

STANDARDY PRAWA WYBORCZEGO
W ORZECZNICTWIE
TRYBUNAŁU KONSTITUCYJNEGO
ORAZ
EUROPEJSKIEGO TRYBUNAŁU
PRAW CZŁOWIEKA

WYKŁAD XII

6 lutego 2020 r.

GLOBAL ELECTIONS DAY – ŚWIATOWY DZIEŃ WYBORÓW

WYKŁADY
IM. PROF. DR. WACŁAWA KOMARNICKIEGO

Wojciech Hermeliński

STANDARDY PRAWA WYBORCZEGO
W ORZECZNICTWIE
TRYBUNAŁU KONSTYTUCYJNEGO
ORAZ
EUROPEJSKIEGO TRYBUNAŁU
PRAW CZŁOWIEKA



UNIWERSYTET
MIKOŁAJA KOPERNIKA
W TORUNIU
Wydział Prawa i Administracji



CENTRUM STUDIÓW
WYBORCZYCH

Toruń 2020

Redaktorzy serii
Anna Frydrych-Depka, Paweł Rażny

Centrum Studiów Wyborczych
Wydział Prawa i Administracji
Uniwersytet Mikołaja Kopernika w Toruniu
ul. W. Bojarskiego 3, 87-100 Toruń
tel. (56) 611 41 29; e-mail: csw@umk.pl

ISBN 978-83-7285-906-8



Wydawnictwo
„Dom Organizatora”
jest członkiem
Polskiej Izby Książki

Printed in Poland

Towarzystwo Naukowe Organizacji i Kierownictwa „Dom Organizatora”
87-100 Toruń, ul. Czerwona Droga 8 / Al. 500-lecia 31
tel. (+48 56) 62 23 807, 62 22 898, 62 23 342
fax (+48 56) 62 23 123
<http://www.tnoik.torun.pl/>, e-mail: tnoik@tnoik.torun.pl

Przygotowanie do druku

Studio **KROPKA** dtp
Piotr Kabaciński

tel. 602 303 814

Konstytucja z 1997 r. przesądza, że Rzeczpospolita Polska jest państwem demokratycznym i prawnym. Nasza demokracja ma charakter parlamentarny. Demokracja parlamentarna to zaś taka, w której partia rządząca przegrywa wybory parlamentarne lub traci władzę w trakcie kadencji w wyniku ukształtowania się innej większości parlamentarnej¹.

Zgodnie z art. 62 Konstytucji obywatel polski ma prawo udziału w referendum oraz prawo wybierania Prezydenta Rzeczypospolitej, posłów, senatorów i przedstawicieli do organów samorządu terytorialnego, jeżeli najpóźniej w dniu głosowania kończy 18 lat. Prawo udziału w referendum oraz prawo wybierania nie przysługuje osobom, które prawomocnym orzeczeniem sądowym są ubezwłasnowolnione lub pozbawione praw publicznych albo wyborczych.

W Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka z 10 grudnia 1948 r. w art. 21 określono, że:

- „[...] 1. Każdy człowiek ma prawo do uczestniczenia w rządzeniu swym krajem bezpośrednio lub poprzez swobodnie wybranych przedstawicieli.
2. Każdy człowiek ma prawo równego dostępu do służby publicznej w swoim kraju.

¹ A. Rzepliński, *Niewolne wybory parlamentarne. Doświadczenie polskie 1947–1989*, [w:] *Państwo prawa i prawo karne. Księga Jubileuszowa Profesora Andrzeja Zolla*, red. P. Kardas, T. Sroka, W. Wróbel, t. 1, Wolters Kluwer Polska, Warszawa 2012, s. 303.

3. Wola ludu jest podstawą władzy rządu; wola ta wyraża się w przeprowadzanych okresowo rzetelnych wyborach, opartych na zasadzie powszechności, równości i tajności, lub na innej równorzędnej procedurze, zapewniającej wolność wyborów.”.

Z kolei Protokół Dodatkowy Nr 3 do Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności (dalej: EKPCz) stanowi, iż „[w]ysokie Układające się Strony zobowiązują się organizować w rozsądnych odstępach czasu wolne wybory oparte na tajnym głosowaniu, w warunkach zapewniających swobodę wyrażania opinii ludności w wyborze ciała ustawodawczego”.

W czasach trwającego w Polsce systemu komunistycznego wybory parlamentarne były rytualnym aktem plebiscytowym, pozbawionym realnego znaczenia prawnego i z reguły politycznego. W prawie wyborczym państwa komunistycznego kluczowe znaczenie miał przepis regulujący podmiot uprawniony do kształtowania listy kandydatów. Monopol w tym zakresie gwarantowany był partii komunistycznej. Oczywistym jest, że wybory takie nie miały nic wspólnego z wolnymi, powszechnymi i równymi wyborami, które – obok zasady pluralizmu politycznego oraz wolności myśli, prasy, zrzeszania i zgromadzeń – stanowią podstawę systemu demokratycznego.

Aż do przełomu w czerwcu 1989 r. Polacy mogli głosować tylko na jedną listę wyborczą.

Pierwsze w bloku wschodnim wybory parlamentarne z konkurencyjną dla komunistycznej listą polityczną w dniu 4 czerwca 1989 r. (na podstawie ustawy z dnia 7 kwietnia 1989 r. – Ordynacja wyborcza do Sejmu Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej X kadencji, na lata 1989–1993, Dz. U. Nr 19, poz. 102) z konkurencyjną listą wyborczą „Solidarności” oraz z prawem zgłoszenia kandydata przez co najmniej 3000 wyborców (art. 41 ust. 1), gwarantowaną już wolnością zgromadzeń i daleko posuniętą wolnością słowa, nie zostały

uznane przez tzw. stare demokracje za wolne. Partia komunistyczna i jej polityczne organizacje satelickie miały bowiem gwarantowaną w umowie „okrągłego stołu” większość 65% mandatów w izbie niższej parlamentu. Wynik wyborów – na niekorzyść opozycji demokratycznej – został z góry ustalony. Taka jednak była cena, jaką naród aktem wolnej woli płacił za bezkrwawe odzyskanie wolności. Sejm tak wybrany przeszedł w Polsce do historii jako „Sejm kontraktowy”. W pełni za to wolne były przeprowadzone tego samego dnia wybory do reaktywowanego Senatu².

Realizacja wymaganej przez wspomniane wyżej umowy międzynarodowe przesłanki wolnych wyborów parlamentarnych nastąpiła dopiero po przeprowadzeniu wyborów 27 października 1991 r., na podstawie ustawy z dnia 28 czerwca 1991 r. – Ordynacja wyborcza do Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U. Nr 59, poz. 252). Artykuł 1 tej ordynacji gwarantował, że wybory posłów są wolne. Bezpośrednio po tych wyborach Polska została przyjęta do Rady Europy (26 listopada 1991 r.), bowiem spełniła wymóg Protokołu Dodatkowego Nr 1 do Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka – wymóg wolnych wyborów, a konstytucjonalizacja klauzuli wolnych wyborów nastąpiła w ustawie konstytucyjnej z dnia 17 października 1992 r. (Dz. U. Nr 84, poz. 426 z zm.), której art. 3 ust. 2 stanowił, że: „Senat składa się ze 100 senatorów wybieranych w województwach na okres kadencji Sejmu w wyborach wolnych, powszechnych, bezpośrednich, w głosowaniu tajnym.”

Podkreślić w tym miejscu należy, że nie tak dawno, bo 5 lipca 2016 roku minęło dokładnie 25 lat od momentu, gdy zarządzeniem Prezydenta RP powołana została po raz pierwszy Państwowa Komisja

² Tamże, s. 310.

Wyborcza w składzie sędziowskim, z prof. Andrzejem Zollem jako przewodniczącym, będąca od tej pory stałym 9-osobowym organem nadzorującym proces wyborczy. Różniła się tym znacząco od Państwowej Komisji Wyborczej przeprowadzającej czerwcowe wybory w roku 1989, której skład miał charakter wybitnie polityczny – jej członków powoływała Rada Państwa spośród zgłoszonych reprezentantów ugrupowań politycznych: od PZPR po Komitet Obywatelski „Solidarność”.

Zarządzenie Prezydenta z 5 lipca 1991 roku było wypełnieniem łacińskiej paremii *iudices electionis custodes* (sędziowie kustoszami wyborów), która przyświecała także ustawodawcy wprowadzającemu w trakcie procesu transformacji ustrojowej w Polsce, rozpoczętej w 1989 roku, system wyborczy, nad którym mieli czuwać sędziowie. Decyzja ta była ze wszech miar słuszna, jeśli zważyć niepodważalną i faktycznie niekwestionowaną wówczas godność urzędu sędziowskiego, wymogi adresowane do osób ubiegających się o dostęp do urzędu sędziowskiego oraz atrybuty łączące się z funkcją sędziowską, w tym zwłaszcza gwarancję niezawisłości.

Kwestia modelu i struktury administracji wyborczej jest oczywiście domeną ustawodawcy, który może dowolnie go kształtować, byle zgodnie z Konstytucją. Prawo wyborcze w Polsce powstawało w sposób harmonijny i ewolucyjny, często przez jego modyfikacje zmierzające do ciągłego ulepszania poszczególnych przepisów³.

³ Na początku 2019 roku obchodziliśmy w Polsce stulecie pierwszych wolnych wyborów w odrodzonej Rzeczypospolitej. W oparciu o ordynację wyborczą z 28 listopada 1918 roku (opublikowaną w Dzienniku Praw Państwa Polskiego nr 18, poz. 46) w dniu 26 stycznia 1919 roku przeprowadzone zostały wybory do Sejmu Ustawodawczego, w wyniku których utworzono pierwszy parlament niepodległej Polski. Por. także: W. Hermeliński, *Stulecie wolnych wyborów trzeba uhonorować*, Rzeczpospolita, wydanie z 28 stycznia 2019 r.

System organów wyborczych zakładał ich niezależność od organów administracji rządowej, a gwarancją tej niezależności był znaczący udział sędziów w składzie tych organów. Przeprowadzone wybory samorządowe w latach 2014 i 2018 oraz prezydenckie i parlamentarne w roku 2015, podobnie jak i w latach wcześniejszych przekonały o trafności koncepcji powierzenia sędziom nadzoru nad wyborami.

Funkcjonujący w Polsce już od ponad 25 lat system sędziowski spełnił pokładane w nim nadzieje. Nawet w trakcie problemów z liczeniem głosów podczas wyborów samorządowych w 2014 roku nikt racjonalnie myślący nie zarzucał sędziom nieuczciwości, czy stronniczości w pełnieniu funkcji komisarzy czy członków Państwowej Komisji Wyborczej. Tym bardziej niezrozumiała jest decyzja ustawodawcy wyrażona w noweli do Kodeksu wyborczego ze stycznia 2018 r.⁴, w myśl której sędziowie rugowani są z Państwowej Komisji Wyborczej (w dotychczasowej formule po trzech członków najważniejszych instancji sądowych w Polsce)⁵. Znamienne jest, że Europejski Trybunał Praw Człowieka w Strasburgu (dalej: ETPCz) w sprawie *Gahramanli i inni przeciwko Azerbejdżanowi*⁶ podkreślił, że racja bytu

⁴ Ustawa z dnia 11 stycznia 2018 r. o zmianie niektórych ustaw w celu zwiększenia udziału obywateli w procesie wybierania, funkcjonowania i kontrolowania niektórych organów publicznych, Dz.U. 2018, poz. 130.

⁵ Przypomnieć w tym miejscu należy odpowiedni fragment uzasadnienia projektu noweli, w myśl którego analiza procedur wyborczych przeprowadzonych jesienią 2014 roku jakoby nie pozwalała wykluczyć świadomych działań na korzyść jednych komitetów wyborczych i na szkodę innych, a „suma takich fałszerstw faktycznie mogła również wpłynąć w istotny sposób na wynik wyborczy”. Teza ta, rozdęta do kuriozalnych wręcz rozmiarów, była prezentowana przez przedstawicieli Ruchu Kontroli Wyborów podczas posiedzeń Komisji Nadzwyczajnej do rozpatrzenia projektów ustaw z zakresu prawa wyborczego.

⁶ Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z 8 października 2015 r., skarga nr 36503/11.

komisji wyborczej polega na zapewnieniu skutecznego administrowania wolnym i uczciwym głosowaniem w sposób bezstronny, co można osiągnąć przez odpowiednią strukturę jej składu, gwarantującą niezależność i bezstronność. W innym bowiem wypadku komisja staje się kolejnym forum walki politycznej między różnymi siłami. Podobną myśl można odnaleźć w wyroku Trybunału Konstytucyjnego, który stwierdził, że „rozwiązania dotyczące PKW przyjęte w Ordynacji z 2001 r. a wcześniej także w Ordynacji z 1993 r., w szczególności jej sędziowski skład, gwarantują obiektywizm i niezawisłość od nacisków politycznych i urzędowych”⁷.

W polskiej literaturze przedmiotu oraz w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego przyjmuje się, że jakkolwiek klauzula wolnych wyborów jest niewysłowiona wprost w Konstytucji RP z 1997 r., to wynika ona z konstytucyjnych klauzul demokratycznego państwa prawnego (art. 2); wolności tworzenia i działania partii politycznych (art. 11), wolności stowarzyszania się (art. 12 i 58), wolności słowa i prasy (art. 54), prawa dostępu do służby publicznej na jednakowych zasadach (art. 60), powszechności, bezpośredniości wyborów i tajności głosowania (art. 96 i 98, 127 ust. 1 i art. 169 ust. 2), zgłaszania przez wyborców kandydatur na posłów i senatorów (art. 100) (zob. wyroki TK w sprawach: K 31/06, K 9/09, K 9/11)⁸.

Orzecznictwo ETPCz podkreśla, że zasadę demokracji i wolności należy rozpatrywać łącznie, ponieważ dotyczy samej istoty aktu wyborczego⁹. Obie zasady oznaczają nakaz regularnego przeprowadzania wyborów parlamentarnych oraz nakaz nadania wyborom charak-

⁷ Wyrok w sprawie K 26/00 z 10 kwietnia 2002 r., OTK ZU 2A/2002, poz. 18.

⁸ A. Rzepliński, *Niewolne wybory parlamentarne...*, s. 311.

⁹ Opracowanie pracowników Trybunału Konstytucyjnego: Marka Domagały, Tomasa Esmunda, Anny Pudło (w posiadaniu autora nin. tekstu).

teru pluralistycznego (zapewnienie wyborcom możliwości dokonania rzeczywistego wyboru, prawo swobodnego zgłaszania kandydatów, wymóg istnienia systemu wielopartyjnego). Atrybutem demokracji o fundamentalnym znaczeniu jest „przyzwolenie na prezentowanie i dyskusowanie zróżnicowanych programów politycznych nawet gdy kwestionują one aktualny sposób organizacji państwa, o ile tylko same nie kwestionują zasad demokracji”¹⁰. Odnosi się to również do swobodnej debaty politycznej w społeczeństwie demokratycznym¹¹.

Z zasad tych wynika również nakaz zapewnienia swobodnego podejmowania decyzji przez wyborców i głosowania w warunkach wolnych od nacisków czy jakiegokolwiek kontroli. Powyższe zasady wpływają na kształt ram, w granicach których państwu pozostaje szeroki margines wyboru systemu wyborczego. W wyroku *Yumak i Sadak*¹² ETPCz stwierdził, że art. 3 Protokołu nr 1 nie nakazuje państwu członkowskim wprowadzenia jakiegoś określonego systemu wyborczego np. wyborów proporcjonalnych lub większościowych. Podkreśla się konieczność oceny w każdym przypadku regulacji wyborczych w kontekście ewolucji danego systemu politycznego; pewne rozwiązania niedopuszczalne w jednym systemie mogą być uzasadnione w innym pod warunkiem, że gwarantują swobodę wyrażania opinii ludności w wyborze ciała ustawodawczego¹³. Postanowienia Konwencji gwarantują równe traktowanie wszystkich oby-

¹⁰ Wyrok ETPCz z 27 kwietnia 2010 r. w sprawie *Tănase przeciwko Mołdowie*, skarga nr 7/08.

¹¹ Wyrok ETPCz z 6 kwietnia 2006 r. w sprawie *Malisiewicz-Gąsior przeciwko Polsce*, skarga nr 43797/98.

¹² Wyrok ETPCz z dnia 8 lipca 2008 r. w sprawie *Yumak i Sadak przeciwko Turcji*, skarga nr 10226/03.

¹³ Wyrok ETPCz z 24 czerwca 2008 r. w sprawie *Ādamsons przeciwko Łotwie*, skarga nr 3669/03.

wateli w wykonywaniu ich prawa głosu i kandydowania w wyborach. Nie wynika z tego jednak, że wszystkie głosy muszą w równym stopniu wpływać na wynik wyborów ani że wszyscy kandydaci muszą mieć równe szanse zwycięstwa w wyborach. Żaden system wyborczy nie może wyeliminować „marnowania głosów”¹⁴.

Zasady polskiego prawa wyborczego określone są w Konstytucji oraz odpowiadających im przepisach Kodeksu wyborczego¹⁵. I tak:

- wybory do Sejmu są powszechne, równe, bezpośrednie i proporcjonalne oraz tajne (art. 96 ust. 2 Konstytucji i art. 192 Kodeksu wyborczego),
- wybory do Senatu są powszechne, bezpośrednie i tajne (art. 97 ust. 2 i art. 255),
- Prezydent RP wybierany jest w wyborach powszechnych, równych, bezpośrednich i tajnych (art. 127 ust. 1 i art. 287),
- wybory do organów stanowiących samorządu terytorialnego są powszechne, równe, bezpośrednie i tajne (art. 169 ust. 2 i art. 369),
- wybory do Parlamentu Europejskiego są równe, powszechne, bezpośrednie, proporcjonalne i tajne (Konstytucja, pochodząca z roku 1997 tej kwestii nie reguluje¹⁶).

Z powyższego wynika, iż nie wszystkie zasady mają jednakowe zastosowanie przy wszystkich rodzajach wyborów. W wyborach do Senatu pominięto zasadę równości, a zasada proporcjonalności nie ma zastosowania w wyborach zarówno do Senatu, jak i do organów stanowiących samorządu terytorialnego.

¹⁴ Wyrok ETPCz *Yumak i Sadak*...

¹⁵ M. Chmaj, W. Skrzydło, *System wyborczy w Rzeczypospolitej Polskiej*, wyd. 5, Wolters Kluwer, Warszawa 2015, s. 39 i n.

¹⁶ Por. wyrok TK z 31 maja 2004 r., sygn. K 15/04.

W polskim prawie wyborczym nie ma przymusu głosowania (tak jest np. w Belgii czy Luksemburgu), ale z drugiej strony zarówno Konstytucja, jak też Kodeks wyborczy nie wprowadzają zasady wyborów wolnych.

Polski Trybunał Konstytucyjny wielokrotnie wypowiedział się w swoich orzeczeniach odnośnie do prawa wyborczego, w szczególności referendum ogólnokrajowego, finansowania kampanii wyborczej, uprawnień cudzoziemców w wyborach do Parlamentu Europejskiego i innych. Podsumowując pokrótce treść przewodnią orzecznictwa Trybunału w tym zakresie należy podkreślić, że kładzie ono szczególny nacisk na sprawy następujące.

Po pierwsze, w państwie demokratycznym wybory są nieodzowną instytucją życia publicznego, pozwalającą na wyłanianie przedstawicieli, sprawujących władzę w imieniu suwerena. Prawo wyborcze powinno być zatem tak konstruowane, aby stwarzać wyborcom jak największe możliwości udziału w wyborach celem wskazania przedstawicieli, którzy w ich imieniu będą sprawować władzę. Ustawodawca nie może ograniczać różnych form wyrażenia woli przez suwerena w procesie wyborczym, zakładając *a priori*, że będą one nadużywane.

Po drugie, prawo wyborcze powinno gwarantować, że wynik wyborów będzie w możliwie największym stopniu urzeczywistniał wolę Narodu. Z jednej strony oznacza to konieczność skonstruowania systemu wyborczego w taki sposób, by odzwierciedlał rzeczywiste poparcie udzielone poszczególnym kandydatom ubiegającym się o wybór do organów przedstawicielskich. Wiąże się z tym idea wyborów sprawiedliwych respektujących w wysokim stopniu zasadę równości materialnej. Z drugiej strony należy tak skonstruować proces wyłaniania przedstawicieli, by spełniał standardy wyborcze respektowane w państwie demokratycznym. Z tym z kolei wiąże się zasada wolności wyborów, która umożliwia wyborcom nieskrępowany udział w wyborach. Wynika z niej wymóg zagwarantowania wyborcom i partiom

politycznym swobody zgłaszania kandydatów, swobody kształtowania programów wyborczych i ich rozpowszechniania oraz swobody decyzji wyborczych¹⁷.

Po trzecie, ustawa wyborcza nie tylko służy wyłonieniu przedstawicieli Narodu, ale również ma charakter gwarancyjny, stwarzając możliwości realizacji czynnego i biernego prawa wyborczego. Określa ona warunki korzystania przez obywateli z prawa wybierania swoich przedstawicieli i prawa ubiegania się o wybór do organów przedstawicielskich. Ustawodawca, działając pod pretekstem ochrony praw wyborczych, nie może jednocześnie ograniczać istoty tych praw. Nie może a *priori* zakładać, że obywatele będą ich nadużywać.

Po czwarte, prawodawca powinien tworzyć prawo wyborcze sprzyjające powszechnej, równej i bezpośredniej partycypacji obywateli w życiu publicznym. Jest ona wskaźnikiem poczucia odpowiedzialności obywateli za losy Ojczyzny. Warto podkreślić, że wśród przymiotników wyborczych ustrojodawca na pierwszym miejscu zawsze wymienia, iż wybory są powszechne, co prowadzi do wniosku, że powszechny udział obywateli w wyborach stanowi samoistną wartość konstytucyjną.

Prawo wyborcze jest obecnie uregulowane w uchwalonym 5 stycznia 2011 roku przez parlament Kodeksie wyborczym. Zastąpił on stosowane dotychczas ustawy:

- ustawę z dnia 12 kwietnia 2001 r. Ordynacja wyborcza do Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej i do Senatu Rzeczypospolitej Polskiej,

¹⁷ W wyroku z 3 listopada 2006 r., sygn. K 31/06 (OTK ZU nr 10/A/2006, poz. 147), Trybunał stwierdził, że istotnymi elementami zasady wolności wyborów są „autentyczna wolność wypowiedzi i zgromadzeń, ład medialny w państwie w ogóle, dostępność do lokalnego rynku medialnego, przejrzyste procedury pozyskiwania niezbędnych środków finansowych na prowadzenie kampanii, odpowiednie rzeczywiste gwarancje ochrony praw wyborczych”.

- ustawę z dnia 27 września 1990 r. o wyborze Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej,
- ustawę z dnia 16 lipca 1998 r. Ordynacja wyborcza do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw,
- ustawę z dnia 20 czerwca 2002 r. o bezpośrednim wyborze wójta, burmistrza i prezydenta miasta,
- ustawę z dnia 23 stycznia 2004 r. Ordynacja wyborcza do Parlamentu Europejskiego.

Kodeks wyborczy w zakresie wyborów do Parlamentu Europejskiego wdraża dyrektywę Rady 93/109/WE z dnia 6 grudnia 1993 r., a procedura wyborcza do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw wdraża wprost postanowienia dyrektywy Rady 94/80/WE z dnia 19 grudnia 1994 r.

Kodeks wyborczy wszedł w życie 1 sierpnia 2011 r., jednakże do listopada 2014 r. został już siedmiokrotnie nowelizowany, w tym kilka razy jeszcze w trakcie *vacatio legis*. Zgodnie z art. 152 Kodeksu wyborczego stałymi organami wyborczymi są Państwowa Komisja Wyborcza, której jednym z zadań przewidzianym w art. 160 Kodeksu wyborczego, jest sprawowanie nadzoru nad przestrzeganiem prawa wyborczego oraz komisarze wyborczy, natomiast organami wyborczymi powoływanymi w związku z zarządzonymi wyborami są odpowiednio okręgowe, rejonowe i terytorialne komisje wyborcze oraz obwodowe komisje wyborcze. Terytorialnymi komisjami wyborczymi są wojewódzkie, powiatowe i gminne komisje wyborcze. Członkowie obwodowych komisji wyborczych są zgłaszani przez pełnomocników poszczególnych komitetów wyborczych. Ustawodawca założył zatem, że podstawą zgłoszenia osób, które wejdą w skład obwodowych komisji jest stosunek zaufania, jakim darzą je poszczególne komitety wyborcze. Jest to jedna z ustawowych gwarancji uczciwości wyborów.

Równie istotną rolę do spełnienia w procesie wyborczym mają mężowie zaufania, wyznaczani przez pełnomocników wyborczych.

Mężowie zaufania mają prawo obserwować wszystkie czynności obwodowej komisji wyborczej w dniu głosowania, zarówno przed rozpoczęciem głosowania, w trakcie jego trwania oraz po jego zakończeniu, zgłaszać przewodniczącemu komisji na bieżąco uwagi i zastrzeżenia, wносить uwagi do protokołu głosowania, z wymienieniem konkretnych zarzutów oraz być obecni przy przekazywaniu protokołu głosowania pełnomocnikowi okręgowej komisji wyborczej, okręgowej komisji wyborczej, a także przy przekazywaniu dokumentacji wyborczej Państwowej Komisji Wyborczej. Mężowie zaufania mają także prawo utrwalania na nośnikach elektronicznych (telefony komórkowe, kamery itp.) procedury liczenia głosów, ale bez prawa rozpowszechniania utrwalonych obrazów. Mają nadto prawo do otrzymania kopii protokołu głosowania, jak też utrwalania jego treści poprzez fotografowanie bądź filmowanie. Mężowi zaufania przysługuje prawo żądania wpisania uwag do protokołu głosowania, a nawet wpisania ich osobiście. Odmowa ze strony komisji wpisania do protokołu zgłoszonych przez męża zaufania uwag jest niedopuszczalna i stanowi naruszenie przepisów Kodeksu wyborczego.

Pomimo, że Kodeks wyborczy został uchwalony przez posłów jednogłośnie, dwa miesiące później grupa posłów złożyła do Trybunału Konstytucyjnego wniosek o zbadanie zgodności z Konstytucją wielu przepisów tego Kodeksu¹⁸.

Główne zarzuty wnioskodawców dotyczyły nowych instytucji prawa wyborczego, które dotychczas albo w ogóle nie występowały w prawie polskim albo występowały w ograniczonym zakresie. Wśród nich znalazły się:

- instytucja dwudniowego głosowania,

¹⁸ Wyrok TK z 18 lutego 2009 r., sygn. K 9/11.

- głosowanie przez pełnomocnika,
- głosowanie korespondencyjne,
- jednomandatowe okręgi wyborcze w wyborach do Senatu,
- a także zakazy stosowania w trakcie kampanii wyborczej wielkoformatowych plakatów i haseł wyborczych oraz płatnych ogłoszeń wyborczych radiowych i telewizyjnych.

Trybunał orzekł, że standardów konstytucyjnych nie spełniają trzy rozwiązania zawarte w Kodeksie wyborczym, tj.:

- regulacja prawna dopuszczająca możliwość przeprowadzenia dwudniowych wyborów do parlamentu i na urząd Prezydenta RP,
- regulacja wprowadzająca zakaz stosowania w trakcie kampanii wyborczej wielkoformatowych plakatów i haseł wyborczych oraz
- regulacja zakazująca korzystania z płatnych ogłoszeń wyborczych radiowych i telewizyjnych. Ponadto Trybunał orzekł o niekonstytucyjności regulacji zawartej w ustawie Przepisy wprowadzające Kodeks wyborczy, która uzależniała stosowanie Kodeksu wyborczego od terminu zarządzenia wyborów.

Inne zakwestionowane przepisy Kodeksu wyborczego Trybunał uznał za zgodne z Konstytucją. Dotyczy to głosowania przez pełnomocnika, głosowania korespondencyjnego oraz jednomandatowych okręgów wyborczych w wyborach do Senatu. Trybunał orzekł, że procedura ustawodawcza, w ramach której został uchwalony Kodeks, spełnia wymogi konstytucyjne.

Trybunał uznając, że wprowadzenie przez Kodeks wyborczy dwudniowego głosowania jest sprzeczne z postanowieniami Konstytucji, która mówi o wyborach jednodniowych, nie podzielił tym samym stanowiska Sejmu, że trwające jeden dzień głosowanie stanowi swoiste minimum gwarancji realizacji przez obywateli ich czynnego prawa wyborczego, które to minimum może być rozszerzone przez ustawę zwykłą, czego przejawem ma być głosowanie w ciągu dwóch dni. Innymi słowy, zdaniem Sejmu, dwudniowe głosowanie „jest

proobywatelskim rozwinięciem zasad i norm konstytucyjnych”. Taka teza podważa moc wiążącą postanowień Konstytucji, które traktuje jako *sui generis* normy semiimperatywne, dopuszczające kompetencje prawotwórcze ustawodawcy zwykłego do „poprawienia” ustrojodawcy w kierunku poszerzenia czy pogłębienia zasad demokracji.

Oдноśnie do zarzutu niekonstytucyjności instytucji głosowania przez pełnomocnika, Trybunał podkreślił, że jest ono jedną z alternatywnych form głosowania, a tym samym dodatkową gwarancją korzystania przez obywateli z czynnego prawa wyborczego. Nie oznacza ono przeniesienia na pełnomocnika praw wyborczych przysługujących osobie, która pełnomocnictwa udziela. Pełnomocnictwo obejmuje upoważnienie pełnomocnika do oddania głosu w wyborach zgodnie z wolą mocodawcy i w jego imieniu. Brak możliwości kontroli czynności dokonanej przez pełnomocnika, czyli – innymi słowy – treści oddanego głosu, wynika z zasady tajności głosowania i rodzi konieczność oparcia na relacji szczególnego zaufania między wyborcą i jego pełnomocnikiem. Głosowanie przez pełnomocnika ułatwia (a niekiedy nawet umożliwia) udział w wyborach osobom niepełnosprawnym lub w podeszłym wieku, przerzucając jednak na nie ciężar znalezienia osoby godnej zaufania. Regulacja instytucji pełnomocnika do oddania głosu stanowi ustawowo dokładnie wytyczony wyjątek od zasady zapisanej w Kodeksie wyborczym, że w wyborach powszechnych głosuje się osobiście a jednocześnie zawiera ona zabezpieczenia przed możliwymi nadużyciami instytucji pełnomocnika do oddania głosu. Przez pełnomocnika może głosować wąskie grono wyborców o znacznym lub umiarkowanym stopniu niepełnosprawności oraz tych, którzy ukończyli 75 lat. Z kolei pełnomocnikiem może być jedynie osoba wpisana do rejestru w tej samej gminie co wyborca lub mające zaświadczenie o prawie do głosowania. Pełnomocnikiem nie może być członek komisji obwodowej, mąż zaufania oraz kandydat w wyborach. Można być pełnomocnikiem tylko jednej osoby, wyjątkowo zaś dwóch,

jeżeli co najmniej jedną z nich jest osoba najbliższa. Gwarancjami przed nadużyciem instytucji pełnomocnika ze szkodą dla rzetelności wyborów jest wymóg aby pełnomocnictwa do głosowania udzielać przed wójtem lub pracownikiem urzędu gminy upoważnionym przez wójta, a akt pełnomocnictwa sporządza się w miejscu zamieszkania wyborcy (wyjątkowo na jego wniosek w innym miejscu).

Trybunał orzekł także o zgodności z Konstytucją instytucji głosowania korespondencyjnego. Zdaniem Trybunału, jest to również alternatywna forma głosowania realizująca zasadę powszechności wyborów. Umożliwia ona oddanie głosu wyborcom przebywającym za granicą, którym trudno dotrzeć do odległych od ich miejsca zamieszkania lub pobytu obwodowych komisji wyborczych. Trybunał podkreślił, że przepisy o głosowaniu korespondencyjnym, dopuszczając głosowanie poza lokalem wyborczym, są zgodne z zasadą tajności wyborów. Zasada ta oznacza, że nikomu innemu poza wyborcą nie będzie znana treść jego decyzji wyborczej. Dla wyborcy tajność głosowania jest opcją, nie obowiązkiem. Oddanie głosu w sposób jawny, o ile nie stanowi formy agitacji wyborczej nie jest zakazane. Również dobrowolne poinformowanie o treści decyzji wyborczej innych osób, niezależnie od tego, czy ma miejsce przed, czy po wyborach, nie narusza zasady tajności głosowania. W razie głosowania korespondencyjnego obowiązek zagwarantowania tajności podjętej już decyzji wyborczej pojawia się w momencie dostarczenia przez pocztę państwa pobytu karty do głosowania do lokalu obwodowej komisji wyborczej. Obowiązek ten spoczywa wówczas na organach Państwa Polskiego (konsulu i komisji obwodowej). Koperty zwrotne przekazywane są przez konsula bez ich otwierania komisji obwodowej, która wrzuca je do urny wyborczej, a jeśli zostaną dostarczone po zakończeniu głosowania niszczy je bez otwierania. Taki sposób uregulowania procedury postępowania z kopertami zwrotnymi w głosowaniu korespondencyjnym, zdaniem Trybunału Konstytucyjnego, zapewnia tajemnicę głosowania. Procedura

oddania głosu korespondencyjnie rozciąga się w czasie od momentu wysłania karty do głosowania przez konsula, poprzez jej wypełnienie przez wyborcę i przesłanie do konsula, aż po jej wrzucenie do urny (wraz z nienaruszoną kopertą zwrotną). Ta ostatnia czynność, choć nie jest wykonywana bezpośrednio przez wyborcę, lecz przez członków obwodowej komisji wyborczej, może się odbyć jedynie w dniu wyborów. Wrzucenie karty do urny jest ostatnim elementem procedury oddania głosu, od którego zależy skuteczność decyzji wyborczej. Oznacza to, zdaniem Trybunału, że także wyborca głosujący korespondencyjnie oddaje głos w dniu wyborów. Akt głosowania ziszcza się dopiero wówczas, gdy karta do głosowania zostanie wrzucona do urny. Sam fakt jej wypełnienia przez wyborcę nie jest jeszcze równoznaczny z oddaniem głosu. Nie można wszak uznać, że wyborca, który w lokalu wyborczym pobiera kartę do głosowania, wypełnia ją, a następnie nie wrzuca do urny, lecz niszczy lub wynosi z lokalu wyborczego, oddaje głos w wyborach. Głosowanie zostaje dokonane dopiero w momencie wrzucenia karty do głosowania do urny wyborczej. W identycznej sytuacji jest wyborca głosujący korespondencyjnie¹⁹.

Dodać należy, że w uzasadnieniu wydanego wyroku Trybunał nadto stanowczo podkreślił, że ustawy wyborcze nie mogą być zmieniane z wykorzystaniem nadzwyczajnej sytuacji, w której państwo

¹⁹ Powyższa argumentacja Trybunału została całkowicie przekreślona, bowiem obecnie w myśl art. 53a Kodeksu wyborczego głosować korespondencyjnie mogą tylko wyborcy niepełnosprawni o znacznym lub umiarkowanym stopniu niepełnosprawności w rozumieniu ustawy z dnia 27 sierpnia 1997 r. o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych. Jednocześnie głosowanie korespondencyjne jest wyłączone w przypadku głosowania w obwodach głosowania utworzonych w zakładach leczniczych, domach pomocy społecznej, zakładach karnych i aresztach śledczych, domach studenckich oraz w obwodach głosowania utworzonych za granicą i na polskich statkach morskich.

się znalazło lub dla doraźnych celów politycznych. Art. 228 ust. 6 Konstytucji ustanawia bezwzględny zakaz zmiany ustaw wyborczych w okresie stanu nadzwyczajnego, tj. stanu wojennego, stanu wyjątkowego oraz stanu klęski żywiołowej. Jednocześnie ustrojodawca zakazał również procedowania nad ustawami wyborczymi w trybie pilnym (art. 123 Konstytucji), dając tym samym wyraz przekonaniu, że zmiany prawa wyborczego nie mogą następować pośpiesznie, lecz muszą być poprzedzone rzetelną debatą parlamentarną. Z tą ideą koreluje art. 37 ust. 2 uchwały Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 30 lipca 1992 r. – Regulamin Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej (M.P. z 2009 r. Nr 5, poz. 47, ze zm.), z którego wynika, że pierwsze czytanie projektu ustawy wyborczej ma miejsce na posiedzeniu izby, a nie w komisji.

10 listopada 2017 r. złożony został w Sejmie projekt ustawy o zmianie niektórych ustaw w celu zwiększenia udziału obywateli w procesie wybierania, funkcjonowania i kontrolowania niektórych organów publicznych. Projekt ten realizował wszystkie wcześniejsze zaповiedzi partii Prawo i Sprawiedliwość, przede wszystkim wprowadzał: internetową transmisję z lokalu wyborczego od momentu rozpoczęcia pracy przez komisje obwodowe aż po podpisanie protokołu z głosowania²⁰, podwójne komisje obwodowe – jedną do przeprowadzenia głosowania, drugą do ustalenia wyników głosowania, podział kraju na okręgi wyborcze przez komisarzy wyborczych, a nie – jak dotychczas – przez rady gmin, nową definicję znaku „x” stawianego na karcie do głosowania, tj. nie dwie, jak dotychczas, ale co najmniej dwie linie przecinające się w obrębie kratki. Nadto projekt dopuszczał – bez konsekwencji uznania głosu za nieważny – czynienie w kratce różnych

²⁰ Ostatecznie Sejm uchylił art. 52 § 7–8 i 10 Kodeksu wyborczego, które przewidywały bezpośrednią transmisję internetową z lokalu wyborczego (Dz.U. z 2018 r. poz. 754 i 1000).

znaków i dopisków, co wprowadzało rewolucję w dotychczasowym stanie prawnym²¹.

Równie istotne zmiany projekt noweli do Kodeksu wyborczego zawierał odnośnie do struktury organów wyborczych i ich składu osobowego. Ustawodawca w odniesieniu do organów wyborczych postanowił co do zasady odejść od modelu tak zwanego sędziowskiego, który w Polsce funkcjonował nieprzerwanie od roku 1991, kiedy to zarządzeniem Prezydenta powołana została po raz pierwszy Państwowa Komisja Wyborcza w składzie sędziowskim, jako stały najwyższy organ administracji wyborczej²². Wprawdzie zachowano jeszcze PKW w wyłącznie sędziowskim składzie, jednak tylko do najbliższych wyborów parlamentarnych²³, lecz z organów administracji wyborczej całkowicie wyrugowano sędziów komisarzy powoływanych dotychczas samodzielnie przez PKW spośród kandydatów wskazanych przez Ministra Sprawiedliwości²⁴.

²¹ Por. w tym zakresie A. Sokala, *Zmiany w systemie polskiej administracji wyborczej*, Studia Wyborcze, 2018, t. 25, s. 45 i n.; zob. też W. Hermeliński, B. Tokaj, A. Godzwon, A. Adamiec, *Konsekwencje rewolucji w prawie wyborczym, czyli jak postawić krzyżyk i dlaczego w kratce*, Wydawnictwo Nieoczywiste, Warszawa 2018, s. 101 i n.

²² Por. A. Sokala, *Kontrowersje wokół kształtu polskiej administracji wyborczej*, Studia Wyborcze 2014, t. 18.

²³ Zgodnie z art. 7 ustawy z dnia 11 stycznia 2018 r. o zmianie niektórych ustaw w celu zwiększenia udziału obywateli w procesie wybierania, funkcjonowania i kontrolowania niektórych organów publicznych w ciągu 100 dni od dnia wyborów do Sejmu zarządzonych w związku z upływem obecnej kadencji Sejmu Prezydent RP powoła Państwową Komisję Wyborczą w nowym składzie, w którym znajdzie się tylko dwóch sędziów (z Trybunału Konstytucyjnego i Naczelnego Sądu Administracyjnego) oraz siedem osób mających kwalifikacje do zajmowania stanowiska sędziego, wskazanych przez Sejm.

²⁴ Por. W. Hermeliński, *Sędziom przy wyborach już dziękujemy*, Dziennik Gazeta Prawna, 9 stycznia 2018 r.

Polski model struktury organów wyborczych należał do niedawna do tak zwanego modelu instytucji niezależnej, gdzie wybory są organizowane przez organ wyodrębniony ze struktur administracji rządowej, niezależny i dysponujący własnym budżetem. Nie podlegał on rządowi czy jego wybranemu członkowi (np. ministrowi spraw wewnętrznych), natomiast mógł być odpowiedzialny przed władzą ustawodawczą, sądami czy głową państwa.

Według założeń powyższego modelu organ taki zazwyczaj jest ciałem kolegiальnym – komisją składającą się z wykwalifikowanych urzędników wyborczych lub przedstawicieli władzy sądowniczej (orzekających bądź pozostających w stanie spoczynku sędziów). Model ten jest szczególnie popularny w państwach tak zwanych młodych, czy wschodzących demokracjach.

Przypominając wcześniejsze orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego dotyczące prawa wyborczego wskazać należy w pierwszej kolejności na wyrok w sprawie K 31/06²⁵, w którym Trybunał podkreślił, że uchwalanie istotnych zmian w prawie wyborczym powinno następować co najmniej sześć miesięcy przed kolejnymi wyborami (swoiste *minimum minimorum*), rozumianymi nie tylko jako sam akt głosowania, ale jako całość czynności objętych tzw. kalendarzem wyborczym. Potrzebę stosowania takiej *vacatio legis* Trybunał wyprowadził z konstytucyjnej zasady państwa prawnego zawartej w art. 2 Konstytucji oraz – co więcej – podkreślił, że wszystkie nowelizacje prawa wyborczego w przyszłości będą konfrontowane przez Trybunał Konstytucyjny z tak właśnie pojmowanym wymogiem konstytucyjnym, wynikającym z zasady demokratycznego państwa prawnego²⁶. Podobnie

²⁵ Wyrok z 3 listopada 2006 r., OTK ZU 10A/2006, poz. 147.

²⁶ Europejski Trybunał Praw Człowieka w wyroku z 21 kwietnia 2015 r., skarga Nr 16632/09 w sprawie *Danis & Association of Ethnic Turks przeciwko Turcji* stwierdził,

również kodeks dobrych praktyk wyborczych (*Code of Good Practice in Electoral Matters*) będący aktem Rady Europy, uchwalonym w 2002 r. przez Komisję Wenecką stanowi, iż podstawowe elementy prawa wyborczego, a w szczególności system wyborczy, członkostwo komisji wyborczych i ustalanie okręgów wyborczych²⁷, nie powinny podlegać zmianom później, niż na rok przed wyborami²⁸. Zdaniem Trybunału, dla oceny „istotności zmiany” znaczenie ma to, czy nowo uchwalany przepis oddziałuje przykładowo na reguły oddawania głosów, zasady ustalania wyników głosowania, sposób rozdziału mandatów lub na zasady członkostwa w komisji wyborczej. Ważna jest tu ocena głębokości ingerowania przez nową regulację w istniejący system wyborczy. Im dana zmiana sięga głębiej w przebieg głosowania, tym okres „adaptacji” do niej po stronie wyborców, jak i organów przeprowadzających wybory musi być odpowiednio dłuższy.

W wyroku w sprawie K 7/09²⁹ Trybunał stwierdził, że w myśl art. 2 Konstytucji, Rzeczpospolita Polska jest państwem demokratycznym. Do cech konstytutywnych państwa demokratycznego należą wolne i uczciwe wybory przeprowadzane w rozsądnych odstępach czasu. Jednym z najważniejszych elementów wolnych wyborów jest

iż naruszeniem zakazu dyskryminacji w związku z prawem do wolnych wyborów były poczynione zaledwie na siedem miesięcy przed wyborami zmiany w prawie wyborczym, które uniemożliwiły skarżącej udział w wyborach parlamentarnych.

²⁷ Zgodnie z art. 203 § 2 Kodeksu wyborczego: „Dokonywanie zmian granic powiatów pociągających za sobą zmiany granic okręgów wyborczych jest niedopuszczalne w okresie 12 miesięcy poprzedzających upływ kadencji Sejmu, jak i w okresie od zarządzenia wyborów w razie skrócenia kadencji Sejmu aż do dnia stwierdzenia ważności wyborów.”

²⁸ M. Masternak-Kubiak, *Glosa do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 3 listopada 2006 r. (sygn. akt K 31/06)*, Przegląd Sejmowy 2007, z. 2, s. 172.

²⁹ Wyrok z 21 lipca 2009 r., OTK ZU 7A/2009, poz. 113.

wolna debata publiczna prowadzona podczas kampanii wyborczej przez wszystkich zainteresowanych obywateli. Z art. 2 Konstytucji wynika m.in. obowiązek ustawodawcy ustanowienia regulacji, które zapewniają uczciwą kampanię wyborczą, umożliwiającą obywatelom dostęp do zgodnych z prawdą informacji o sprawach publicznych i o kandydatach. Kampania wyborcza powinna prowadzić do swobodnego uformowania się woli wyborców i podjęcia decyzji wyrażanej w akcie głosowania. We wspomnianym już wyroku K 31/06 Trybunał podkreślił, że wartością państwa demokratycznego są nie tylko wolne, demokratyczne i sprawiedliwe wybory, ale również stabilna i skuteczna władza dzięki nim wyłoniona. Znalezienie odpowiedniego dla danego kraju systemu wyborczego jest więc zawsze – jak wspomniano – kompromisem między dwiema wyżej wymienionymi wartościami.

Realizując zasadę sprawiedliwego postępowania sądowego w procedurze wyborczej nowelą do Kodeksu wyborczego z 31 stycznia 2019 r.³⁰ ustawodawca wprowadził istotną z punktu widzenia wyborców oraz kandydatów na posłów możliwość skorzystania z drogi sądowej w sytuacji, gdy Państwowa Komisja Wyborcza utrzymała w mocy decyzję okręgowej komisji wyborczej odmawiającą rejestracji listy kandydatów na posłów. Rozstrzygnięcie takie dotychczas miało charakter ostateczny i nie przysługiwał od niego środek prawny. W myśl znowelizowanego art. 218 Kodeksu wyborczego od postanowienia Państwowej Komisji Wyborczej przysługuje obecnie prawo wniesienia skargi do Sądu Najwyższego. Dodać należy, iż powyższy przepis jest realizacją wyroku Trybunału Konstytucyjnego, sygn. K 14/12³¹, sprzed prawie 7 lat (!). Trybunał podkreślił w nim, że w świetle tre-

³⁰ Dz. U. z 2019 r. poz. 273.

³¹ Wyrok z 18 lipca 2012 r., OTK ZU 7A/2012, poz. 82.

ści normatywnych art. 45 ust. 1 i art. 77 ust. 2 Konstytucji ustawa nie może nikogo pozbawić prawa do sądu w dochodzeniu ochrony jego wolności lub praw konstytucyjnych. Oznacza to, zdaniem Trybunału, że w dochodzeniu swoich praw i wolności jednostka winna mieć zagwarantowaną możliwość drogi sądowej. Jedynie niezależny, bezstronny i niezawisły sąd może ostatecznie rozstrzygać o prawach lub wolnościach jednostki. Ten konstytucyjny wymóg, wynikający z powyższych przepisów konstytucyjnych dotyczy również, przysługującego obywatelom polskim, określonego w przepisach art. 99 ust. 1 i 2 biernego prawa wyborczego w wyborach do Sejmu i do Senatu.

Z kolei w wyroku w sprawie P 5/14³² Trybunał Konstytucyjny odnosząc się do pytania Naczelnego Sądu Administracyjnego w kwestii art. 420 § 2 Kodeksu wyborczego, który w zdaniu drugim stanowił, że od orzeczenia Państwowej Komisji Wyborczej nie przysługuje środek prawny, stwierdził: „[a]rt. 420 § 2 zdanie drugie ustawy z dnia 5 stycznia 2011 r. – Kodeks wyborczy [...] jest niezgodny z art. 45 ust. 1 w związku z art. 77 ust. 2 oraz z art. 165 ust. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej.” [...] Trybunał stwierdził, że jeżeli uchwała rady gminy w sprawie podziału na okręgi wyborcze jest aktem prawa miejscowego, natomiast postanowienie komisarza wyborczego zmieniające tę uchwałę nie ma takiego charakteru, podobnie jak orzeczenie Państwowej Komisji Wyborczej tego dotyczące, to należy uznać, iż rozstrzygnięcia te nie mogą pozostawać poza kontrolą sądową. Nieumocowane konstytucyjnie działania organów wyborczych, w wyniku których dochodzi *de facto* do zmian w aktach prawnych mających umocowanie w systemie źródeł prawa, muszą podlegać kontroli sądów. Z Konstytucji wynika, że sądowa kontrola działalności administracji publicznej zostanie określona w ustawie, a więc ustrojodawca nie

³² Wyrok z 6 kwietnia 2016 r., OTK ZU A/2016, poz. 15.

przesądza o formach i procedurach kontroli. Swoboda ustawodawcy w tym zakresie nie jest jednak równoznaczna z uniemożliwieniem sądowej kontroli działań organów wyborczych, które dotyczą samodzielności jednostki samorządu terytorialnego. Uchwała rady gminy w sprawie podziału na okręgi wyborcze (akt prawa miejscowego) jest zastępowana przez akt komisarza wyborczego, co zostaje potwierdzone orzeczeniem Państwowej Komisji Wyborczej. Musi istnieć środek prawny dostępny dla danej jednostki samorządu terytorialnego celem ochrony jej samodzielności w wykonywaniu przez nią zadań zleconych z zakresu prawa wyborczego³³.

Trybunał Konstytucyjny wielokrotnie wypowiadał się w kwestii szczególnej społeczno-ustrojowej roli partii politycznych w demokratycznym państwie prawnym z punktu ich znaczenia dla demokratycznego prawa wyborczego³⁴. Wyjątkowa rola partii politycznych jako elementu struktury politycznej państwa znajduje również wyraz w ich odrębnym konstytucyjnym uregulowaniu (art. 11), obok przepisu od-

³³ Zgodnie z obowiązującym obecnie art. 420 Kodeksu wyborczego: § 1. Na postanowienie komisarza wyborczego w sprawach okręgów wyborczych zainteresowanej radzie gminy, a także wyborcom w liczbie co najmniej 15, przysługuje prawo wniesienia skargi do Państwowej Komisji Wyborczej w terminie 3 dni od daty podania do publicznej wiadomości postanowienia, o którym mowa w art. 419 § 4. Państwowa Komisja Wyborcza rozpoznaje sprawę w terminie 5 dni i wydaje postanowienie, doręczając je niezwłocznie wnoszącym skargę oraz komisarzowi wyborczemu.

§ 2. Na postanowienie Państwowej Komisji Wyborczej przysługuje prawo wniesienia skargi do Naczelnego Sądu Administracyjnego, w terminie 3 dni od daty podania tego postanowienia do publicznej wiadomości. Naczelny Sąd Administracyjny rozpoznaje sprawę na posiedzeniu niejawnym w składzie trzech sędziów nie później niż w ciągu 5 dni od dnia jej wniesienia. Od orzeczenia Naczelnego Sądu Administracyjnego nie przysługuje środek prawny.

³⁴ Por. wyroki z: 8 marca 2000 r., sygn. Pp 1/99, OTK ZU nr 2/2000, poz. 58 oraz z 10 kwietnia 2002 r., sygn. K 26/00, OTK ZU nr 2/A/2002, poz. 18.

noszącego się do innych organizacji funkcjonujących w społeczeństwie obywatelskim, tj. związków zawodowych, organizacji społeczno-zawodowych rolników, stowarzyszeń, ruchów obywatelskich oraz innych dobrowolnych zrzeszeń oraz fundacji (art. 12).

Zarówno w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego, jak i doktrynie podkreśla się, że szczególna pozycja partii politycznych wiąże się z ich dwoistym statusem prawnokonstytucyjnym określonym w art. 11 ust. 2 Konstytucji. Partie polityczne są zarówno formą realizacji zrzeszania się obywateli, określonej szczegółowo w art. 58 Konstytucji, jak i formą organizacji politycznej, która wywiera wpływ na sprawowanie władzy poprzez swą zdolność do oddziaływania na kształtowanie polityki państwa³⁵. W wyroku w sprawie Pp 1/99 Trybunał podkreślił, że „[z]asada pluralizmu politycznego uważana jest za nienaruszalną zasadę ustrojową ze względu na znaczenie i funkcje partii politycznych w państwie demokratycznym. Jej treść wyznaczana jest przez treść innych podstawowych zasad ustroju RP, w szczególności zasady demokratycznego państwa prawnego (art. 2), zasady zwierzchnictwa narodu (art. 4) i legalności (art. 7). Konstytucja wprowadza także zasadę jawności finansowania partii politycznych (art. 11 ust. 2). Obowiązek jawności dotyczy także struktur lub członkostwa (*a contrario* z art. 13)”³⁶.

W sprawie Kp 6/09³⁷ Trybunał rozpoznał wniosek Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej dotyczący ograniczenia wysokości subwencji przysługującej partiom politycznym z budżetu państwa. Prezydent

³⁵ Por. wyroki z: 10 kwietnia 2002 r., sygn. K 26/00 oraz z 14 grudnia 2004 r., sygn. K 25/03, OTK ZU nr 11/A/2004, poz. 116; W. Sokolewicz, *Uwagi do art. 11, [w:] Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. 2, red. L. Garlicki, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2007, s. 26.

³⁶ Wyrok z 8 marca 2000 r., OTK ZU 2/2000, poz. 58.

³⁷ Wyrok z 20 stycznia 2010 r., OTK ZU 1A/2010, poz. 3.

w ramach kontroli prewencyjnej wystąpił do Trybunału z wnioskiem o zbadanie zgodności z Konstytucją noweli do ustawy o partiach politycznych, która ograniczyła na określony czas (lata 2009–2010) wysokość subwencji przysługującej partiom politycznym z budżetu państwa. Zdaniem Trybunału, zmiany polegające na obniżeniu wysokości kwot subwencji przysługujących partiom politycznym na działalność statutową, przewidziane w zaskarżonej ustawie, nie naruszają zasady pluralizmu politycznego. Nie ograniczają one bowiem przewidzianej w konstytucji wolności tworzenia i działania partii politycznych. Wnioskodawca (Prezydent RP) nie wykazał również, aby przewidziane w zaskarżonej ustawie ograniczenie wysokości subwencji miało uniemożliwić lub nadmiernie utrudnić funkcjonowanie partii politycznych. Trybunał Konstytucyjny orzekł, że partie polityczne nie mogły oczekiwać, że subwencje przysługujące ze środków publicznych pozostaną na niezmienionym poziomie w okresie, w którym nastąpiło znaczne ograniczenie innych wydatków budżetowych w celu zachowania równowagi budżetowej państwa, tym bardziej, że czasowe ograniczenie finansowania partii politycznych ze środków publicznych wystąpiło przy tym już w latach 2002–2003. Trybunał Konstytucyjny zauważył, że zaskarżona ustawa mająca na celu przejściowe zmniejszenie kwot subwencji przysługujących partiom politycznym, zbiegała się z innymi przedsięwzięciami w pierwszym półroczu 2009 r., zmierzającymi do zmniejszenia wydatków budżetowych.

Zgodnie ze wspomnianym już art. 11 ust. 2 Konstytucji finansowanie partii politycznych jest jawne. Znaczenie jawności finansowania partii politycznych podkreślał wielokrotnie w swym orzecznictwie zarówno Trybunał Konstytucyjny, jak i Sąd Najwyższy³⁸. Jak wskazał

³⁸ Por. wyroki z: 27 maja 2003 r., sygn. K 11/03, OTK ZU nr 5/A/2003, poz. 43; 13 lipca 2004 r., sygn. P 20/03, OTK ZU nr 7/A/2004, poz. 64; 14 grudnia 2004 r.,

Trybunał Konstytucyjny zasada jawności finansowania partii politycznych stanowi istotne narzędzie społecznej kontroli funkcjonowania partii politycznych³⁹.

Przyjęty bezpośrednio po przełomie roku 1989 system finansowania partii politycznych sprowadzający się, mówiąc najogólniej, do radzenia sobie we własnym zakresie szybko doprowadził do wielu niepokojących zjawisk (m.in. pozyskiwanie środków z anonimowych i niejawnych źródeł, nieprzejrzystych zbiorów publicznych, brak limitów przy finansowaniu kampanii wyborczych). Ostatecznie nowy system finansowania partii politycznych wprowadzono w 2001 roku, dokonując znaczącej nowelizacji ustawy o partiach politycznych. Jego fundamentem jest zasada zakładająca, że podstawą finansowania są środki publiczne przekazywane na działalność partii w postaci tzw. subwencji na cele statutowe. Ograniczone zostały jednocześnie inne źródła pozyskiwania funduszy, m.in. całkowicie zakazano finansowania przez osoby prawne, w tym przez firmy. We wspomnianym już wyroku Kp 6/09 Trybunał jako zalety obecnego systemu wymienił: wyrównywanie szans poszczególnych ugrupowań w systemie partyjnym, zapobieganie przekształcaniu się partii politycznych w organizacje nastawione na zysk, ochronę partii przed grupami nacisku i niebezpieczeństwem korupcji, tworzenie gwarancji dla stałej działalności polityczno-organizacyjnej oraz sprzyjanie stabilizacji systemu partyjnego. Z kolei krytycy subwencjonowania partii z budżetu wskazują, zdaniem Trybunału, że można w ten sposób doprowadzić do zagrożenia demokratycznych procedur gry politycznej, a w szczególności do osłabienia

sygn. K 25/03, postanowienie składu 7 sędziów SN z 1 października 2003 r., sygn. akt III SW 152/03, OSNP nr 10/2004, poz. 181.

³⁹ Por. wyrok TK z 14 grudnia 2004 r., sygn. K 25/03, OTK ZU 11A/2004, poz. 116.

opozycji w systemie politycznym, umożliwienia organom państwowym nadmiernej ingerencji w wewnętrzne sprawy partii oraz wzmocnienia się procesów etatyzacji partii politycznych, a także wzmocnienia *status quo* w systemie partyjnym.

Zgodnie z ustawą o partiach politycznych ugrupowania pobierające subwencje budżetowe mają obowiązek złożenia do Państwowej Komisji Wyborczej informacji finansowej o otrzymanej subwencji oraz o poniesionych z subwencji wydatkach. Odpowiednio również komitety wyborcze, w myśl przepisów Kodeksu wyborczego zobowiązane są do składania organom wyborczym sprawozdań finansowych o przychodach, wydatkach i zobowiązaniach finansowych komitetu w związku z przeprowadzonymi wyborami. Podkreślić należy, iż kompetencje nadzorcze Państwowej Komisji Wyborczej i Krajowego Biura Wyborczego są ograniczone, chociażby z uwagi na okoliczność, że prowadzona kontrola sprawozdań dotyczy przede wszystkim kwestii rachunkowych, natomiast co do zasady nie jest sprawdzana strona merytoryczna wydatków⁴⁰. Bardzo rygorystyczne przepisy dotyczące rozliczania sprawozdań finansowych partii politycznych przewidują bezwzględny nakaz odrzucenia przez Państwową Komisję Wyborczą sprawozdania finansowego partii politycznej, niezależnie od okoliczności, przyczyn i skali naruszeń przepisów prawa o przyjmowaniu lub pozyskiwaniu, gromadzeniu lub wydatkowaniu środków finansowych, co skutkuje bardzo dotkliwymi konsekwencjami w postaci utraty subwencji w następnych 3 latach. Najczęstszymi błędami powodującymi odrzucanie sprawozdań są transakcje finansowe dokonywane na rzecz komitetu wyborczego partii z pominięciem funduszu wyborczego

⁴⁰ J. Zbieranek, *Finansowanie partii politycznych w Polsce – czy i jakie zmiany*, Fundacja Batorego, 2015 http://www.batory.org.pl/upload/files/Programy%20operacyjne/Finansowanie-partii-politycznych_streszczenie.pdf (dostęp: 29.XII.2019).

i to bez względu na wysokość kwoty pieniężnej, która objęta jest transakcją.

Sąd Najwyższy rozpatrując skargę partii politycznej „Partia Razem”, której sprawozdanie finansowe o źródłach pozyskania środków finansowych w roku 2015 zostało odrzucone przez Państwową Komisję Wyborczą wskutek dokonania nieprawidłowej wpłaty środków finansowych na rzecz komitetu wyborczego bezpośrednio z rachunku bieżącego partii z pominięciem funduszu wyborczego, powziął wątpliwość czy przepisy ustawy o partiach politycznych nakazujące odrzucenie sprawozdania bez względu na przyczynę i skalę naruszenia są zgodne m.in. z art. 31 ust. 3 Konstytucji wysławiającym zasadę proporcjonalności⁴¹. Zdaniem Sądu Najwyższego poważne wątpliwości co do zgodności z Konstytucją budzi kumulacja dwóch sankcji będących skutkiem odrzucenia sprawozdania finansowego przewidzianych w ustawie o partiach politycznych i Kodeksie wyborczym w postaci pozbawienia subwencji w następnych 3 latach. Przedstawione w pytaniu do TK wątpliwości wydają się uzasadnione jeśli zważy się, że Państwowa Komisja Wyborcza pozbawiona jest możliwości oceny konkretnego przypadku i decyzje jej w tej mierze cechują się automatyzmem⁴².

W sprawie o sygnaturze K 15/04 grupa posłów wystąpiła do Trybunału Konstytucyjnego z wnioskiem o stwierdzenie niezgodności

⁴¹ Pytanie prawne Sądu Najwyższego z 14 grudnia 2016 r., sygn. III SW 15/16 zarejestrowane w Trybunale Konstytucyjnym pod sygnaturą P 8/17; <http://trybunal.gov.pl/sprawy-w-trybunale/katalog/p-817> (dostęp: 30.XII.2019).

⁴² R. Piotrowski, *Demokracja a finansowanie partii politycznych w świetle Konstytucji RP*, Studia Iuridica Lublinensia 2014, nr 22, s. 286 i n.; por także: F. Rymarz, *Jawność i kontrola finansowania działalności statutowej partii (w praktyce Państwowej Komisji Wyborczej)*, Przegląd Sejmowy 2004, nr 3, s. 45.

przepisów ordynacji wyborczej do Parlamentu Europejskiego w zakresie, w jakim przyznały one prawo wybieralności do Parlamentu Europejskiego w Rzeczypospolitej Polskiej obywatelom Unii Europejskiej niebędącym obywatelami polskimi. Stanowisko takie posłowie motywowali tym, iż w świetle art. 4 ust. 1 Konstytucji, który stanowi, iż: „[w]ładza zwierzchnia w Rzeczypospolitej Polskiej należy do Narodu”, prawa wyborcze regulowane ordynacją wyborczą do Parlamentu Europejskiego nie mogą przysługiwać osobom niebędącym obywatelami polskimi. Trybunał nie zgodził się z posłami i stwierdził, iż wskazane przez wnioskodawców jako wzorce przepisy Konstytucji nie są odpowiednie dla oceny konstytucyjności kwestionowanych regulacji. Zasada zwierzchniej władzy narodu (rozumianego w sensie politycznym, jako wszyscy obywatele RP), zawarta w art. 4 ust. 1 Konstytucji, odnosi się do źródeł i mechanizmów władzy w Rzeczypospolitej Polskiej. Zasady tej nie można natomiast odnosić do działania Parlamentu Europejskiego, będącego organem funkcjonującym w strukturach Unii Europejskiej, który nie sprawuje władzy w Rzeczypospolitej. W wyroku tym Trybunał poczynił także kilka uwag na temat charakteru praw wyborczych, uznając, że dopuszczenie obywateli Unii Europejskiej, nie będących obywatelami RP do czynnego i biernego udziału w wyborach do Parlamentu Europejskiego mieści się w granicach swobody regulacyjnej prawodawcy. Jednocześnie Trybunał podkreślił, że ustanowione w kwestionowanych przepisach czynne i bierne prawo wyborcze nie jest prawem bezwarunkowym. Korzystanie z niego wymaga spełnienia właściwych przesłanek formalnych, takich jak np.: formalna deklaracja udziału w wyborach, czy stałe zamieszkiwanie na terytorium RP. Zdaniem Trybunału tak skonstruowana ordynacja wyborcza odpowiada normom prawa wspólnotowego.

Dodać należy, że w orzecznictwie strasburskim w odniesieniu do praw wyborczych (czynne i bierne prawo wyborcze) także zwraca się uwagę na ograniczenia swobody regulacyjnej państwa i konieczność

podporządkowania się pewnym standardom uniwersalnym.

W przypadku czynnego prawa wyborczego orzecznictwo strasburskie przyjęło następujące wymagania:

- powszechny charakter prawa do głosowania,
- prawo do głosowania musi służyć celom rzetelności politycznej,
- prawo do głosowania w wyborach jest prawem, a nie jedynie przywilejem jednostki.

Zdaniem trybunału, państwa mogą ustanawiać ograniczenia czynnego prawa wyborczego, które nie ma charakteru absolutnego, ze wskazaniem uzasadnienia wprowadzonych ograniczeń. Przyjęto tzw. formułę klasyczną stwierdzając, że warunki te „nie mogą zawężyć praw jednostki w sposób naruszający samą ich istotę oraz pozbawiający ich skuteczności, muszą być ustanawiane dla realizacji prawowitego celu i nie mogą stosować środków o nieproporcjonalnym charakterze”. Z tego względu, że art. 3 Protokołu nr 1 do EKPCz nie zawiera enumeratywnego katalogu „prawowitych celów”, państwa mogą uzasadniać ograniczenia praw wyborczych poprzez powoływanie się na inne cele „o ile tylko są one połączone z zasadą rządów prawa i podstawowymi celami Konwencji”⁴³.

Przykładowo, w wyroku *Alajos Kiss przeciwko Węgrom* (patrz niżej) stwierdzono, że mimo, iż pozbawienie praw wyborczych osób ubezwłasnowolnionych prowadzi do uzasadnionego celu (zapewnienia, aby tylko obywatele zdolni do oceny konsekwencji swoich decyzji oraz podejmujący świadome i roztropne decyzje brali udział w decydowaniu o sprawach publicznych), to ma ono charakter nieproporcjonalny. Wprawdzie państwu przysługuje szeroki margines uznania w określeniu ograniczeń prawa do głosowania oraz ukształtowania procedur

⁴³ Wyrok ETPCz w sprawie *Yumak i Sadak*...

służących ocenie zdolności do głosowania osób niepełnosprawnych psychicznie, to całkowite pozbawienie prawa głosowania każdej osoby częściowo ubezwłasnowolnionej, niezależnie od jej aktualnych zdolności, nie mieści się w zakresie dopuszczalnego marginesu uznania. Jeżeli bowiem ograniczenie praw podstawowych dotyczy szczególnie wrażliwych grup społecznych, które były w przeszłości poddane dyskryminacji, takich jak osoby niepełnosprawne psychicznie, margines uznania państwa jest istotnie węższy i musi ono mieć bardzo doniosłe powody dla wprowadzenia ograniczenia. Takie podejście, kwestionujące niektóre klasyfikacje jako takie, jest uzasadnione tym, że grupy te były historycznie obiektem uprzedzeń, skutkujących ich społecznym wykluczeniem. Uprzedzenia takie z kolei mogą pociągać za sobą ustawodawstwo, które opiera się na stereotypach, uniemożliwiając zindywidualizowaną ocenę zdolności i potrzeb tych osób. Niezróżnicowane pozbawienie praw wyborczych, bez zindywidualizowanej oceny sądowej i w oparciu jedynie o niepełnosprawność psychiczną wymagającą częściowego ubezwłasnowolnienia, jest niezgodne z art. 3 Protokołu nr 1 do Konwencji.

Z kolei biernie prawo wyborcze, w opinii trybunału, stanowi konieczny element praw wyborczych jednostki⁴⁴. Prawo to nie ma absolutnego charakteru, może podlegać regulacjom i ograniczeniom, gdyż państwa w tym obszarze posiadają „szeroki margines oceny”⁴⁵. Zakres powyższego marginesu jest szerszy aniżeli w odniesieniu do czynnego prawa wyborczego. W wyroku *Ādamsons przeciwko Łotwie*⁴⁶

⁴⁴ Wyrok ETPCz z 16 marca 2006 r. w sprawie *Ždanoka przeciwko Łotwie*, skarga nr 58278/00.

⁴⁵ Wyroki ETPCz w sprawach: *Mathieu-Mohin and Clerfayt przeciwko Belgii* (z 2 marca 1987 r., skarga nr 9267/81); *Melnychenko przeciwko Ukrainie* (z 19 października 2004 r., skarga nr 17707/02); *Tămase przeciwko Mołdowie*, *Ždanoka przeciwko Łotwie*.

⁴⁶ Wyrok z 24 czerwca 2008 r., skarga nr 3669/03.

trybunał podkreślił, że bierne prawo wyborcze w wyborach do organów władzy ustawodawczej może być poddane bardziej surowym wymogom, niż czynne prawo wyborcze. Kontrola trybunału poszanowania art. 3 Protokołu nr 1 do EKPCz w zakresie biernego prawa wyborczego zasadniczo sprowadza się do zbadania czy krajowe procedury prowadzące do pozbawienia jednostki wymienionego prawa nie były arbitralne.

Nie można w niniejszym opracowaniu pominąć kwestii udogodnień w procesie wyborczym dla osób niepełnosprawnych. Jak już wyżej podniesiono przez pełnomocnika może głosować wąskie grono wyborców o znacznym lub umiarkowanym stopniu niepełnosprawności oraz tych, którzy ukończyli 75 lat.

Ponadto wyborca niepełnosprawny ma prawo do uzyskiwania informacji o: właściwym dla siebie obwodzie głosowania, lokalach obwodowych komisji wyborczych znajdujących się najbliżej miejsca zamieszkania wyborcy, w tym o lokalach przystosowanych do potrzeb osób niepełnosprawnych⁴⁷, warunkach dopisania wyborcy do spisu wyborców w wybranym obwodzie głosowania, terminie wyborów oraz godzinach głosowania, komitetach wyborczych biorących udział w wyborach oraz zarejestrowanych kandydatach na Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej i o warunkach oraz formach głosowania.

⁴⁷ Zgodnie z nowelą do Kodeksu wyborczego z 11 lipca 2014 r. liczba lokali obwodowych komisji wyborczych dostosowanych do potrzeb wyborców niepełnosprawnych na terenie każdej gminy powinna wynosić co najmniej:

- do 31 grudnia 2014 r. – 1/5 wszystkich lokali obwodowych komisji wyborczych w danej gminie,
- do 31 grudnia 2015 r. – 1/3 wszystkich lokali obwodowych komisji wyborczych w danej gminie,
- do 31 grudnia 2016 r. – 2/5 wszystkich lokali obwodowych komisji wyborczych w danej gminie.

Informacje, o których mowa wyżej, są podawane do publicznej wiadomości poprzez umieszczenie w Biuletynie Informacji Publicznej oraz w sposób zwyczajowo przyjęty w danej gminie. Informacje te są także przekazywane przez wójta (burmistrza, prezydenta miasta) wyborcy niepełnosprawnemu, na jego wniosek, telefonicznie lub w drukowanych materiałach informacyjnych, w tym w formie elektronicznej. We wniosku, o którym mowa, wyborca podaje nazwisko, imię (imienna) oraz adres stałego zamieszkania.

Wyborca niepełnosprawny może głosować w lokalu wyborczym przy użyciu nakładki na kartę do głosowania sporządzonej w alfabecie Braille'a. W dniu wyborów obwodowa komisja wyborcza wraz z kartą do głosowania wyda wyborcy niepełnosprawnemu, na jego prośbę, nakładkę na tę kartę. Wyborcy niepełnosprawnemu, na jego prośbę, może pomagać w głosowaniu w lokalu wyborczym inna osoba, w tym także niepełnoletnia. Pomoc ta może mieć tylko techniczny charakter; nie może ona polegać na sugerowaniu wyborcy sposobu głosowania lub na głosowaniu w zastępstwie tego wyborcy. Dopuszczalne jest, aby na życzenie wyborcy niepełnosprawnego w pomieszczeniu za zasłoną przebywała osoba udzielająca pomocy⁴⁸.

Jak wspomniano na wstępie prawo udziału w referendum oraz prawo wybierania nie przysługuje osobom, które prawomocnym

⁴⁸ Warunki techniczne, jakim powinien odpowiadać lokal obwodowej komisji wyborczej, dostosowany do potrzeb wyborców niepełnosprawnych, zawarte są w rozporządzeniu Ministra Infrastruktury z 29 lipca 2011 r. (np. konieczność likwidacji barier architektonicznych, zapewnienia podjazdów, odpowiedniego oświetlenia w kabinach, dogodnych warunków poruszania się wewnątrz lokalu wyborczego i in.). Sąd Najwyższy w postanowieniu z 25 października 2000 r., sygn. III SW 54/00 stwierdził, że niezapewnienie możliwości głosowania osobom niepełnosprawnym, które przybyły do lokalu wyborczego, narusza art. 2 ustawy o wyborze Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej (obecnie: art. 287 Kodeksu wyborczego – dopisek W.H.).

orzeczeniem sądowym są ubezwłasnowolnione lub pozbawione praw publicznych albo wyborczych (art. 62 Konstytucji). Postulowana już od dawna (m.in. przez Rzecznika Praw Obywatelskich) potrzeba zmian m.in. w zakresie instytucji ubezwłasnowolnienia wynika z szeregu aktów prawa międzynarodowego⁴⁹. Mimo to obecnie nie toczą się żadne prace legislacyjne, ani też w ramach organów rządowych, które zmierzałyby do zadośćuczynienia powyższym wymogom⁵⁰.

Trybunał Konstytucyjny w wyroku K 28/05⁵¹ podkreślił, że „ubezwłasnowolnienie i wiążące się z nim ograniczenie praw publicznych wywiera istotne skutki w sferze konstytucyjnych praw politycznych osób ubezwłasnowolnionych. Przykładowo osoby takie nie mają czynnego prawa wyborczego oraz prawa udziału w referendum (art. 62 ust. 2 Konstytucji), nie mogą kandydować na urząd Prezydenta (art. 127 ust. 3 Konstytucji), nie mogą korzystać z prawa dostępu do służby publicznej (art. 60 Konstytucji) i z prawa powszechnej inicjatywy ustawodawczej (art. 118 ust. 2 Konstytucji). Odebranie osobom ubezwłasnowolnionym wskazanych praw politycznych wynika z założenia, że osoby, które z powodu choroby umysłowej, upośledzenia lub innych

⁴⁹ Rekomendacje Komitetu Rady Europy nr (99)4 z dnia 23.02.1999 r. w sprawie zasad dotyczących ochrony prawnej niepełnosprawnych osób dorosłych; zalecenia Komitetu Ministrów Rady Europy nr (2006)5 z dnia 5.04.2006 r., a także Konwencja ONZ z dnia 13.12.2006 r. o prawach osób niepełnosprawnych (Dz.U. z 2012 r., poz. 1169); por. także wyrok ETPCz Kiss *przeciwko* Węgrom z 20 maja 2010 r., skarga Nr 38832/06, a także głosę do wyroku A. Bodnara w: Europejski Przegląd Sądowy 2010, nr 10, s. 38–49; zob. także wyrok TK z 7 marca 2007 r., sygn. K 28/05.

⁵⁰ Minister Sprawiedliwości w piśmie z 7 lutego 2018 r. (znak DL-I-053-1/18) będącym odpowiedzią na wystąpienie Rzecznika Praw Obywatelskich stwierdził: „nie negując potrzeby podjęcia prac legislacyjnych w omawianym zakresie, uprzejmie informuję, że z uwagi na inne priorytetowe projekty i zadania realizowane w Ministerstwie Sprawiedliwości, prace takie nie są obecnie prowadzone.”

⁵¹ Wyrok z 7 marca 2007 r., OTK ZU 3A/2007, poz. 24.

zaburzeń psychicznych nie mogą samodzielnie i racjonalnie kierować swoim własnym postępowaniem i decydować o swoich osobistych sprawach (przesłanki ubezwłasnowolnienia z art. 13 i art. 16 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny, Dz. U. Nr 16, poz. 93, ze zm.), nie powinny również mieć wpływu na rozstrzygnięcie spraw publicznych dotyczących dobra wspólnego, na kierowanie sprawami państwa i wspólnot samorządowych.” Jednocześnie Trybunał poddał pod rozagę ustawodawcy rozważenie dokonania bardziej kompleksowych zmian w zakresie instytucji ubezwłasnowolnienia w prawie polskim. Zdaniem Trybunału, w większości państw odchodzi się obecnie od sztywnego ograniczania praw i wolności osób chorych psychicznie, upośledzonych lub uzależnionych na rzecz regulacji bardziej elastycznych, dopasowywanych do konkretnych sytuacji przez sąd orzekający w danej sprawie (np. reformy dokonane m.in. w Niemczech i Austrii, a także we Francji i w Holandii, w których zniesiono dotychczasową instytucję ubezwłasnowolnienia zastępując ją bardziej elastycznymi formami opieki)⁵².

W sprawie *Alajos Kiss przeciwko Węgrom*⁵³ trybunał potwierdził, że państwa-strony Konwencji mają szeroki margines uznaniowości przy regulacji sytuacji osób z uwagi na stan ich władz umysłowych, jednak nie jest on nieograniczony. Trybunał wskazał, iż jeżeli ograniczenie praw podstawowych ma zastosowanie do grupy znajdującej się w szczególnie delikatnym położeniu w społeczeństwie, gdzie grupa ta w przeszłości doznawała poważnej dyskryminacji, tak jak działo się to w przypadku osób upośledzonych umysłowo, wówczas margines uznania przysługujący Państwu jest znacznie węższy, a Państwo musi

⁵² Wyrok K 28/05, s. 20.

⁵³ Wyrok z 20 maja 2010 r., skarga Nr 38832/06.

wskazać na bardzo poważne argumenty dla uzasadnienia przedmiotowego ograniczenia. W sprawie tej skarżący został pozbawiony prawa wyborczego wskutek działającego automatycznie, z mocy prawa – i analogicznego do treści art. 62 ust. 2 Konstytucji RP – przepisu prawa węgierskiego. Stanowisko to trybunał powtórzył w wyroku w sprawie *A.N. przeciwko Litwie*⁵⁴, także stwierdzając naruszenie art. 8 Konwencji. Uznać zatem należy, że orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka rozwija się w kierunku coraz bardziej restrykcyjnego traktowania środka w postaci ubezwłasnowolnienia, wskazując konieczność zastąpienia go instytucją bardziej indywidualizowaną, ograniczoną czasowo i zachowującą jak największą zdolność osób niepełnosprawnych intelektualnie lub psychicznie do działania. Ma to niewątpliwy wpływ również na ocenę ubezwłasnowolnienia całkowitego z punktu widzenia standardów ochrony praw i wolności obywatelskich⁵⁵.

⁵⁴ *A.N. przeciwko Litwie*, wyrok z 31 maja 2016 r., skarga nr 17280/08.

⁵⁵ Wskazać tu należy także na postanowienie Sądu Rejonowego w Nowym Sączu z 19 kwietnia 2019 r. (sygn. I Ns 376/19), w którym sąd uchylając decyzję prezydenta miasta nakazał wpisanie do rejestru wyborców osoby częściowo ubezwłasnowolnionej, która zamierzała głosować w wyborach do Parlamentu Europejskiego. Zob. także postępowanie toczące się przed Trybunałem Konstytucyjnym w sprawie SK 23/18 dotyczącej instytucji ubezwłasnowolnienia przewidzianej w Kodeksie cywilnym, w szczególności stanowisko RPO (<http://trybunal.gov.pl/s/sk-2318>).