyfikacji z 1932 r. opatrzył swe dzieło bardzo drobiazgowymi motywami ustawodawczymi, a i komentatorzy pierwszego polskiego kodeksu karnego poświęcili omawianej tu materii wiele uwagi.

III. W tzw. motywach ustawodawczych do Kodeksu karnego z 1932 r. wyraźnie stwierdzono, że rodzajowym przedmiotem ochrony, na straży którego stoi grupa przepisów pomieszczonych w rozdziale XIX²³, jest „*znaczenie publiczno-prawne głosowania*”, zaś „*projekt zapatruje się na sprawę głosowania obywateli nie z punktu widzenia ich subiektywnego prawa do oddania głosu, ale z punktu widzenia roli i znaczenia, jakie głosowanie ma dla życia państwowego i dla społeczności obywatelskiej*”. W konsekwencji zaś, że „*chodzi tu zatem o ochronę głosowania, jako instytucji prawa publicznej*”.

¹⁷ Zob. dekret Naczelnika Państwa z dnia 8 stycznia 1919 r. o postanowieniach karnych za przeciwdziałanie wyborom do Sejmu i wykonywaniu obowiązków poselskich, Dziennik Praw Państwa Polskiego 1919, poz. 96.

¹⁸ Co prawda w jedynie 10 artykułach, stypizowano w nim jednak kilkadziesiąt czynów, które według ustawodawcy skierowane były przeciwko prawidłowemu wynikowi wyborów oraz rzetelności procesu głosowania. Przykładowo, przewidziano w nim m.in. odrębną penalizację przeszkodzenia czynnościami „zebrań przedwyborczych lub komisji wyborczych” za pomocą „sztucznego zanieczyszczenia powietrza” (art. 4 *in fine*).

¹⁹ Dziennik Ustaw 1930, Nr 17, poz. 123.

²⁰ Dziennik Ustaw 1930, Nr 64, poz. 509. Przepisy tego ostatniego rozporządzenia były prawie identyczne z przepisami rozdziału XX Kodeksu karnego z 1932 r.

²¹ Liczyło bowiem dosłownie trzy zdania.

²² Zob. *Nowe kodeksy karne z 1997 r. z uzasadnieniami*, Warszawa 1997, s. 202.

²³ W ostatecznie uchwalonym kodeksie rozdział ten zyskał numerację „Rozdziału XX”.

go i jako normy prawa obiektywnego, bez względu na subiektywny stosunek jednostki do uprawnień, które dla niej z tej normy wynikają”²⁴. Takie określenie przedmiotu ochrony prawnokarnej w pełni było akceptowane w opiniach, którym poddawano projekt kodeksu²⁵. Podobne rozumienie rodzajowego przedmiotu ochrony w typach przestępstw przeciwko wyborom przyjmowane było, co może dziwić z uwagi na odmiennosć uwarunkowań ideologicznych, także na gruncie wysoce niedoskonałego²⁶ stanu prawnego obowiązującego od dnia wejścia w życie następnego Kodeksu karnego, tego z 1969 r., tj. od dnia 1 stycznia 1970 r.²⁷

Charakterystyczne jest przy tym to, że już w kodyfikacji z 1932 r. w ścisły sposób przeprowadzono linię demarkacyjną pomiędzy przedmiotem ochrony określonym tak jak w powyższych cytatach, a ochroną czynności (w tym i głosowań) podejmowanych przez już w y b r a n e (podkreślenie – S.Z.) zrzeszenia prawa publicznego i ich członków (w tym przede wszystkim czynności izb ustawodawczych : Sejmu, Senatu, Zgromadzenia Narodowego lub Sejmu autonomicznego oraz deputowanych, którym powierzono wykonywanie mandatu w jednym z tych organów). Także i w odniesieniu do tych dwu ostatnich sytuacji podkreślano jednak, że przedmiotem ochrony nie jest bynajmniej władza państwowa, jako samoistny podmiot prawa całkowicie wyodrębniony od społeczności obywatelskiej²⁸, ani też same tylko gwarancje, udzielane prawom obywatelskim jednostek, które w izbach ustawodawczych mają swoje przedstawicielstwo²⁹, ale po prostu

²⁴ Zob. : „Projekt Kodeksu Karnego w redakcji przyjętej w drugim czytaniu przez Sekcję Prawa Karnego Komisji Kodyfikacyjnej R.P. Uzasadnienie części szczególnej”, wyd. Komisji Kodyfikacyjnej RP, Sekcji Prawa Karnego, Warszawa 1930, t. V, z. 4, s. 32. Ten i wszystkie dalsze wyimki z „Projektu...”, cytowane są z zachowaniem oryginalnej ortografii i interpunkcji.

²⁵ Zob. np. : „Przestępstwa przeciwko głosowaniu w sprawach publicznych. Referat sędziego Sądu Najwyższego Stanisława Giżyckiego, wygłoszony w Komisji Opiniodawczej T.U.K’a w dniach 27.IV, 4.V i 11.V 1931”, zamieszczony /w:/ W.Sokalski red. : „Opinie o projekcie Kodeksu Karnego. Polskie Towarzystwo Ustawodawstwa Kryminalnego”, Warszawa 1931, z. III, s. 3.

²⁶ Obejmującego bowiem jedynie dwa przepisy – art. 189 § 1 i § 2 k.k.

²⁷ Zob. np. O.Górnioł : *op. cit.*, s. 530 ; I.Andrzejew, W.Świda, W.Wolter : *Kodeks karny z komentarzem*, Warszawa 1973, s. 556 ; J.Bafia, K.Mioduski, M.Siewierski : *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 1987, t. II, s. 192 ; Z.Młynarczyk : *Przestępstwa przeciwko wyborom /w:/ Problemy Praworządności* 1984, nr 6, s. 5 ; tegoż autora : *Karnoprawna ochrona wyborów /w:/ Zeszyty Naukowe ASW* 1986, nr 45, s. 196.

²⁸ Takie ujęcie przedmiotu ochrony – którego geneza tkwi w pojęciach dawnego absolutyzmu, utożsamiającego państwo z władzą i życie państwowe z aktami tej władzy - jawnie deklarowane było pod rządami Kodeksu karnego austriackiego, a jego echa pobrzmiewały jeszcze i na gruncie wspomnianego w przypisie 17 dekretu Naczelnika Państwa z dnia 8 stycznia 1919 r.

²⁹ Ujęcie, zgodnie z którym ten, kto dopuszcza się zamachu na swobodną działalność izby ustawodawczej (zmusza ją lub usiłuje zmusić do określonego kierunku głosowania albo przeszkadza jej pracom), ten godzi wprost w prawa obywateli, których izba ta reprezentuje, charakterystyczne było dla ideologii republikańskiej, ale np. w Kodeksie Karnym Rzeszy Niemieckiej skojarzone zostało z niemiecką koncepcją osobowości państwowej.

swoboda decyzji podejmowanych przez izby ustawodawcze jako takie³⁰, i że w konsekwencji : „*Charakterystyczna dla współczesnego prawnictwa obiektywizacja pojęć prawnych i w tej dziedzinie znajduje swój wyraz w stwierdzeniu samodzielnej roli prawniczej – publicznej zgromadzenia ustawodawczego*”³¹. Zamarkujmy tylko w tym miejscu, gdyż zagadnienie to nie będzie już dalej rozważane w niniejszym artykule, że zróżnicowanie (również z punktu widzenia przedmiotu ochrony) takie, jakie poczynione zostało w rozdziale XIX i XX Kodeksu karnego z 1932 r., utrzymane zostało w kodyfikacji z 1997 r., tyle tylko, że o ile przestępstwa stypizowane w jego rozdziale XXXI uznać można za niekwestionowane odpowiedniki tych z rozdziału XX k.k. z 1932 r., o tyle odpowiedników z rozdziału XIX tego ostatniego kodeksu poszukiwać obecnie należy zarówno z rozdziału XVII (art. 128 § 3 n.k.k.), jak i w rozdziale XXIX (art. 224 § 1-3 n.k.k.).

Na etapie rozważań nad tzw. rodzajowym przedmiotem ochrony przestępstw przeciwko wyborom kilka zdań należy poświęcić jeszcze określeniu tego, jakie to kategorie głosowań pozostają po ochroną także i prawa karnego, z uwagi na owo „*znaczenie publiczno-prawne głosowania*”. Na gruncie aktualnie obowiązującego kodeksu przesądza to jednoznacznie treść art. 248 k.k. *in principio*. Do dnia 28 lutego 2004 r. chodziło o wybory do Sejmu, Senatu, wybory Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej, wybory do samorządu terytorialnego oraz referendum³². Pod ochroną prawnokarną przepisów rozdziału XXXI k.k. pozostawały nadto od dnia 4 sierpnia 2002 r. także wybory bezpośrednie wójtów, burmistrzów i prezydentów miast, przeprowadzane na podstawie ustawy z dnia 20 czerwca 2002 r.³³ Wyborów tych co prawda nie wskazano wprost w dyspozycji przepisu art. 248 k.k., tym niemniej wyżej wymienione podmioty były przecież organami samorządu terytorialnego, a wybory „do samorządu terytorialnego” chroniono wskazanym wyżej przepisem³⁴. Dla uniknięcia wszelkich wątpliwości w tym przedmiocie, w art. 179 pkt 2 ustawy z dnia 23 stycznia 2004 r. – Ordynacja wyborcza do Parlamentu Europej-

³⁰ Zob. : „*Projekt Kodeksu Karnego...*”, Warszawa 1930, t. V, z. 4, s. 25 i 26, w którym podkreślono, że : „*Współczesne państwo coraz bardziej kategorycznie musi być traktowane jako organizacja zbiorowości. Poszczególne instytucje i funkcje tej organizacji zasługują na ochronę jako takie (podkreślenie moje – S.Z.) i nie potrzebują się uciekać dla usprawiedliwienia swojej wagi ani do sankcji rządu lub analogii z rządem, ani też do fikcji pogwałconego mandatu z podmiotowych praw obywatelskich wynikającego*” oraz, już konkretnie co do izb ustawodawczych „*...ta ich rola organizacyjna nie może być utożsamiona ani z pojęciem władzy, jako uprawnień fikcyjnego podmiotu osobowości państwowej, ani z podmiotowymi władzami obywateli*”.

³¹ Zob. : „*Projekt Kodeksu Karnego...*”, Warszawa 1930, t. V, z. 4, s. 26.

³² *Lege non distinguente* uznać należy, że ochroną objęte są zarówno tzw. referenda ogólnokrajowe, przeprowadzane w sprawach o szczególnym znaczeniu dla państwa (art. 125 Konstytucji RP), jak i tzw. referenda lokalne, przeprowadzane w sprawach o szczególnym znaczeniu dla wspólnoty samorządowej, w tym co do odwołania pochodzącego z wyborów bezpośrednich organu samorządu terytorialnego (art. 170 Konstytucji RP).

³³ Dz. U. Nr 113, poz. 984 ze zm.

³⁴ Por. z poglądem W.Kozielewicz /w:/ A.Wąsek /red./ : *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, t. II, Warszawa 2004, s. 297. Odmiennie, jak należy sądzić z treści tezy 1 do art. 248, A.Marek : *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2004, s. 527.

skiego³⁵ w przepisie art. 248 k.k. *in principio* dokonano zmiany polegającej na zastąpieniu wyrazów : „wyborami do samorządu terytorialnego” wyrazami „wyborami organów samorządu terytorialnego”. Od dnia 1 marca 2004 r. idzie nadto także o wybory do Parlamentu Europejskiego, co wyraźnie statuuje znowelizowany przepis art. 248 k.k.³⁶ Treść art.118 k.k. z 1932 r. była o wiele mniej jednoznaczna, rozciągała bowiem przedmiot ochrony na wszelkie głosowania „w sprawach publicznych”, odbywające się na podstawie Konstytucji lub innych ustaw. Wprawdzie już w uzasadnieniu rządowego projektu wskazywano na to, że określenie to odnieść należy do „...szeregu wypadków głosowań powszechnych rozmaitego typu”, podkreślając, że : „Oprócz wyborów do przedstawicielstwa parlamentarnego, mamy do czynienia z wyborami do samorządów terytorialnych lub celowych, mamy też czasem do czynienia z głosowaniami powszechnymi, które nie są wyborami, ale bezpośrednią decyzją społeczności obywatelskiej. Jakkolwiek konstytucja nasza nie przewiduje referendum (...), to jednak mieliśmy do czynienia z plebiscytem głosowaniem na podstawie umów międzynarodowych i nie jest rzeczą wyłączoną powołanie czy to w drodze konstytucyjnej, czy zwykłej drodze ustawodawczej podobnego głosowania w jakiegokolwiek ze spraw ogólnopaństwowych, samorządu lokalnego, itp. Ochrona prawna zatem nie może się tu ograniczać tylko do ochrony wyborów, ale musi się rozciągać na wszelkie głosowania w sprawach publicznych”³⁷, tym niemniej sformułowanie to budziło pewne wątpliwości³⁸. Mając powyższe na uwadze stwierdzić należy, że określenie rodzajowego przedmiotu ochrony na gruncie obowiązującego kodeksu karnego - z punktu widzenia rodzaju aktów wyborczych, których dotyczy ochrona prawno-karna – bardziej odpowiada klasycznym wymogom *lex certa* i *lex stricta*, stanowiącym jedne z podstawowych zasad gwarancyjnych prawa karnego³⁹.

³⁵ Dz. U. Nr 25, poz. 219.

³⁶ Zob. brzmienie przepisu po nowelizacji dokonanej w art. 179 pkt 2 ustawy z dnia 23 stycznia 2004 r. – Ordynacja wyborcza do Parlamentu Europejskiego.

³⁷ Zob. : „Projekt Kodeksu Karnego...”, Warszawa 1930, t. V, z. 4, s. 32. Także W.Makowski : *Kodeks karny. Komentarz. Część szczególna*, Warszawa, bez daty wydania, s. 327 oraz J.Jamontt, E.St.Rappaport /red./ : *Kodeks karny z 1932 r. z dostosowaniami do kodeksu tezami z orzeczeń Sądu Najwyższego, odpowiednimi ustępami uzasadnienia projektu Komisji Kodyfikacyjnej. Część szczególna*, Warszawa 1932, s. 62.

³⁸ J.Makarewicz przedmiot ochrony przepisów rozdziału XX k.k. z 1932 r. rozciągał na wybory w Izbach Rzemieślniczych (odbywające się na podstawie art. 4 i nast. Rozp. Prez. z dnia 27 października 1933 r., Dz. U. RP z 1933 r., poz. 638), do Rady Związku Izb Rzemieślniczych (przeprowadzane według Rozp. Min. z dnia 7 grudnia 1933 r., Dz. U. RP z 1933 r., poz. 758), wybory w Izbach Przemysłowo-Handlowych (odbywające się na podstawie art. 9 i nast. Rozp. Prez. Z dnia 15 lipca 1927 r., Dz. U. RP z 1927 r., poz. 591), wybory w Izbach Lekarskich (przeprowadzane na podstawie art. 12 i nast. ustawy z dnia 15 marca 1934 r., Dz. U. RP z 1934 r., poz. 275) – zob. *Kodeks karny z komentarzem*, Lwów 1935, s. 268-269 ; L.Peiper podkreślał zaś, że w związku ze sformulowaniem „w sprawach publicznych” – „...nie podpadną tu więc wybory do przedstawicielstw spółek prawno-prywatnych, towarzystw dobroczynnych, kulturalnych, sportowych, itd.” – zob. *Komentarz do Kodeksu karnego, prawa o wykroczeniach i przepisów wprowadzających*, Kraków 1933, s. 345.

³⁹ Por. M.Szewczyk /w./ A.Zoll /red./ : *Kodeks karny. Część szczególna*, Zakamycze 1999, t. II, s. 866.

Wreszcie uwaga ostatnia. Rodzajowy przedmiot ochrony, który sprowadzić można do znaczenia publiczno-prawnego głosowania, odnosić należy nie tylko do zachowań spenalizowanych w rozdziale XXXI Kodeksu karnego, ale także do tych wszystkich przepisów o charakterze penalnym, które zawarte są w tzw. prawie pozakodeksowym, tj. w poszczególnych ordynacjach wyborczych oraz w ustawie o referendum. Niestety, ramy niniejszego opracowania nie pozwolą już na rozpoznanie tzw. indywidualnych przedmiotów ochrony (zamachu) przy nader licznych czynach stypizowanych w tzw. prawie karnym pozakodeksowym.

IV. Ponieważ „*znaczenie publiczno-prawne głosowania*” to pojęcie o nader pojemnym charakterze, przejść obecnie wypada do analizy tzw. indywidualnych przedmiotów ochrony, które wyróżnić można na gruncie poszczególnych przepisów Kodeksu karnego, chroniących proces wyborczy.

Pierwszy z przepisów Rozdziału XXXI, tj. art. 248 k.k., opatrywany jest w niektórych komentarzach nadanymi mu przez redaktorów, nie zaś przez ustawodawcę, nadtytułami „*nadużycia wyborcze*”⁴⁰, czy też „*falszowanie dokumentów wyborczych*”⁴¹. Indywidualny przedmiot ochrony jest na gruncie tego przepisu określany odmiennie przez różnych autorów. Wskazuje się na to, że „*przedmiotem ochrony w tym przepisie są zarówno wyborcze prawa obywatelskie, jak i interes społeczny wyrażający się w rzetelnym i zgodnym z zasadami demokracji przeprowadzeniem wyborów i referendum*”⁴², że „*przepis art. 248 chroni prawidłowy, zgodny z ordynacją wyborczą przebieg wyborów do Sejmu, Senatu, organów samorządu terytorialnego, wyborów Prezydenta RP oraz przebieg referendum*”⁴³, czy też że przedmiotem ochrony jest „*prawidłowość dokumentowania wszystkich czynności wyborczych i referendalnych, zarówno w trakcie prac komisji wyborczych, jak i prac związanych ze zgłaszaniem kandydatów*”⁴⁴, a nawet po prostu „*dokumenty wyborcze*”⁴⁵. Wydaje się jednak, że przedmiot ochrony na gruncie tego przepisu określić można w sposób bardziej syntetyczny, nie tracąc jednocześnie na precyzji. Chodzi wszak nie o co innego, jak o „*zasadę legalności głosowania*”, lub jeszcze

⁴⁰ Tak np. /w:/ A.Wąsek /red./ : *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, t. II, Warszawa 2004, s. 295.

⁴¹ Tak np. /w:/ R.Góral : *Kodeks karny. Praktyczny komentarz*, Warszawa 2002, s. 409 oraz /w:/ A.Marek : *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2004, s. 526.

⁴² Por. W.Kozielewicz /w:/ A.Wąsek /red./ : *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, t. II, Warszawa 2004, s. 296 ; Podobnie A.Marek : *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2004, s. 526.

⁴³ Tak M.Szewczyk /w:/ A.Zoll /red./ : *Kodeks karny. Część szczególna*, Zakamycze 1999, t. II, s. 868.

⁴⁴ Tak J.Wojciechowski : *Kodeks karny. Komentarz. Orzecznictwo*, Warszawa 2000, s. 473.

⁴⁵ Tak O.Górniok /w:/ O.Górniok, S.Hoc, S.M.Przyjemski : *Kodeks karny. Komentarz*, Gdańsk 1999, t. III, s. 290. To właśnie ujęcie nasuwa poważne wątpliwości, albowiem nie czyni dystynkcji pomiędzy indywidualnym przedmiotem ochrony a tzw. przedmiotem wykonawczym – zob. pierwsze zdania niniejszego opracowania i jego przypis 1-szy.

krócej rzecz ujmując „prawność głosowania”. Jeśli porównamy treść przepisu art. 248 k.k. z odpowiednimi unormowaniami Kodeksu karnego z 1932 r. łatwo stwierdzimy, że stanowi on „równoważnik” art. 118 d. k.k. (a według enumeracji rządowego projektu - art. 112 d. k.k.). Uzasadniając racje tego unormowania już w 1930 r. stwierdzano zaś : „Dla prawa karnego obojętną jest rzeczą, jaki system głosowania zostaje uznany przez prawo publiczne za najlepiej wyrażający potrzebną mu wolę zbiorową. Prawo karne dawać musi ochronę prawności wyborów jako takiej, tj. tej prawności, która polega na zastosowaniu obowiązujących norm prawa publicznego. Pierwszym bowiem warunkiem wartości publiczno-prawnej głosowania jest jego prawność (podkreślenie moje – S.Z.)”⁴⁶, precyzując nadto, że „prawnymi będą te głosowania, w których biorą udział osoby należycie do tego uprawnione, a sam proces głosowania odbywa się z zachowaniem form i gwarancji przez obowiązujące normy prawa publicznego zastrzeżonych. Głosowanie osób do tego nie uprawnionych, fałszywe w sporządzaniu list wyborczych, oddawaniu lub obliczaniu głosów, i.t.p., będą naruszeniem prawności wyborów”⁴⁷. Tak określony, niejako w wersji „autentycznej”, albowiem przez samego projektodawcę przepisu, przedmiot ochrony, znalazł akceptację w ówczesnych komentarzach⁴⁸. Wskazywano jednak w piśmiennictwie także to, że zamach na tak określony przedmiot ochrony można sobie wyobrazić w dwóch postaciach, a to : 1) jako niezachowanie form i gwarancji zastrzeżonych przez obowiązujące normy prawa publicznego, a więc jako działanie formalnie bezprawne bez względu na jego skutki i zamiar sprawcy, oraz 2) jako działanie, które samo przez się może nawet nie być bezprawne, lecz staje się nim ze względu na to, że jest przedsięwzięte w zamiarze wpłynięcia na wynik głosowania w kierunku pożądanym przez sprawcę. W konsekwencji zaś proponowano „rozdzielenie” tych dwóch form zamachu na prawność głosowania w odrębnych przepisach⁴⁹.

Ochrona głosowania nie może jednak ograniczyć się tylko do zabezpieczenia jego legalności. Chociaż bowiem zasadzie legalności stanie się zadość (albowiem i listy

⁴⁶ Zob. : „Projekt Kodeksu Karnego...”, Warszawa 1930, t. V, z. 4, s. 33.

⁴⁷ Tamże, s. 33.

⁴⁸ Zob. np. S.Glaser, A.Mogilnicki : *Kodeks karny. Komentarz. Prawo o wykroczeniach. Przepisy wprowadzające. Tezy z orzeczeń Sądu Najwyższego. Wyciągi z motywów ustawodawczych*, Kraków 1934, s. 395; J.Jamontt, E.St.Rappaport /red./ : *Kodeks karny z 1932 r. z dostosowaniami do kodeksu teżami z orzeczeń Sądu Najwyższego, odpowiednimi ustępami uzasadnienia projektu Komisji Kodyfikacyjnej. Część szczególna*, Warszawa 1932, s. 63 ; W.Makowski : *Kodeks karny. Komentarz. Część szczególna*, Warszawa, bez daty wydania, s. 329 ; L.Peiper : *Komentarz do Kodeksu karnego, prawa o wykroczeniach i przepisów wprowadzających*, Kraków 1933, s. 343 ; J.Nisenson, M.Siewierski : *Kodeks karny i prawo o wykroczeniach z komentarzem i orzecznictwem*, Warszawa 1935, s. 75.

⁴⁹ Zob. referat „Przestępstwa przeciwko głosowaniu w sprawach publicznych. Referat sędziego Sądu Najwyższego Stanisława Giżyckiego, wygłoszony w Komisji Opiniodawczej T.U.K’a w dniach 27.IV, 4.V i 11.V 1931”, zamieszczony w: W.Sokalski red. : „Opinie o projekcie Kodeksu Karnego. Polskie Towarzystwo Ustawodawstwa Kryminalnego”, Warszawa 1931, z. III, s. 8-9.

wyborcze sporządzone zostaną zgodnie z prawem i głosy swe oddadzą jedynie osoby uprawnione, zaś dokumentacja wyborcza nie będzie nasuwała najmniejszych zastrzeżeń), to rodzajowy przedmiot ochrony, o którym mowa była w poprzednim punkcie niniejszego artykułu, może być narażony na uszczerbek dlatego, że nie wszystkie prawidłowo oddane głosy stanowiły wynik swobodnego wyjawienia drogą głosowania woli obywateli. Dlatego też dwa kolejne przepisy rozdziału XXXI Kodeksu karnego nastawione są na zabezpieczenie swobody głosowania w jej szerokim znaczeniu. Pierwszy z nich, tj. art. 249 k.k., opatrywany jest niekiedy nadtytułem „przeszkadzanie w wyborach”⁵⁰, zaś drugi „naruszanie swobody głosowania”⁵¹ lub „wpływanie na sposób głosowania”⁵². Stanowią one niewątpliwie „odpowiedniki” przepisów art. 119 i 120 k.k. z 1932 r. (a według enumeracji rządowego projektu - art. 113 i art. 114 d. k.k.). Przedmiotem ochrony w art. 249 k.k. pozostaje dobro, które moglibyśmy określić swobodą obiektywną, czy też zewnętrzną, głosowania, tj. wolny od bezprawnych nacisków - na każdym jego etapie - przebieg wyborów i referendum⁵³. W ramach tak pojętego przedmiotu ochrony prawno-karnej, strzeżona jest zatem swoboda zarówno zgromadzeń organizowanych w trakcie kampanii wyborczej lub referendalnej (pkt 1 przepisu), jak i „zewnętrzne”⁵⁴ atrybuty wykonywania praw wyborczych (pkt 2 przepisu), tak prawa wybierania (czynne prawo wyborcze), jak i prawa wybieralności (bierne prawo wyborcze), a nadto określony w ordynacjach sposób głosowania i obliczania głosów⁵⁵ (pkt 3 przepisu). Przedmiotem ochrony w art. 250 k.k. pozostaje natomiast dobro, które można nazwać szczerością obiektywną głosowania⁵⁶. Mówiąc o szczerości głosowania mam na myśli stan, w którym uprawniony głosuje według swego swobodnie podjętego przekonania, wolnego od wszelkich niedozwolonych nacisków. Warto zatem w tym miejscu zwrócić uwagę, że przedmiotem ochrony pozostaje tu szczególny stan wolności, tj. wolności „ku zgodnemu z wewnętrznym przekonaniem oddaniu głosu”. Gdyby zatem nie specjalne unormowanie art. 250 k.k., wypadki zmuszenia przemocą lub groźbą bezprawną do określonego w swej treści głosowania lub też powstrzymania się od głosowania podlegałyby ochronie w ra-

⁵⁰ Tak np. A.Marek : *op.cit.*, s. 527 i R.Góral : *op. cit.*, s. 410.

⁵¹ Tak np. A.Marek : *op.cit.*, s. 528 i W.Kozielewicz : *op. cit.*, s. 250.

⁵² Tak np. R.Góral : *op. cit.*, s. 411.

⁵³ Por. na gruncie k.k. z 1932 r. poglądy L.Peipera : *op. cit.*, s. 348, S.Glasera i A.Mogilnickiego : *op. cit.*, s. 402, W.Makowskiego : *op. cit.*, s. 332.

⁵⁴ Ten element „zewnętrzności” nie jest dostatecznie dostrzegany w publikacjach poświęconych analizom artykułu 249 k.k., a niezbędny jest on dla różnicowania przedmiotu ochrony na gruncie tego przepisu oraz na gruncie następującego po nim art. 250 k.k.

⁵⁵ Raz jeszcze podkreślić należy, że od strony „swobody”, nie zaś „legalności” - ta ostatnia sfera stanowi bowiem przedmiot ochrony prawno-karnej w art. 248 k.k.

⁵⁶ Podobnie W.Kozielewicz : *op. cit.*, s. 307, a na gruncie k.k. z 1932 r. L.Peiper : *op. cit.*, s. 350, S.Glaser i A.Mogilnicki : *op. cit.*, s. 407, W.Makowskiego : *op. cit.*, s. 335.

mach art. 191 § 1 k.k. Powróćmy jednak raz jeszcze do uzasadnienia rządowego projektu k.k. z 1932 r., w którym przy projekcie art. 114 d. k.k. ogłoszono : „Swoboda głosowania wymaga, aby głosowanie odbywać się mogło bez przeszkód w granicach, jakie prawo całokształtowi procedury głosowania wyznacza. Nie chodzi tu tylko o subiektywną wolność obywatela złożenia głosu, ale chodzi również o wszystkie czynności czy to poszczególnych jednostek, czy też ich grup, albo wreszcie organów publicznych, biorących udział w głosowaniu. Poto, ażeby wynik głosowania mógł być miarodajny, musi się ono odbywać nie tylko zgodnie z prawem, ale i swobodnie w granicach tego prawa. Ordynacja wyborcza albo inne ustawy o głosowaniach powszechnych zawierają nie tylko przepisy co do składania głosów, ale także podają szereg wskazań co do czynności, związanych z głosowaniem pośrednio, a mających na celu zapewnienie wyrobienia przez obywateli swobodnego przekonania, na którym się oprze równie swobodna decyzja”⁵⁷, zaś przy projekcie art. 115 d. k.k. dodawano : „Szczerość obiektywna głosowania polega na tem, że uprawniony głosuje według swego swobodnie powziętego przekonania”⁵⁸. Cytaty te zmuszają do kilku dodatkowych uwag dotyczących relacji między szczerością obiektywną głosowania a instytucją agitacji wyborczej. Z jednej strony jest oczywiste, że głosowanie spełnia swe funkcje w demokratycznym państwie tylko wówczas, gdy jest wyrazem autentycznej woli głosujących. Jeżeli bowiem składane do urn wyborczych głosy „kłamia” i wyrażają wolę nie tych, którzy wypełniali kartę wyborczą, lecz wolę narzuconą w sposób bezprawny, to takie głosowanie, chociażby czyniło zadość zasadom legalności i swobody zewnętrznej głosowania, będzie stanowiło jedynie grę polityczną, częstoćroć szkodliwą⁵⁹. Z drugiej strony tylko niepoprawny idealista mógłby twierdzić, że przedmiotem ochrony w art. 250 k.k. jest szczerość absolutna, a zatem, że idzie tu o głosowanie bez żadnych wpływów postronnych. Po pierwsze, nawet w tzw. starych demokracjach tylko pewien procent ludności ma skryształizowane i niezmiennie preferencje wyborcze. Po drugie, praktycznie we wszystkich demokratycznych systemach dozwolona jest tzw. agitacja przedwyborcza, czyli walka o przekonania elektorów, a tym samym wpływanie na głosy. Rzecz idzie zatem jedynie o to, aby walka ta odbywała się w ramach prawa, a zatem aby szczerość głosowania nie była wypaczona przy użyciu przemocy, groźby bezprawnej lub podstęp⁶⁰.

⁵⁷ Zob. : „Projekt Kodeksu Karnego...”, Warszawa 1930, t. V, z. 4, s. 36.

⁵⁸ Zob. : „Projekt Kodeksu Karnego...”, Warszawa 1930, t. V, z. 4, s. 37.

⁵⁹ Por. J.Jamontt, E.St.Rappaport : *op. cit.*, s. 66.

⁶⁰ Por. J.Jamontt, E.St.Rappaport : *op. cit.*, s. 67.

Praktycznie od samych początków instytucjonalizacji praw wyborczych dostrzegano, że jedną z najbardziej niebezpiecznych form zamachu na to dobro prawne, jakie stanowi obiektywna szczerść głosowania, stanowi korupcja⁶¹. Pogląd, że ta forma deprawacji obywatelskiej, jaką stanowi zarówno przekupstwo, jak i jego lustrzane odbicie, tj. sprzedajność wyborcza (czynny lub bierny akt wprowadzenia nieszczerości do aktu głosowania), przejawiał się zresztą w ustawodawstwie państw o różnych systemach ustrojowych⁶². W kodeksie karnym z 1932 r., w ślad za art. 3 dekretu Naczelnika Państwa z 8 dnia stycznia 1919 r.⁶³, penalizacji podlegała zarówno czynna (art. 121 d. k.k.), jak i bierna (art. 122 d. k.k.) korupcja wyborcza, a nawet - co stanowiło nowość - tzw. pośrednictwo przy korupcji wyborczej (art. 123 d. k.k.). W motywach rządowego projektu tego aktu prawnego podkreślano przy tym - nawiązując z jednej strony do, związanych z tajemnością głosowania, trudności w stwierdzeniu, czy sprzedajny wyborca dotrzymał zawartej przestępnej umowy, zaś z drugiej strony do rodzajowego przedmiotu ochrony przestępstw przeciwko wyborom, tj. znaczenia publiczno-prawnego głosowania⁶⁴ - że : „*Takie lub inne prawdopodobieństwo, które mogłoby mieć znaczenie dla wypadków oceny wartości prywatno-prawnej zawartego zobowiązania, jego konsekwencji, jest całkowicie obojętne, gdy chodzi o akt publiczno-prawny. Sam fakt zawierania tego rodzaju umów bez względu na to, czy i jak zostały one wykonane, podaje w wątpliwość ostateczny wynik głosowania z punktu widzenia jego szczerści. To już należy uznać za wystarczającą podstawę dla represji karzącej*”⁶⁵. Jak już zasygnalizowano w niniejszym opracowaniu⁶⁶, w świetle koncepcji prawa wyborczego przedmiotowego trudnym do zaakceptowania było zdepenalizowanie w polskim systemie prawnym korupcji wyborczej na okres ponad 30 lat. Stan taki był zresztą poddawany w piśmiennictwie krytyce⁶⁷, zaś ramy niniejszego arty-

⁶¹ Zob. wiadomości zawarte w przypisie 8 na temat penalizacji korupcji wyborczej już w systemie greckim, wspomniane w części II niniejszego artykułu rozwiązanie przyjęte w § 109 kodeksu karnego Rzeszy Niemieckiej, czy też opisywane w anglosaskiej literaturze przedmiotu środki przeciwdziałania tzw. *corrupt practices*.

⁶² Od specjalnej ustawy z 1949 r., wydanej w Wielkiej Brytanii, penalizującej nie tylko kupno głosów (*bribery*), ale nawet poczęstunek wyborców (*treating*), po art. 132 kodeksu karnego RFSRR z 1960 r. ; zob. szerzej P.Kalinowski : *Przestępstwa przeciwko wyborom w świetle ustawodawstwa niektórych państw socjalistycznych i kapitalistycznych* /w:/ Nowe Prawo 1985, z. 1, s. 90 i nast. oraz Z.Młynarczyk : *Przestępstwa przeciwko wyborom* /w:/ Problemy Praworządności 1984, z. 6, s. 5 i nast. Nawiązując do ustawodawstwa współczesnego warto wskazać na karalność korupcji w art. 281 k.k. Szwajcarii, art. 265 k.k. Austrii, art. 108b k.k. Niemiec, art. 126 k.k. Holandii, § 117 k.k. Danii, czy też art. L.106 kodeksu wyborczego (*Code Electoral*) Francji.

⁶³ Zob. przypis 17.

⁶⁴ Zob. szerokie uwagi w tym przedmiocie, zawarte w pkt. III niniejszego opracowania.

⁶⁵ Zob. : „*Projekt Kodeksu Karnego...*”, Warszawa 1930, t. V, z. 4, s. 39. Por. też S.Glaser i A.Mogilnicki : *op. cit.*, s. 409 i nast., J.Jamontt, E.St.Rappaport : *op. cit.*, s. 69 i nast., L.Peiper : *op. cit.*, s. 352 i nast., W.Makowski : *op. cit.*, s. 336.

⁶⁶ Zob. przypis 15.

⁶⁷ Zob. np. W.Kozielewicz : *Przestępstwa przeciwko wyborom i referendum w pozakodeksowym prawie karnym – wybrane zagadnienia* /w:/ Prokuratura i Prawo 2001, z. 10, s. 69.

kułu nie pozwalają na szczegółowe poszukiwanie przyczyn takiego stanu rzeczy⁶⁸. Powracając do zasadniczego wątku rozważań należy zatem jedynie stwierdzić, że także na gruncie art. 250a k.k.⁶⁹ indywidualnym przedmiotem ochrony prawno-karnej pozostaje obiektywna szczerść głosowania⁷⁰.

Ostatni wreszcie z przepisów Rozdziału XXXI kodeksu karnego, tj. art. 251, stanowiący odpowiednik art. 124 k.k. z 1932 r., ma odrębny, w porównaniu z dotąd prezentowanymi, indywidualny przedmiot ochrony, a jest nim niewątpliwie tajność głosowania⁷¹ w wyborach i referendum. Warto jednak zwrócić uwagę na celne spostrzeżenie, zawarte w motywach rządowego projektu k.k. z 1932 r., dotyczące ścisłego związku przedmiotu ochrony prawno – karnej tego przepisu z tym przedmiotem ochrony, jaki stanowi szczerść głosowania : „*Ponieważ zapoznawanie się z treścią głosowania tajnego pozostaje w bezpośrednim związku z wpływaniem na szczerść tego głosowania, czy to jako środek do wywarcia wpływu na głosowanie, czy też do zastosowania ujemnych konsekwencji względem osoby, która głosowała w sposób niepożądany dla sprawcy, ten stan faktyczny potraktowany został łącznie z ochroną szczerści wyborów*”⁷². Na takie samo rozwiązanie legislacyjne zdecydował się ustawodawca w 1997 r. Na koniec rozważań wypada też skonstatować, że indywidualny przedmiot ochrony prawnokarnej przepisu art. 251 k.k. pozostaje w korelacji z jedną z tych reguł głosowania, która uzyskała rangę konstytucyjną, tj. z zasadą tajności (zob. art. 96 ust. 2 *in fine*, art. 97 ust. 2 *in fine*, oraz art. 127 ust. 1 *in fine* Konstytucji RP).

⁶⁸ Decydujące były, jak się wydaje, trudności legislacyjne, związane z obawą, aby nie zakreślić zbyt szerokiego pola kryminalizacji, obejmującego także zachowania charakterystyczne dla każdej kampanii wyborczej, związane z licytacją tzw. obietnic wyborczych – zob. np. J.Skorupka : *Podstawy karania korupcji w kodeksie karnym de lege lata i de lege ferenda (wybrane zagadnienia)* /w:/ Państwo i Prawo 2003, z. 12, s. 78 i nast., B.Mik : *Nowela antykorupcyjna z dnia 13 czerwca 2003 r.. Rys historyczny i podstawowe problemy interpretacyjne*, Zakamycze 2003, s. 169.

⁶⁹ Obowiązującego od dnia 1 lipca 2003 r., a wprowadzonego do polskiego kodeksu nowelą z dnia 13 czerwca 2003 r. – Dz. U. Nr 111, poz. 1061).

⁷⁰ Tak też W.Kozielewicz /w:/ A.Wąsek /red./ : *Komentarz...*, *op. cit.*, s. 313. Bardziej ogólnie, praktycznie bez rozróżnienia między rodzajowym przedmiotem ochrony w Rozdziale XXXI kodeksu a indywidualnym przedmiotem ochrony w art. 250a k.k., R.A.Stefański : *Przestępstwo korupcji wyborczej (art. 250a k.k.)* /w:/ Prokuratura i Prawo 2004, z. 4, s. 69.

⁷¹ Tak, zgodnie, na gruncie obowiązującego kodeksu : W.Kozielewicz /w:/ A.Wąsek /red./ : *Komentarz...*, *op. cit.*, s. 319, J.Wojciechowki : *op. cit.*, s. 475, A.Marek : *op. cit.*, s. 529, R.Góral : *op. cit.*, s. 412 oraz M.Szewczyk /w:/ A.Zoll /red./ : *Kodeks karny. Część szczególna*, Zakamycze 1999, t. II, s. 880 oraz na gruncie art. 124 k.k. z 1932 r. : S.Glaser i A.Mogilnicki : *op. cit.*, s. 415, J.Jamontt, E.St.Rappaport : *op. cit.*, s. 73, L.Peiper : *op. cit.*, s. 357, W.Makowski : *op. cit.*, s. 339.

⁷² Zob. : „*Projekt Kodeksu Karnego...*”, Warszawa 1930, t. V, z. 4, s. 40. Por. też S.Glaser i A.Mogilnicki : *op. cit.*, s. 416, J.Jamontt, E.St.Rappaport : *op. cit.*, s. 74, L.Peiper : *op. cit.*, s. 357 i W.Makowski : *op. cit.*, s. 339.

Prawa wyborcze w świetle doświadczeń Biura Rzecznika Praw Obywatelskich

Wydaje się, że można z pełną odpowiedzialnością stwierdzić, że w ramach transformacji ustrojowych zapoczątkowanych rozmowami „Okrągłego Stołu”, a przede wszystkim wyborami z czerwca 1989 r., udaną w pełni przemianą ustrojową jest zbudowanie nowego systemu wyborczego. Od wyborów czerwcowych, jeszcze w dużym stopniu niedemokratycznych, wszystkie wybory, zarówno parlamentarne, jak i prezydenckie oraz komunalne nie budziły wątpliwości, co do uczciwości ich przeprowadzenia i rzetelności przedstawionych wyników. Jeżeli się przypomni system głosowania w PRL i farsę, jaką odgrywano z wyborami, z rzekomo ponad 95 % frekwencją, z prawie jednogłosem poparciem kandydatów Frontu Jedności Narodu (innych na miejscach mandatowych nie było), domaganie się głosowania bez skreśleń i bez wchodzenia do kabiny, to można sobie wyobrazić, jak wielki skok cywilizacyjny został w tej podstawowej dla demokracji dziedzinie życia publicznego dokonany. Oceniając dorobek III Rzeczypospolitej, często krytycznie, czy nawet bardzo krytycznie, nie można zapominać przynajmniej o tym wielkim osiągnięciu. Myślę, że bardzo szczęśliwym rozwiązaniem było powierzenie organizacji i nadzoru nad przeprowadzeniem wyborów, od wyborów prezydenckich w 1990 r. począwszy, Państwowej Komisji Wyborczej składającej się z sędziów najwyższych instancji (Trybunału Konstytucyjnego, Sądu Najwyższego i Naczelnego Sądu Administracyjnego) oraz na szczeblu wojewódzkim sędziom sądów powszechnych, tworzących okręgowe komisje wyborcze. Utworzono także stałe Krajowe Biuro Wyborcze zatrudniające najlepszych fachowców z zakresu prawa wyborczego. Trzeba sobie zdawać sprawę z tego, że prawo to było tworzone niejako w marszu od pierwszego momentu rozpoczęcia pracy przez Państwową Komisję Wyborczą przygotowującą wybory w 1989 r. Komisja ta jeszcze działała w oparciu o parytet polityczny, ale już wtedy tworzone były zasady zabezpieczające rzetelność wyborów. Między innymi wówczas wprowadzono do naszego prawa wyborczego nakaz wywieszania na drzwiach obwodowych komisji wyborczych kopii protokołu z przeprowadzonego głosowania w obwodzie. W znakomity sposób wyeliminowało to próby podmiany protokołów na trasie między obwodową a okręgową komisją wyborczą. Nie można zapominać o znaczącej roli mężów zaufania poszczególnych komitetów wyborczych, ich obecności przy otwieraniu urny i liczeniu głosów, możliwości wprowadzania przez nich uwag do protokołu. Jak ważne są to szczegóły prawa wyborczego, można było zauważyć obserwując przebieg wyborów na Ukrainie. Nam

zostały oszczędzone takie bardzo przecież w sumie niebezpieczne spektakle. Dobrze, że na Ukrainie skończyło się zwycięstwem prawa nad bezprawiem. Mogło się skończyć jednak zupełnie inaczej.

Ważnym z punktu widzenia ustrojowego było przekazanie w 1993 r. prawa do stwierdzania ważności wyborów parlamentarnych i prezydenckich Sądowi Najwyższemu. W wyborach komunalnych o ważności wyborów orzekają obecnie właściwe sady okręgowe. W ten sposób nadzór nad przebiegiem wyborów został całkowicie odseparowany od organów o charakterze politycznym. Pamiętam bardzo dobrze, jak jeszcze w okresie kampanii wyborczej do parlamentu w 1991 r. Sejm zażądał ode mnie jako Przewodniczącego Państwowej Komisji Wyborczej informacji w sprawie niedopuszczenia do wyborów w niektórych okręgach kandydatów partii „X”, których listy ze wsparciem obywateli zostały sfalszowane. Niektórzy posłowie domagali się uchylecia przez Sejm decyzji Państwowej Komisji Wyborczej. Przeważył jednak pogląd, że Sejm, który wówczas stwierdzał jeszcze ważność wyborów, nie ma jednak prawa kontrolowania działań Państwowej Komisji Wyborczej. Było to niezmiernie ważne samoograniczenie Sejmu, oznaczające odejście od związanej z dawnym ustrojem zasady jednolitej władzy państwowej, której formalnym wyrazicielem miał być, zgodnie z art. 20 konstytucji z 1952 r., właśnie Sejm.

Odpowiadające zasadom państwa prawa prawo wyborcze i gwarancja realizacji tego prawa oraz rzetelność przeprowadzenia wyborów stanowią fundament demokratycznego państwa, w którym właśnie w akcie wyborczym Naród – suweren wyraża swoją polityczną wolę wybierając swoich przedstawicieli w organach ustawodawczych lub głowę państwa, a mieszkańcy, tworzący samorząd określonego szczebla, wybierają swoich przedstawicieli w organach stanowiących samorządu oraz wójtów, burmistrzów lub prezydentów miast. Prawo do rzetelnych wyborów jest prawem podstawowym z zakresu praw obywatelskich.

Prawa wyborcze, jako podstawowe prawa obywatelskie mają rangę konstytucyjną. Zasadnicze znaczenie ma określenie czynnego prawa wyborczego (prawa wybierania). Konstytucja przyznaje to prawo każdemu obywatelowi polskiemu, który najpóźniej w dniu głosowania kończy 18 lat (art. 62 ust. 1). Przepis ten odnosi się do wszystkich rodzajów wyborów, o których mówi Konstytucja oraz do udziału w referendum. W związku z przystąpieniem Polski do Unii Europejskiej zaszła konieczność poszerzenia czynnego prawa wyborczego w wyborach komunalnych zarówno do organów stanowią-

cych, jak i wykonawczych, a także stworzenia formalnej podstawy do przeprowadzenia wyborów do Parlamentu Europejskiego, o których ze zrozumiałych względów milczy art. 62 ust. 1 Konstytucji. Po wielu burzliwych dyskusjach, czy rozszerzenie prawa do udziału w wyborach do Parlamentu Europejskiego oraz prawa wybierania w wyborach komunalnych przez obywateli Unii Europejskiej nie będących obywatelami polskimi, nie wymaga zmiany Konstytucji, zdecydowano się – moim zdaniem w pełni słusznie – na rozwiązanie problemu w drodze ustawowej. Ustawa z dnia 23 stycznia 2004 r. Ordynacja wyborcza do Parlamentu Europejskiego, wprowadza w art. 8 ust. 1 prawo wybierania przedstawicieli do Parlamentu Europejskiego przez cudzoziemców – obywateli Unii Europejskiej zamieszkałych „zgodnie z prawem, stale na terenie Polski i którzy zostali ujęci w stałym rejestrze wyborców. Cudzoziemiec powinien nie później niż 30 dnia po zarządzeniu wyborów zostać wpisany na jego wniosek do rejestru wyborców. Także ustawa z 20 kwietnia 2004 r. nowelizująca Ordynację wyborczą do rad gmin, rad powiatów i sejmików wojewódzkich wprowadza, zgodnie z dyrektywą Rady 94/80WE z 19 grudnia 1994 r., prawo wybierania w wyborach komunalnych cudzoziemców – obywateli Unii Europejskiej. Mam jednak pewne wątpliwości, czy nowelizacja ta nie zawiera regulacji ograniczających prawa wyborcze w sposób, który nie jest przewidziany w Konstytucji. Nie chodzi w tym wypadku o prawa cudzoziemców, ale także o prawo wybierania przez obywateli polskich. Artykuły 6 ust. 1 i 6a ust. 1 znowelizowanej Ordynacji wyborczej przewidują prawo wybierania tylko w stosunku do osób, które zostały wpisane do stałego rejestru wyborców nie później niż 12 miesięcy przed dniem wyborów. Nie dotyczy to jedynie osób, które w okresie tych 12 miesięcy, nie później jednak, niż w dniu wyborów kończą 18 lat. Można mieć wątpliwości, czy 12 miesięcy jest właściwym zdefiniowaniem stałego miejsca zamieszkania, a to tym bardziej, że ustawa ta powołuje się w tym względzie (art. 9) na przepisy Kodeksu cywilnego. Art. 25 K. c. definiuje miejsce zamieszkania osoby fizycznej jako to miejsce, w którym osoba ta przebywa z zamiarem stałego pobytu. Przy uwzględnianiu wniosku o wpis do rejestrów wyborców, w wypadku wyborów komunalnych należałoby brać pod uwagę spełnienie kryterium stałego zamieszkania zgodnie z przepisami Kodeksu cywilnego. Jakie są argumenty przemawiające za odebraniem prawa wyborczego do władz komunalnych obywatelom, którzy jako rodzina nabyli dom na terenie gminy i zamieszkali w nim na 3 miesiące przed wyborami, oczywiście z zamiarem stałego pobytu na terenie tej właśnie gminy ?

W tej sprawie do Rzecznika Praw Obywatelskich wpłynęła skarga od obywatela wskazującego na ograniczenie przez nowelizację z 20 kwietnia 2004 r. ustawy

Ordynacja wyborcza do rad gmin, rad powiatów i sejmików wojewódzkich praw wyborczych obywateli polskich wpisanych do rejestru wyborców w terminie krótszym niż 12 miesięcy przed dniem wyborów. Jako Rzecznik zwróciłem się w tej sprawie do Przewodniczącego PKW. W odpowiedzi Przewodniczący PKW przedstawił argumenty wysuwane w pracach Komisji Sejmowej za wprowadzeniem takiego ograniczenia. Chodziło o to, aby nie wpływać na wynik wyborów w ten sposób, że osoby zamieszkałe na stałe w innej gminie wpisywałyby się do rejestru wyborców w innej gminie, po to by poprzeć określonego kandydata w wyborach wójta. Z treści powołanej odpowiedzi wynika jednoznacznie, że – dostrzegając sam problem – Przewodniczący PKW stoi na stanowisku podobnym do zajmowanego przeze mnie, że jego rozwiązanie nie powinno nastąpić poprzez jaskrawe ograniczenie praw wyborczych. W tej sprawie w Biurze RPO przygotowywany jest wniosek do Trybunału Konstytucyjnego o zbadanie zgodności art. 6 ust. 1 i 6a ust. 1 Ordynacji wyborczej do rad gmin, rad powiatów i sejmików wojewódzkich z art. 62 Konstytucji.

Właściwie prowadzony rejestr wyborców ma zupełnie podstawowe znaczenie. Stosunkowo wiele protestów związanych jest zawsze z pominięciem osoby chcącej wziąć udział w wyborach na liście wyborców. Osoba uprawniona do głosowania ma wcześniej wgląd w te listy i można było jeszcze przed wyborami wprowadzić ewentualną korektę. W dniu wyborów dopuszczenie osoby, nie umieszczonej na liście, do aktu głosowania grozi popełnieniem nadużyć wyborczych i oddaniem głosu więcej, niż w jednym obwodzie głosowania. Równie ważne jest aktualizowanie na bieżąco spisów wyborców. Wielokrotnie spotyka się na nich osoby dawno zmarłe lub które zmieniły miejsce zamieszkania i opuściły teren danej gminy. Aktualizacja taka jest szczególnie ważna w przypadku referendum, gdzie o wiążącym charakterze wyniku referendum decydować będzie frekwencja uprawnionych do oddania głosu.

Jako Rzecznik Praw Obywatelskich sygnalizowałem Państwowej Komisji Wyborczej problem braku, na podstawie obowiązujących przepisów, możliwości wydawania wyborcy duplikatu zaświadczenia upoważniającego do głosowania. Do Biura RPO wpływały bowiem skargi od osób, które, często w sposób niezawiniony, utraciły takie zaświadczenie i nie były dopuszczane do głosowania w miejscu pobytu w dniu wyborów lub referendum. Odpowiedź Przewodniczącego PKW wskazywała na brak technicznego przygotowania do wprowadzenia w tym zakresie zmian legislacyjnych. Dopuszczenie do wydawania duplikatów zmuszałoby bowiem do przekazywania wszystkim obwodowym komisjom wyborczym lub do spraw przeprowadzenia referendum, zarówno w kraju, jak i

zagranicą, wykazu anulowanych zaświadczeń i informacji o wydaniu duplikatu. Biorąc pod uwagę, że zaświadczenia wydawane są przez wójtów, burmistrzów i prezydentów oraz konsulów do czasu przekazania spisów osób uprawnionych do głosowania przewodniczącym komisji obwodowych (co następuje najczęściej w przeddzień głosowania), to na sporządzenie centralnego zestawienia anulowanych zaświadczeń i przekazanie komisjom obwodowym byłoby niezmiernie mało czasu. Przewodniczący PKW poinformował także, że problem zostanie rozwiązany po utworzeniu centralnego elektronicznego rejestru wyborców z dostępem do niego komisji obwodowych. Wymaga to jednak wielkich nakładów finansowych i jest to sprawa przyszłości.

Jeszcze w 1998 r. Rzecznik Praw Obywatelskich otrzymał skargi wskazujące, że osoby nigdzie nie zamieszkałe (bezdomne) nie mają możliwości realizowania praw wyborczych. W tej sprawie zwrócił do Marszałka Sejmu z wnioskiem o rozważenie celowości zmiany prawa wyborczego oraz ustaw o referendum w celu zapewnienia osobom nigdzie nie zamieszkałym udziału w wyborach do rad gmin, powiatów i sejmików wojewódzkich, udziału w referendum gminnym oraz możliwości wyrażenia swego poparcia dla zgłoszenia Sejmowi RP wniosku o poddanie określonej sprawy pod referendum. Obecnie obowiązujące przepisy Ordynacji wyborczej do Sejmu RP i Senatu RP przewidują, że wyborca nigdzie nie zamieszkały, lecz przebywający stale na obszarze gminy, może być wpisany do rejestru wyborców, jeżeli złoży w tej sprawie odpowiedni wniosek na piśmie w urzędzie gminy (art. 12 ust. 3). Natomiast wyborca nigdzie niezamieszkały, przebywający czasowo na obszarze gminy w okresie obejmującym dzień wyborów jest dopisywany do spisu wyborców na jego wniosek wniesiony do urzędu gminy najpóźniej w 10 dniu przed dniem wyborów (art. 19 ust. 2).

Szczególne problemy związane są z właściwym zabezpieczeniem prawa wybierania i jednoczesnym zabezpieczeniem prawidłowości wyborów w stosunku do uczącej się młodzieży, przede wszystkim studentów. Czasami z powodów obiektywnych trudno jest tym osobom zdecydować się, czy będą głosować w swoim miejscu stałego zamieszkania, czy tam, gdzie studiują. Dotyczy to oczywiście wyborów parlamentarnych i prezydenckich i do Parlamentu Europejskiego, a także referendum o zasięgu krajowym. Wielokrotnie, jeszcze jako Przewodniczący PKW, spotykałem się ze skargami studentów chcących głosować poza miejscem stałego zameldowania, bez zaopatrzenia się w odpowiednie zaświadczenie o prawie do głosowania uniemożliwiające kilkakrotne głosowanie. Są to pewne istotne problemy techniczne, które jednak nie powinny być lekceważone bo dotyczą bezpośrednio prawa do wzięcia udziału w wyborach. Centralny elektroniczny

rejestr wyborczy i w tym wypadku może załatwić problem. Nie stoję jednak na stanowisku, że to tylko władza państwowa ma zapewnić obywatelowi możliwość realizacji jego prawa. Obywatel ma sam także zadbać o to, aby jego prawa mogły być zrealizowane.

Przed wyborami do Parlamentu Europejskiego w 2004 r. zwróciło się do Rzecznika Praw Obywatelskich kilka osób zamieszkałych w domach akademickich lub kwaterach prywatnych ze skargą na ich ograniczenia praw wyborczych. Z listu wynikało, że osoby te udzieliły poparcia liście kandydatów na posłów do Parlamentu Europejskiego zgłaszanej przez jeden z komitetów wyborczych, jednakże okręgowa komisja wyborcza odmówiła rejestracji listy, gdyż w jej ocenie lista tego komitetu nie uzyskała poparcia wymaganego przez art. 60 ust. 1 ustawy z dnia 23 stycznia 2004 r. Ordynacja wyborcza do Parlamentu Europejskiego. Zakwestionowane zostały m.in. podpisy osób zamieszkałych w domach studenckich lub w kwaterach prywatnych, gdyż zdaniem komisji okręgowej nie spełniały one warunku stałego zamieszkania w okręgu wyborczym. W tej sprawie zachodzą – moim zdaniem – poważne wątpliwości. Należy znów sięgnąć do definicji zamieszkania wynikającej z art. 25 K.c. Zgodnie z orzecznictwem Sądu Najwyższego (orzeczenie z 7 czerwca 1983 r., II Ur 4/84 OSP 12/84, poz. 265) dla przyjęcia zamieszkiwania danej osoby w określonej miejscowości, konieczne jest ustalenie występowania łącznie dwóch przesłanek, a mianowicie przebywania z zamiaru stałego pobytu. O zamiarze stałego pobytu w danej miejscowości w odniesieniu do osób przebywających w domach studenckich lub kwaterach prywatnych decydować winno przede wszystkim oświadczenie ich woli w tym zakresie oraz okoliczności wskazujące na taki zamiar, do których można zaliczyć m.in. umieszczenie w spisie wyborców dla danej miejscowości. Jako Rzecznik uznałem, że wyprowadzenie z samego faktu tymczasowego zameldowania określonej osoby w domu studenckim, bądź kwaterze prywatnej ogólnego wniosku, że pobyt ma charakter przejściowy, bez uprzedniego ustalenia, czy nie jest on związany z zamiarem stałego pobytu w tej miejscowości, wydaje się nieuzasadnione i godzące w prawa wyborcze obywateli. W tej sprawie zwróciłem się do Przewodniczącego PKW o zajęcie stanowiska. Przewodniczący PKW, wskazując na brak możliwości, ze względu na ilość weryfikowanych przez komisje podpisów, wysłuchania oświadczeń osób składających podpisy, zwrócił uwagę, niewątpliwie zasadnie, że także osoby zamieszkałe w domach akademickich, czy w kwaterach prywatnych mogą złożyć odpowiedni wniosek o wpis do rejestru wyborców. Ta odpowiedź nie wyjaśniała jednak do końca wątpliwości związanych z interpretacją art. 60 ust. 1 Ordynacji wyborczej do Parlamentu Europejskiego. Okazuje się bowiem, że okręgowe komisje wyborcze interpretowały ten przepis

niejednolicie, rejestrując w niektórych okręgach listy kandydatów, którym wsparcie udzieliły osoby zameldowane tymczasowo w domach studenckich lub kwaterach prywatnych. Ponowna moja interwencja w Państwowej Komisji Wyborczej doprowadziła do zajęcia stanowiska przez Państwową Komisję Wyborczą, w którym organ ten stwierdził, że art. 60 ust. 1 jednoznacznie wskazuje jako uprawnionych do udzielenia poparcia okręgowej liście kandydatów na posłów do Parlamentu Europejskiego wyborców stale zamieszkałych w danym okręgu wyborczym. Interpretacja tego przepisu – związana z cywilnoprawnym pojęciem miejsca zamieszkania - utrwalona jest w praktyce oraz orzecznictwie Sądu Najwyższego i taką interpretację stosowały okręgowe komisje wyborcze składające się z sędziów. W stanowisku PKW zaznaczono jednocześnie, że decyzje o wpisaniu wyborcy do stałego rejestru wyborców poza miejscem zameldowania na pobyt stały, jak i postanowienia okręgowej komisji wyborczej w sprawie rejestracji listy kandydatów podlegają kontroli sądowej. Trudno mi cokolwiek zarzucić odnośnie do stanowiska PKW. Nie zmienia to jednak faktu, że pojęcie „stałego zamieszkania”, nawet związane z cywilnoprawną definicją tego pojęcia, budzi nadal wątpliwości w prawie wyborczym i sędziowie – członkowie różnych okręgowych komisji, w ocenie tych samych stanów faktycznych, dochodzą do różnych wniosków.

Wielokrotnie w praktyce Biura Rzecznika Praw Obywatelskich, także w poprzednich kadencjach tego urzędu pojawiał się problem realizacji praw wyborczych osób niepełnosprawnych. Już w 1998 r. ówczesny Rzecznik prof. Adam Zieliński skierował wystąpienie do Państwowej Komisji Wyborczej wnosząc o zajęcie się problemem takiego usytuowania lokali wyborczych, aby umożliwić osobom z upośledzeniami narządów ruchu udział w głosowaniu. Wystąpienie podobnej treści skierowałem do Przewodniczącego PKW w lipcu 2000 r. w związku z zarządzeniem wyborów prezydenckich. Kopia tego wystąpienia została przesłana do wiadomości Prezesa Rady Ministrów. Minister Spraw Wewnętrznych i Administracji, któremu premier przekazał moje wystąpienie, poinformował mnie, że z informacji Pełnomocnika Rządu ds. Osób Niepełnosprawnych wynika, że Państwowa Komisja Wyborcza w ramach podejmowanych działań związanych z przygotowaniem i przeprowadzeniem wyborów prezydenckich wystosowała pismo do organów administracji rządowej z apelem o intensywne działania mające na celu zapewnienie osobom niepełnosprawnym skorzystanie z prawa głosowania, między innymi przez właściwy wybór pomieszczeń dla lokali wyborczych i wykonanie niezbędnych podjazdów. Przeprowadzona przez pracowników Biura RPO kontrola 20 lokali wyborczych w Warszawie i miejscowościach podwarszawskich wykazała, że nie więcej niż

25% z nich było dostępnych bez problemu dla osób niepełnosprawnych. W wielu lokalach wyborczych dostęp tych osób był w ogóle niemożliwy. Myślę, że w innych miastach i gminach wiejskich nie było lepiej.

Także w lipcu 2000 r. skierowałem pismo do Marszałka Sejmu wskazując na problemy z realizacją uprawnień wynikających z art. 62 ust. 1 Konstytucji przez osoby niepełnosprawne. Wnosiłem o taką zmianę przepisów ordynacji wyborczych, aby organy samorządów terytorialnych były ustawowo zobowiązane do takiego przygotowania lokali wyborczych, aby osoby z upośledzeniem narządów ruchu mogły korzystać z przysługującego im prawa wyborczego. Proponowałem także, aby umożliwić w polskim prawie wyborczym osobom niepełnosprawnym głosowanie przez pełnomocnika. Postulat ten dotyczy nie tylko osób niepełnosprawnych, ale także chorych w dniu wyborów, a również przebywających w dniu wyborów poza granicami Kraju. Postulat umożliwienia głosowania osobom niepełnosprawnym za pomocą pełnomocnika lub środków komunikowania się przekazałem także Marszałkowi Sejmu w 2001. Potrzebę rozwiązania tego problemu potwierdziły doświadczenia z przeprowadzeniem referendum dotyczącego przystąpienia Polski do Unii Europejskiej oraz wybory do Parlamentu Europejskiego.

Zabiegi o dostosowanie lokali wyborczych nie pozostały jednak bez rezultatu. Do Ordynacji wyborczej do Sejmu RP i Senatu RP wprowadzony został przepis nakładający na wójta, burmistrza lub prezydenta miasta obowiązek dostosowania lokali obwodowych komisji wyborczych do potrzeb wyborców niepełnosprawnych (art. 53). W oparciu o ten przepis Minister Spraw Wewnętrznych wydał w 2001 r. rozporządzenie w sprawie lokali obwodowych komisji wyborczych dostosowanych do potrzeb osób niepełnosprawnych.

Zupełnie innego typu problemy stały się przyczyną skierowanych do Rzecznika Praw Obywatelskich skarg wyborców na rozwiązania prawne dotyczące sposobu wpłat pieniędzy przez osoby fizyczne na konta poszczególnych komitetów wyborczych w wyborach komunalnych. Art. 83d ust. 3 Ordynacji wyborczej do rad gmin, rad powiatów i sejmików samorządowych, mający również odpowiednie zastosowanie w wyborach wójtów, burmistrzów i prezydentów miast, stanowi, że wpłata od osoby fizycznej na rzecz komitetu wyborczego może być dokonana jedynie czekiem, przelewem lub kartą płatniczą. Skargi dotyczyły odrzucenia przez organy wyborcze interpretacji wyrażenia „wpłata dokonana przelewem” używanej w języku potocznym, a więc np. za pomocą przekazu pocztowego. Przelew musi być dokonywany, zgodnie z przyjętą wykładnią, z

konta bankowego wpłacającego pod rygorem przepadku wpłaty na rzecz Skarby Państwa. Uznałem tę wykładnię za zbyt rygorystyczną i ograniczającą prawa wyborcze osób nie posiadających kont bankowych. Szczególnie w środowisku gmin wiejskich i powstających w nich lokalnych komitetów wyborczych taki przepis stanowi – moim zdaniem – rzeczywiste ograniczenie praw wyborczych. Konsekwencje dla komitetów wyborczych, właśnie tych małych, lokalnych były nieraz bardzo dotkliwe. Do tego ustalono, że wiele banków nie przestrzegało zastrzeżenia i przyjmowało wpłaty od osób indywidualnych w formie bezpośredniej, gotówkowej. Moje interwencje w tej sprawie nie były skuteczne. Uzyskałem jedynie tyle, że Generalny Inspektor Nadzoru Bankowego wysłał pismo do banków, zwracając uwagę na konieczność ścisłego przestrzegania zastrzeżenia zawartego w umowie z komitetem wyborczym o prowadzenie konta bankowego. Trybunał Konstytucyjny, rozpatrując pytanie prawne sądów okręgowych w Koszalinie i Łodzi orzekł, że regulacja art. 83d ust. 3 nie narusza zasady równości. Tym samym sprawa została, z punktu widzenia możliwości działań Rzecznika, zakończona. Na jej tle rodzi się jednak bardziej generalne pytanie, do jakiego stopnia, chcąc zabezpieczyć przestrzeganie przez rywalizujące ze sobą komitety wyborcze czystości zasad postępowania, można ograniczać prawa indywidualnych uczestników postępowania wyborczego ?

Z punktu widzenia praworządności ważną zmianą w polskim prawie wyborczym było dopuszczenie do wyborów osób pozbawionych wolności, lecz nie pozbawionych praw publicznych. W sprawach praw wyborczych więźniów, Biuro Rzecznika nie ma dużych doświadczeń, co świadczy o przestrzeganiu przez władze zakładów karnych praw wyborczych. W 1997 r. ówczesny Rzecznik otrzymał skargę od osoby odbywającej karę pozbawienia wolności na niedopuszczenie jej do udziału w referendum konstytucyjnym. Po zbadaniu sprawy w Biurze RPO okazało się, że sąd błędnie poinformował władze zakładu karnego, że w stosunku do tej osoby orzeczono pozbawienie praw publicznych. Rzecznik skierował odpowiednie wystąpienie do Ministra Sprawiedliwości.

Z powyższego wyraźnie widać, że sprawy, które w wyniku skarg obywateli trafiają do Biura RPO, a które odnoszą się do prawa wyborczego, mają za swój przedmiot w pierwszym rzędzie sprawy organizacyjne utrudniające obywatelom wykonywanie ich praw. Skarg tych zresztą jest stosunkowo nie wiele, tak zresztą, jak protestów wyborczych (rozpatrywana w 1995 r. przez Sąd Najwyższy sprawa ponad 600 tys. protestów dotyczących prawidłowości opublikowanych danych o wykształceniu jednego z kandydatów była wyjątkowa i nie ma wiele wspólnego z omawianą tu materia). Świadczy to o tym, o czym pisałem na początku – wybory i referenda były w III Rzeczypospolitej prze-

prowadzane uczciwie i ogłaszane wyniki były w pełni wiarygodne. Nie należy więc zmieniać fundamentów polskiego systemu wyborczego i niech dalej służy on najlepiej polskiej demokracji.

NOTY O AUTORACH

Piotr Czajkowski. Dyrektor Delegatury Krajowego Biura Wyborczego w Gdańsku.

Kazimierz Wojciech Czaplicki. Sekretarz Państwowej Komisji Wyborczej. Kierownik Krajowego Biura Wyborczego.

Bogusław Dauter. Komisarz Wyborczy w Siedlcach. Sędzia Naczelnego Sądu Administracyjnego.

Tadeusz Dominczyk. Komisarz Wyborczy w Opolu. Sędzia Sądu Najwyższego.

Romuald Drapiński. Wicedyrektor w Zespole Prawnym i Organizacji Wyborów Krajowego Biura Wyborczego.

Jan Jaskółka. Komisarz Wyborczy w Rzeszowie. Sędzia Sądu Apelacyjnego w Rzeszowie.

Stefan Jaworski. Członek Państwowej Komisji Wyborczej. Sędzia Trybunału Konstytucyjnego w stanie spoczynku.

Andrzej Kisielewicz. Członek Państwowej Komisji Wyborczej. Sędzia Naczelnego Sądu Administracyjnego.

Wiesław Koziulewicz. Sędzia Sądu Najwyższego. Przewodniczący Wydziału IV w Izbie Karnej tego Sądu. Przewodniczący Okręgowych i Wojewódzkich Komisji Wyborczych w Zamościu w latach 1990 - 1997.

Anna Lubaczewska. Dyrektor Delegatury Krajowego Biura Wyborczego w Warszawie.

Wojciech Łączkowski. Przewodniczący Państwowej Komisji Wyborczej w latach 1993 - 1998.

Grażyna Majerowska - Dudek. Dyrektor Delegatury Krajowego Biura Wyborczego w Łodzi.

Ferdynand Rymarz. Przewodniczący Państwowej Komisji Wyborczej. Sędzia Trybunału Konstytucyjnego w stanie spoczynku.

Andrzej Sokala. Prof. nadzw. dr hab. Uniwersytetu Mikołaja Kopernika w Toruniu. Prodzikan Wydziału Prawa i Administracji. Kierownik Katedry Prawa Rzymskiego. Sędzia Trybunału Stanu. Dyrektor Delegatury Krajowego Biura Wyborczego w Toruniu w latach 1995 - 2004.

Paweł Sypniewski. Komisarz Wyborczy w Koninie. Sędzia Sądu Apelacyjnego w Poznaniu.

Marian Szabo. Komisarz Wyborczy w Szczecinie. Sędzia Sądu Okręgowego w Szczecinie.

Bohdan Szczęśniak. Dyrektor Zespołu Prawnego i Organizacji Wyborów Krajowego Biura Wyborczego.

Zbigniew Szonert. dr, Sędzia Naczelnego Sądu Administracyjnego w stanie spoczynku. Członek Państwowej Komisji Wyborczej w latach 1995 - 2003.

Stanisław Zabłocki. Członek Państwowej Komisji Wyborczej. Sędzia Sądu Najwyższego. Przewodniczący Wydziału I Zagadnień Prawnych w Izbie Karnej tego Sądu.

Andrzej Zoll. Prof. dr hab. w Katedrze Prawa Karnego Uniwersytetu Jagiellońskiego, Rzecznik Praw Obywatelskich, Prezes Trybunału Konstytucyjnego w latach 1993 - 1997, Przewodniczący Państwowej Komisji Wyborczej w latach 1990 - 1993.