

Kazimierz Wojciech Czaplicki

O potrzebie stabilności prawa wyborczego. Wybrane problemy

Wstęp

„Każdy człowiek ma prawo do uczestniczenia w rządzeniu swym krajem bezpośrednio lub poprzez swobodnie wybranych przedstawicieli.

.....

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

Cytowany tekst, to treść art. 21 (1) i (3) Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka, pierwszego dokumentu międzynarodowego, który do dziś jest podstawowym składnikiem systemu ochrony praw człowieka Organizacji Narodów Zjednoczonych. Przypomnieć zatem warto, iż Deklaracja została uchwalona – jako rezolucja – przez Trzecie Zgromadzenie Ogólne ONZ w dniu 10 grudnia 1948 r. w Paryżu. Przyjęto ją bez głosu sprzeciwu, przy 8 krajach wstrzymujących się: Arabii Saudyjskiej, Republiki Południowej Afryki oraz bloku państw komunistycznych, w tym Polski.

Powszechna Deklaracja Praw Człowieka, jako rezolucja, nie miała charakteru aktu prawa międzynarodowego, a więc wiążącego strony ją podpisujące. Stała się natomiast podstawą do uchwalonych w dniu 19 grudnia 1966 roku w Nowym Jorku, Międzynarodowych Paktów Praw Człowieka, które w art. 25 stanowiły, iż:

„ Każdy obywatel ma prawo i możliwość, bez żadnej dyskryminacji..., i bez nieuzasadnionych ograniczeń:

- *uczestniczenia w kierowaniu sprawami publicznymi bezpośrednio lub za pośrednictwem swobodnie wybranych przedstawicieli,*
- *korzystania z czynnego i biernego prawa wyborczego w rzetelnych wyborach, przeprowadzanych okresowo, opartych na głosowaniu powszechnym, równym i tajnym, gwarantującym wyborcom swobodne wyrażenie woli...”.*

Na gruncie europejskim o podobnym charakterze, inspirowanym niewątpliwie przedstawionymi wyżej dokumentami ONZ, jest Europejska Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, uchwalona w Rzymie w dniu 4 listopada 1950 r. Wprawdzie przyjęty wówczas tekst nie odnosił się wyraźnie do kwestii praw wyborczych, to już protokół dodatkowy sporządzony w Paryżu w dniu 20 marca 1952 r. w art. 3 stanowił, iż państwa – strony Konwencji „zobowiązują się organizować w rozsądnych odstępach czasu wolne wybory oparte na tajnym głosowaniu, w warunkach zapewniających swobodę wyrażania opinii ludności w wyborze ciała ustawodawczego”.

Przywołanie do pamięci powyższych dokumentów i aktów prawa międzynarodowego oraz rozmowa o prawie wyborczym wydają mi się zasadne tak co do miejsca, jak i czasu. To na Uniwersytecie Mikołaja Kopernika, na Wydziale Prawa i Administracji rozpoczęły się przed kilku laty zajęcia z „nauki o wyborach”, których orędownikiem i animatorem był obecny tu prof. Andrzej Sokala, dziś dziekan tego Wydziału. Tutaj też rozpoczęło z dniem 1 stycznia 2008 r. działalność Centrum Studiów Wyborczych, bliźniacze z Centrum Studiów Wyborczych Uniwersytetu Łódzkiego, które to instytucje za swój cel postawiły prowadzenie działalności badawczo-edukacyjnej z zakresu szeroko rozwiniętej problematyki wyborczej i referendalnej. Inicjatywa utworzenia takich ośrodków zyskała w pełni aprobatę Państwowej Komisji Wyborczej.

Jeśli mówię o czasie właściwym dla tego rodzaju przypomnień, to właśnie w tym roku 5 lutego, jest obchodzony Światowy Dzień Wyborów. Zgodnie z postanowieniem Konferencji Światowych Organów Wyborczych, która odbyła się w dniach 14-17 sierpnia 2005 r. na Węgrzech, pierwszy czwartek lutego każdego roku będzie Światowym Dniem Wyborów. Wybór daty nawiązuje do wspomnianej już Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka, o której jest też mowa w uchwale Senatu RP z dnia 19 grudnia 2008 r. w 60 rocznicę uchwalenia Deklaracji. Deklaracja według uchwały Senatu jest przyjęta „za wzorzec w stanowieniu prawa”. (Rozumiem, że dotyczy to również stanowienia prawa wyborczego).

Rok 2009 jest też rokiem innych rocznic związanych z wydarzeniami doniosłymi dla tworzenia fundamentów pod demokratyczny gmach – Rzeczpospolitą. Myślę o 20 rocznicy rozpoczęcia obrad „Okrągłego Stołu” i przypadającej w dniu 4 czerwca br. 20 rocznicy

wyborów do Sejmu i do Senatu opartych, przede wszystkim jednak do Senatu, na uniwersalnych zasadach demokratycznych wyborów.

Zgodzą się zatem Państwo ze mną, że miejsce i czas dzisiejszego spotkania nie są przypadkowo wybrane. Tym większy dla mnie zaszczyt, iż mogę w nim uczestniczyć.

I. Prawo wyborcze a zasady demokratycznego państwa prawa

Przechodząc już do zasadniczego tematu, tj. o potrzebie stabilności prawa wyborczego należałoby poczynić jedną uwagę ogólną. Otóż problematykę stabilności prawa wyborczego podniosłem, jako współautor w referacie „Aktualne kierunki przemian polskiego i włoskiego prawa wyborczego” opracowanego wspólnie z Panem Ferdynandem Rymarzem (przewodniczącym PKW) i panem prof. Andrzejem Sokalą¹. Referat ów został złożony do materiałów polsko-włoskiego seminarium naukowego, zorganizowanego w dniu 2 czerwca 2005 r. przez Katedrę Prawa Konstytucyjnego i Katedrę Prawa Europejskiego Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Mikołaja Kopernika. Treść, uwagi i wnioski w nim zawarte, mimo upływu czasu, pozostają nadal aktualne – dlatego też – pozwolą Państwo – będę się do nich odwoływał z niezbędnymi uzupełnieniami.

Konieczne są też, jak sądzę, pewne konstatacje.

Po pierwsze – zasady prawa wyborczego są we współczesnych państwach jednym z głównych kryteriów oceny, w jakim stopniu dany ustrój państwowy może być uznany za demokratyczny.

Inaczej, dla funkcjonowania nowoczesnego ustroju demokratycznego niezbędne jest występowanie podstawowych instytucji demokratycznych, takich m. in. jak:

- wybieralni przedstawiciele,
- wolne, uczciwe i regularnie przeprowadzane wybory,
- wolność słowa,

¹ Zob. K. W. Czaplicki, F. Rymarz, A. Sokala, Aktualne kierunki przemian polskiego i włoskiego prawa wyborczego, [w:] Konstytucjonalizm włoski i polski w ostatnich fazach ich przemian. Materiały z sympozjum, pod red. Z. Witkowskiego, Toruń 2006.

- wolność stowarzyszania się².

W niektórych teoriach formułujących definicję demokracji wskazuje się na konieczność występowania... „rzeczywistego uczestnictwa” (partycypacji) obywateli we władzy oraz jej kontroli, realizowanych w drodze wyborów powszechnych, przy czym warunkiem „rzeczywistego uczestnictwa” są regularne wolne wybory, wolność słowa, stowarzyszania się, co daje możliwość przedstawiania swojego stanowiska w sprawach publicznych”³. Wybory są zatem narzędziem demokracji w takim stopniu, w jakim pozwalają obywatelom wywierać wpływ na decyzje polityczne.

Po drugie, co nie jest zresztą stwierdzeniem nowym – zasady prawa wyborczego z racji swej wagi, stanowią najistotniejszą podstawę ustroju państwowego. „Ustrój państwa jest jeszcze bardziej zależny w rzeczywistości od ordynacji [wyborczej], aniżeli od 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.

Po trzecie – zasady prawa wyborczego nie mają charakteru praw absolutnych. Mogą zatem ulegać zmianom, a nawet uznaje się, iż w regulacji kwestii wyborczych, z uwagi na ich szczególnie związek z polityką, istnieje szeroki margines swobody dla ustawodawcy, zdecydowanie szerszy niż w odniesieniu do niektórych innych praw i wolności obywatelskich. Nie oznacza to natomiast w żadnym wypadku, przyzwolenia na ustanowienie praw wyborczych i dokonywanie ich zmian w sposób arbitralny, bez uwzględnienia uniwersalnych zasad demokratycznego państwa. Regulacje wyborcze, w tym i ich zmiany powinny więc podlegać ocenie czy służą uzasadnionemu celowi oraz co najistotniejsze – czy nie naruszają samej istoty tych praw⁵.

Do ustaw wyborczych będą zatem miały zastosowanie konstytucyjne wzorce stanowienia prawa i związanej z tym ochrony praw i wolności. Wymienić tu należy zasadę ochrony zaufania do państwa i stanowionego przezeń prawa. W regulacjach wyborczych pewność prawa jest równie pożądana jak w innych aktach prawnych. Adresaci norm prawa

² Zob. J. Haman, *Demokracja. Decyzje. Wybory*, Warszawa 2003, s. 17 i n.

³ Cyt. za J. Haman, op. cit.

⁴ Zob. wstęp do Ordynacji wyborczej do Sejmu i do Senatu z 28 lipca 1922 r., Warszawa 1922, s. 3.

⁵ L. Garlicki, *Sędzia europejski – kustoszem wyborów*, [w:] *Iudices electionis custodes. Sędziowie kustoszami wyborów. Księga pamiątkowa Państwowej Komisji Wyborczej*, pod red. F. Rymarza, Warszawa 2007, s. 59 i n. Zob. też cytowane tam bogate orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka dot. prawa wyborczego.

wyborczego: obywatele (wyborcy), podmioty instytucjonalne uczestniczące w wyborach (ugrupowania społeczne i polityczne, ale też i organy wyborcze) muszą wiedzieć jakie prawo obowiązuje, jak w racjonalnym czasie mogą korzystać ze swoich uprawnień lub je realizować, jakie są ich obowiązki i jak będą one egzekwowane.

W procesie stanowienia prawa wyborczego musi mieć także zastosowanie zasada dobrej legislacji, nakazująca formułowanie przepisów w sposób poprawny, precyzyjny i jasny zwłaszcza, gdy chodzi o ochronę praw i wolności oraz sytuację, gdy istnieje możliwość stosowania sankcji.

Powyższe uwagi i stwierdzenia wskazują na zasadność uznania prawa wyborczego za sferę wymagającą szczególnej instytucjonalnej ochrony przed nadmierną swobodą dokonywania w nim zmian, w tym w szczególności zmian wynikających z koniunkturalizmu politycznego.

Do ustaw wyborczych powinna zatem mieć zastosowanie zasada stabilności prawa, rozumiana jako zakaz dokonywania w nim zmian, jeżeli nie zachodziły nadzwyczajne okoliczności jak np. radykalne zmiany ustroju państwa i systemu organów państwowych, czy też gdy dalsze funkcjonowanie obowiązujących instytucji i rozwiązań prawnych grozi wstrzymaniem pożądanym lub niezbędnym przemian społeczno-gospodarczych i politycznych⁶.

Jakie zatem ogólne przesłanki wskazują na potrzebę zmian w prawie wyborczym?

Otóż można stwierdzić, iż zmiany prawa wyborczego powinny być dokonywane, jeżeli co najmniej:

- zachodzi konieczność wdrożenia nowych instytucji prawnych, w szczególności gwarantujących lub pełniej pozwalających realizować podstawowe prawa obywateli,
- dotychczasowe unormowania są, w świetle praktyki, negatywnie oceniane jako niepełne lub gdy cel, dla których zostały ustanowione, prowadzi do sytuacji społecznie nieaprobowanej,

⁶ Zob. K. W. Czaplicki, op. cit., s. 167 zob. też uwagi B. Banaszaka o zasadzie stabilności konstytucji [w:] B. Banaszak, Prawo konstytucyjne, Warszawa 1999, s. 67 i n.

- system wyborczy, rozumiany jako sposób kształtowania składu personalnego organów, nie spełnia – w dłuższym przedziale czasowym – swojej funkcji kreacyjnej uniemożliwiającej wyłonienie reprezentatywnej i zdolnej do rządzenia władzy publicznej.

Niewątpliwie wdrożenie nowych instytucji uzasadnia m. in. dynamiczny rozwój współczesnego społeczeństwa. Na przykład techniczny i technologiczny przełom cywilizacyjny, zmiany w stylu życia itp. powodują w wielu krajach, w tym i w Polsce, poszukiwanie najbardziej efektywnych i aprobowanych społecznie alternatywnych sposobów głosowania wobec obowiązującego niemal powszechnie sposobu oddawania głosu wyłącznie osobiście i w lokalu wyborczym. Celem takich działań jest właśnie dostosowanie wyborczych procedur do współczesnego rozwoju, ale też, a raczej przede wszystkim, służyć one powinny ułatwieniu wyborcom udziału w głosowaniu, czyli zapewnieniu realizacji zasady powszechności wyborów.

Przeciwieństwem do powyższych pozytywnie ocenianych kierunków zmian może być wprowadzona we wrześniu 2006 r. do polskiego systemu wyborczego instytucja „blokowania list kandydatów” w wyborach samorządowych przeprowadzanych według reguł proporcjonalności.

Przypomnę, iż istotę tej instytucji (grupy list kandydatów) stanowiło sumowanie głosów oddanych na każdą z list kandydatów tworzących grupę list i – na tej podstawie – ustalenie liczby mandatów przypadających grupie i poszczególnym listom z grupy. Z tym jednak, iż listy kandydatów, które nie przekroczyły 5% progu ważnie oddanych na nie głosów nie uczestniczyły w podziale mandatów przypadających danej grupie list, aczkolwiek głosy oddane na te listy były „zaliczane” dla całej grupy. Nie wnikając w dalsze szczegóły, w tym także związane z zaskarżeniem przepisu o „blokowaniu” list do Trybunału Konstytucyjnego i jego wyrokiem w sprawie, można jednak stwierdzić, iż wyborcy nie zawsze znali mechanizm funkcjonowania tej instytucji⁷.

⁷ Zob. na ten temat m. in. F. Rymarz, Grupowanie list kandydatów w wyborach samorządowych w 2006 r. [w:] Przegąd Sejmowy, Nr 2 (79) z 2007 r., s. 53 i n. oraz M. Rakowski, Blokowanie list w wyborach samorządowych – nowelizacja ordynacji wyborczej i jej skutki na przykładzie wyborów do rad miast wojewódzkich [w:] Studia wyborcze, t. III 2007 r., s. 7-36.

Również i politycy nie mieli raczej przekonania do tego rozwiązania, skoro przy 284 głosach za, bez głosu sprzeciwu i przy 136 wstrzymujących się (posłowie PiS i jeden poseł niezrzeszony) ustawą z dnia 11 kwietnia 2008 r.⁸ dokonano zmian w Ordynacji samorządowej, przywracając stan prawny sprzed nowelizacji w 2006 roku, czyli znosząc mechanizm grupowania list kandydatów.

Nie sposób jednakże nie zauważyć, iż obok kierunków zmian w prawie wyborczym pożądanych i niezbędnych nader często u ich podłoża leżą nie całkiem czyste intencje. Twórcy, czy też projektodawcy zmian, w takich przypadkach kierują się przede wszystkim przeświadczeniem o korzyściach, jakie można osiągnąć poprzez wybór odpowiednich rozwiązań zwiększających szanse na dobry wynik wyborczy i tym samym osłabienie konkurentów politycznych lub nawet ich wyeliminowanie. Zjawisko manipulacji systemem wyborczym jest tym groźniejsze, iż konieczność zmian usiłuje się argumentować hasłami wprowadzenia „sprawiedliwego”, czy też pozwalającego na wyłonienie „silnego i skutecznego rządu” systemu wyborczego⁹.

II. Stabilność prawa wyborczego w praktyce ustawodawczej

Zmienianie reguł wyborczych nie jest oczywiście ani nowym zjawiskiem, ani rzadkością. Występuje ono zarówno w krajach o ugruntowanych tradycjach demokratycznych (Francja, Irlandia, Wielka Brytania, Włochy i inne), jak i w krajach, które stosunkowo niedawno wkroczyły na drogę demokratycznych przemian, w tym i w Polsce, co najbardziej nas interesuje.

Statystycznie zmiany w polskim prawie wyborczym nie napawają optymizmem.

- Pierwszą ustawą wyborczą, uchwaloną po demokratycznych przemianach ustrojowych była ustawa z dnia 8 marca 1990 r. – Ordynacja wyborcza do rad gmin, która obowiązywała do dnia 10 sierpnia 1998 r. W okresie obowiązywania była ona 5-krotnie nowelizowana, a w wyniku interwencji ustawodawcy dokonano 37 zmian w przepisach. Kolejna ustawa o wyborach samorządowych, uchwalona

⁸ Dz. U. Nr 96 poz. 607.

⁹ S. Kubiak, System wyborczy a mandat polskiej demokracji, Studia wyborcze, tom VI 2008 r., s. 8 i n.

16 lipca 1998 r. i obowiązująca nadal, była nowelizowana już 19-krotnie, ogółem wprowadzono do tej ustawy ponad 200 zmian.

- Wybory do Sejmu i Senatu przeprowadzane były w latach 1991 – 2007 sześciokrotnie, na podstawie czterech ustaw wyborczych. Obowiązująca ustawa – Ordynacja wyborcza do Sejmu RP i do Senatu RP uchwalona w dniu 12 kwietnia 2001 r. doczekała się już zmian dokonanych przez 22 ustawy zmieniające.
- Najwięcej zmian zostało dokonanych w ustawie wyborczej na urząd Prezydenta RP. W tym przypadku można właściwie powiedzieć, iż jest to nowa treściowo ustawa, dla której z przyczyn raczej historycznych zachowano pierwszą datę jej uchwalenia (27 września 1990 r.) oraz tytuł: ustawa o wyborze Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej. Wprowadzono bowiem do tej ustawy ponad 130 zmian, w tym także polegających na całkowicie nowych regulacjach, w drodze 17 ustaw zmieniających.

Tylko w toku przerwanej V kadencji Sejmu zmiany w prawie wyborczym przewidywało 15 projektów ustaw, które uzyskały status druku sejmowego. Dotyczyły one:

- zmiany Konstytucji RP (1 projekt)
- zmian w ustawie o wyborze Prezydenta RP (2 projekty)
- zmian w ustawie – Ordynacja wyborcza do Sejmu RP i do Senatu RP (6 projektów)
- zmian w ustawie – Ordynacja wyborcza do Parlamentu europejskiego (2 projekty)
- zmian w samorządowym prawie wyborczym (9 projektów).

W obecnej, VI kadencji Sejmu, jako druki sejmowe występują:

- poselski projekt ustawy o zmianie ustawy – Ordynacja wyborcza do rad gmin, rad powiatów, sejmików województw (druk nr 126 – proces legislacyjny zakończony uchwaleniem ustawy w dniu 11 września 2008 r.),
- poselski projekt zmiany art. 99 Konstytucji RP (druk nr 432),
- poselski projekt ustawy o zmianie ustawy – Ordynacja wyborcza do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw (druk nr 1223 i 1223-A),
- rządowy projekt ustawy o ewidencji ludności (druk nr 1371), który wprowadza konieczne zmiany w ustawach wyborczych,

- poselski projekt ustawy o zmianie ustawy o wyborze Prezydenta RP, ustawy o referendum ogólnokrajowym oraz ustawy o wyborach do Parlamentu Europejskiego (druk 1391),
- poselski projekt ustawy – Kodeks wyborczy (druk nr 1568).

Już te tylko przykłady pozwalają na wykazanie braku stabilności polskiego prawa wyborczego. Ma ono niewątpliwie wielorakie podłoże. Składają się na nie przesłanki obiektywne, uzasadniające konieczność wprowadzenia zmian w wyniku doświadczeń z praktyki stosowania przepisów wyborczych, jak na przykład ujednolicające te same instytucje wyborcze regulowane jednak odmiennie w różnych ustawach, doprecyzowujące normy prawne, bądź wynikające z dostosowania przepisów prawa wyborczego do aktów prawa międzynarodowego. Zmiany tego rodzaju sygnalizuje przede wszystkim Państwowa Komisja Wyborcza w swoich, przedkładanych po każdym wyborach, informacjach o realizacji przepisów poszczególnych ustaw wyborczych. Przykładowo można tu wymienić informację, którą Państwowa Komisja Wyborcza przedłożyła w lutym 2008 r. Prezydentowi RP, Marszałkowi Sejmu, Marszałkowi Senatu oraz Premierowi¹⁰. W informacji odwołano się do nadal przyjętych przez Komisję Ustawodawczą Sejmu V kadencji¹¹.

Zdarza się jednak, że motorem zmian są przesłanki subiektywne projektodawców, niemieszczące się raczej w kanonach demokratycznych zasad wyborczych.

Analiza zmian w ordynacjach wyborczych do Sejmu wskazuje, iż główną motywacją ich projektodawców było dążenie do zapewnienia sobie (swojemu ugrupowaniu) możliwie największej liczby mandatów w przyszłych wyborach¹² poprzez zmiany w formule – metodzie podziału mandatów. W 1991 r. była to metoda Hare’a-Niemeyera, w 1993 r. – d’Hondta, w 1997 r. – d’Hondta, w 2001 r. – Sainte-Laguë. Kolejna zmiana formuły podziału mandatów dokonana została w 2002 r.; w jej wyniku wprowadzono metodę d’Hondta, którą z kolei w kwietniu 2005 r. pod płaszczykiem „poprawki organizacyjno-technicznej” usiłowano zastąpić metodą Sainte-Laguë wprowadzając tę zmianę do pakietu poprawek o rzeczywiście takim charakterze zgłoszonych przez Państwową Komisję Wyborczą¹³.

¹⁰ Zob. pismo ZPOW-500-2/08, zamieszczone także na [www.pkw.gov.pl/uchwaływyjaśnienia ...](http://www.pkw.gov.pl/uchwaływyjaśnienia...)

¹¹ Druk nr 1699 V kadencja Sejmu. Sprawa nie została jednak zakończona w postaci uchwalonej ustawy.

¹² Zob. S. Kubiak, op. cit.

¹³ Tamże.

Można też mówić o zmianach wynikających z przekonania, iż każda, nawet incydentalna sprawa, wymaga innego niż obowiązujące uregulowanie, jeżeli tylko może to przynieść określoną korzyść. Przykładem niech będzie propozycja zmiany w Ordynacji samorządowej (zawarta w druku nr 1223 i autopoprawce w druku nr 1223-A) dotycząca jednej z przesłanek braku prawa wybieralności. Chodzi tu o art. 7 ust. 2 pkt 2 Ordynacji wyborczej, w myśl którego nie mają prawa wybieralności osoby „wobec których wydano prawomocny wyrok warunkowo umarzający postępowanie karne w sprawie popełnienia przestępstwa umyślnego ściganego z oskarżenia publicznego”¹⁴.

W myśl projektu bezwzględna przesłanka utraty prawa wybieralności nie dotyczyłaby osoby, wobec której sąd orzekłby środek karny w postaci świadczenia pieniężnego na rzecz instytucji społecznej. Dlaczego inicjatorzy zmian wybrali tylko i akurat ten środek karny, spośród 10 wymienionych w art. 39 k. k., w uzasadnieniu projektu brak jest wyjaśnienia.

Asumpt do wystąpienia o zmianę tego przepisu, uchwalonego przecież w 2004 r., jak można przypuszczać dała głośna sprawa burmistrza jednego z miast, wobec którego sąd wydał prawomocny wyrok w okolicznościach, o których w tym przepisie mowa, a zatem rzecz toczy się pod hasłem „Naszego człowieka nie damy skrzywdzić”. I nie ma tu znaczenia fakt, iż Trybunał Konstytucyjny rozpoznając wnioski trzech rad o zbadanie zgodności art. 7 ust. 2 pkt 1 i 2 wymienionej ustawy z Konstytucją orzekł, iż przepisy te są z ustawą zasadniczą zgodne. W wyroku Trybunał Konstytucyjny wskazał, że „art. 7 ust. 2 pkt 2 Ordynacji samorządowej stanowi konieczny element regulacji, pozwalających na realizację założenia, że w skład organów przedstawicielskich mogą wchodzić tylko osoby o nieposzlakowanej opinii, hołdujące w życiu społecznym postawie legalizmu. Odpowiada to interesowi publicznemu, przesłance wymienionej w art. 31 ust. 3 Konstytucji”¹⁵. Mimo tego, a także mimo krytycznych opinii o projekcie Biura Studiów i Analiz Sądu Najwyższego oraz Krajowej Rady Sądownictwa¹⁶ projekt ustawy został po pierwszym czytaniu skierowany do Komisji Samorządu Terytorialnego i Polityki Regionalnej – do dalszej nad nim pracy.

Koniunkturalizm polityczny w przypadku zmian w prawie wyborczym, choć nie tylko, powoduje tworzenie, ad hoc, „egzotycznych koalicji” w Sejmie na etapie głosowania. Tak

¹⁴ Ustawa z dnia 16 lipca 1998 r. – Ordynacja wyborcza do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw (Dz. U. Z 2003 r. Nr 159, poz. 1547 z późn. zm.).

¹⁵ Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 24 listopada 2008 r. (sygn. akt K 66/07).

¹⁶ Zob. załączniki do druku nr 1223.

było np. w czerwcu 1997 r., gdy głosami posłów Sojuszu Lewicy Demokratycznej i Akcji Wyborczej Solidarność przepadła propozycja PSL i Unii Wolności zamiany metody przeliczania głosów na mandaty, a ostatnio – chociażby w 2006 r., gdy głosami PiS, LPR i Samoobrony- przy wstrzymywaniu się od głosowania posłów PO, PSL i SLD – wprowadzono do samorządowych wyborów „blokowanie list”, by w 2008 r. głosami PO, PSL i SLD tę instytucję znieść.

Prawidłowością, niestety, stają się manewry polityczne wokół terminu rozpoczęcia procesu legislacyjnego nad zmianami w prawie wyborczym. To, że aktywność w tej materii pobudzają zbliżające się wybory już dziwić nie może, choć wątpliwości i zastrzeżenia – tak. Dotyczy to także zakresu proponowanych zmian, a ściślej braku ich kompleksowości i komplementarności. Propozycje zmian w jednej ustawie wyborczej nie zawsze przekładają się na propozycje dokonania zmian w innej ustawie, co powoduje – jak miało to miejsce w 2005 r., w przeprowadzonych w bliskim sobie terminie, wyborach Prezydenta i wyborach do Sejmu oraz do Senatu – występowanie „różnych reżimów ordynacyjnych, niespójnych i czasem nawet kolizyjnych”¹⁷.

Ta zła praktyka nadal jest kontynuowana, co można wykazać na takim najświeższym oto przykładzie. Wskutek kolejnej sygnalizacji Państwowej Komisji Wyborczej o realizacji przepisów ustawy po wyborach w 2007 roku oraz wystąpień organizacji pozarządowych dot. aspektów finansowania polityki, Komisja Ustawodawcza powołała w dniu 1 października 2008 r. podkomisję nadzwyczajną do zmian w ordynacjach wyborczych, a na posiedzeniu w dniu 5 grudnia 2008 r. rozpatrzyła sprawozdanie swojej podkomisji o projekcie ustawy zmieniającej ustawę o wyborze Prezydenta RP, o referendum ogólnokrajowym oraz o wyborach do Parlamentu Europejskiego i przyjęła ten projekt jako inicjatywę ustawodawczą Komisji. Projekt w sposób komplementarny wprowadzał m. in. zmiany w finansowaniu kampanii wyborczych, porządkował szereg kwestii organizacyjno-technicznych związanych z głosowaniem, lokalami wyborczymi dla osób niepełnosprawnych, a także przewidywał dwudniowe głosowanie oraz głosowanie przez pełnomocnika. Proponowane zmiany obejmowały wszystkie rodzaje wyborów. Do dnia dzisiejszego, mimo przekazania projektu ustawy Marszałkowi Sejmu, inicjatywie Komisji nie został nadany bieg urzędowy.

¹⁷ F. Rymarz, O wyższy poziom legislacji i stabilizację polskiego prawa wyborczego, [w:] *Iudices electionis custodes...*, op. cit., s. 128.

W zamian za to rozpoczęła się procedura legislacyjna poselskiego projektu ustawy o zmianie ustawy o wyborze Prezydenta RP, ustawy – Ordynacja wyborcza do Parlamentu Europejskiego oraz ustawy o referendum ogólnokrajowym z druku nr 1391. Projekt ten sygnowany datą 29 października 2008 r. był przedmiotem prac Komisji Ustawodawczej wspólnie z Komisją ds. Unii Europejskiej od dnia 4 grudnia 2008 r. – po pierwszym czytaniu w Sejmie oraz tej samej podkomisji, która przygotowała wspomnianą już wcześniej inicjatywę ustawodawczą Komisji.

Projekt z druku nr 1391 zawiera propozycje zmian incydentalnych i jednostkowych. I tak np. w ustawie o wyborze do Parlamentu Europejskiego, ale tylko w tej ustawie przewiduje się wprowadzenie dwudniowego głosowania i głosowania przez pełnomocnika, zaś w ustawie o wyborze Prezydenta RP, i też tylko tej ustawie, reguluje się kwestie finansowania kampanii wyborczej oraz działalności komitetów wyborczych w sposób, którego w innych ustawach brak. Dotyczy to na przykład obowiązku prowadzenia przez komitet wyborczy strony internetowej, na której wykazywane byłyby na bieżąco wpłaty od osób fizycznych.

Nadal więc, z uwagi na związanie Komisji Ustawodawczej treścią projektu druku nr 1391, możemy mieć sytuację, że w ustawach wyborczych używać się będzie różnych pojęć – definicji dla nazwania tych samych zjawisk, instytucji prawnych, terminy wykonywania tożsamyh czynności wyborczyh, w różnych wyborach będą różne, ale co najbardziej istotne – w jednej ustawie będą regulacje, które nie wystąpią w innych ustawach.

Niejasny, od strony celowościowej, bieg spraw legislacyjnych powoduje, że ciągle pozostaje też nierozwiązana kwestia wdrożenia do polskiego prawa wyborczego dyrektywy o liczbie posłów wybieranych do Parlamentu Europejskiego na kadencję 2009-2014. Obecnie według art. 3 ust. 1 ustawy o wyborze posłów do Parlamentu Europejskiego liczba ta wynosi 54 posłów, podczas gdy z postanowień obowiązującego Polskę Traktatu Nicejskiego wynika, iż przypada nam na nową kadencję 50 mandatów. Sprawa może nie ma praktycznego znaczenia, albowiem w tym przypadku mogą mieć wprost zastosowanie – na podstawie art. 95 ust. 1 i 2 Konstytucji – przepisy prawa unijnego, ale przyznają Państwo, nie jest to sytuacja prawidłowa, gdy w ustawie liczba wybieranych posłów wynosi 54, zaś Prezydent RP w postanowieniu o zarządzeniu wyborów do Parlamentu Europejskiego poda, iż na terytorium

Rzeczypospolitej Polskiej jest wybieranych 50 posłów¹⁸. Taką też liczbę wybranych posłów wraz z imionami i nazwiskami Państwowa Komisja Wyborcza będzie obowiązana podać w swym obwieszczeniu o wynikach wyborów. A można było przecież sprawę tę rozwiązać stosunkowo prosto i szybko przez uchwalenie incydentalnej ustawy o zmianie art. 3 ust. 1 Ordynacji do Parlamentu Europejskiego i nadal pracować nad ew. innymi zmianami w ustawach wyborczych.

Jak już była mowa, zmiany prawa wyborczego to nie jest specjalność polskiego prawodawcy. Można powiedzieć, iż dorównują mu państwa regionu. Na przykład:

- ustawa o wyborach do parlamentu łotewskiego uchwalona w dniu 25 maja 1995 r. była nowelizowana 9-krotnie (ostatnia zmiana z 31 maja 2007 r.); zaś ustawa o Centralnej Komisji Wyborczej Łotwy z dnia 13 stycznia 1999 r. została zmieniona 7-krotnie (ostatnio 15 maja 2008 r.)
- w ustawie o wyborach członków Dumy Państwowej i Zgromadzenia Federalnego Federacji Rosyjskiej przyjętej w dniu 18 maja 2005 r. dokonano 6-krotnie zmian (ostatnia 24 lipca 2007 r.)
- ustawa o wyborach do parlamentu estońskiego z dnia 12 czerwca 2002 r. była zmieniana już 7-krotnie (ostatnio 14 lipca 2006 r.), zaś ustawa o wyborach do Parlamentu Europejskiego z dnia 23 stycznia 2003 r. – 10-krotnie (ostatnia zmiana 23 grudnia 2006 r.)

W świetle przedstawionych faktów można w pełni uznać za nadal aktualne słowa, cytując: „Truizmem jest oczywiście przypominanie, 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, który trzeba przypominać”¹⁹.

III. Ochrona stabilności prawa wyborczego

Wśród badaczy roli wyborów jako narzędzia demokracji panuje dość zgodny pogląd, co do tych elementów ustaw wyborczych, które są najbardziej narażone na zmiany służące realizacji interesów partyjnych, a nawet podlegające świadomej manipulacji i – w związku z

¹⁸ Zgodnie z art. 11 ust. 2 zdanie drugie ustawy, w postanowieniu o zarządzonych wyborach podaje się także liczbę posłów do Parlamentu Europejskiego wybieranych w Rzeczypospolitej Polskiej.

¹⁹ A. Sokala, Niektóre kwestie prawa wyborczego do rad gmin. Uwagi de lege lata i de lege ferenda, Przegląd Sejmowy, 1995 nr 3, s. 48.

tym – powinny być szczególnie chronione²⁰. Zalicza się do nich w szczególności system wyborczy sensu stricto, czyli zasada wyborów według koncepcji większościowej i proporcjonalnej, metodę przeliczania głosów na mandaty, ustalenie wielkości okręgów wyborczych, w tym podział mandatów pomiędzy okręgi oraz wprowadzenie tzw. progów wyborczych. Jest to jednak tylko przykładowa grupa reguł wyborczych, uznawanych za zasadnicze dla standardów demokratycznych wyborów. Może ona, a moim zdaniem nawet powinna, być poszerzona o te mechanizmy wyborcze, których nieuzasadniona w czasie zmienność może powodować deformację lub nadmierny rygoryzm w swobodnym realizowaniu przez obywateli ich praw i wolności. Taką zmianą mogłaby być zmiana w sposobie głosowania i związana z tym, zmiana systemu przydziału mandatów kandydatom przy głosowaniu na listy partyjne. Na przykład zmiana stosowanego w wyborach do Sejmu systemu „otwartej listy”, czyli głosowania na określoną listę kandydatów za wskazaniem kandydata na tej liście, na system „zamkniętej listy”, w którym wyborca głosuje wyłącznie na listę, zaś o uzyskaniu mandatu z tej listy decyduje jedynie pozycja kandydata na tej liście.

Negatywnie powinny być także oceniane zmiany, których wdrożenie spowodowałoby preferencje dla jednego lub więcej z konkurujących ugrupowań kosztem pozostałych. W moim przekonaniu z tego rodzaju zmianą reguł wyborczych mieliśmy do czynienia przed wyborami samorządowymi w 2006 r., gdy na dwa miesiące przed datą wyborów ustawą zmieniającą wprowadzono instytucję „blokowania list kandydatów”, o czym była już wcześniej mowa. Należy bowiem zauważyć, że racjonalny uczestnik wyborów (grupa obywateli, partia polityczna) znając ustawowo ustalony okres wyborczy stosowne działania, w tym i dotyczące strategii wyborczej, podejmuje z dużym wyprzedzeniem. W tym przypadku decyzja o udziale w grupie list musiała być podejmowana nawet w toku biegu spraw wyborczych. Jest też jeszcze inny aspekt sprawy. Otóż „blokowanie” list umożliwiło tworzenie quasi-koalicji wyborczych, a zatem obejście procedur zawarcia koalicji w rozumieniu prawa wyborczego z wszystkimi konsekwencjami organizacyjno-finansowymi wynikającymi z umowy koalicyjnej (jak np. limit wpłat na jeden komitet wyborczy czy limit wydatków na kampanię wyborczą).

²⁰ Zob. bogatą literaturę o badaniach politologicznych nad procesami wyborczymi, m. in. J. Haman, op. cit.; G. Bingham Powell Jr., Wybory jako narzędzie demokracji. Koncepcje większościowe i proporcjonalne, Warszawa 2006; J. Raciborski, Polskie wybory. Zachowania polityczne społeczeństwa polskiego 1985-95, Warszawa 1997; A. Żukowski, systemy wyborcze, Olsztyn 1997.

W doktrynie, a także w literaturze przedmiotu bezspornie uznaje się, że najistotniejszym czynnikiem stabilizującym prawo wyborcze jest odpowiednia *vacatio legis* przepisów zmieniających.

W polskim systemie prawnym brakuje generalnej normy gwarantującej poszanowanie zasady stabilności prawa wyborczego zarówno co do terminu, w którym są możliwe i dopuszczalne zmiany, jak i zakresu oraz kryteriów ustalania spraw o zasadniczym dla procesu wyborczego znaczeniu.

Normy takiej niewątpliwie nie można wywieść z art. 228 Konstytucji, albowiem sformułowany w nim zakaz zmieniania ordynacji wyborczych (ust. 6) obejmuje czas stanu nadzwyczajnego.

Również w ustawodawstwie zwykłym takiego normatywnego przepisu nie ma. Występują jedynie jednostkowe regulacje dotyczące np. okręgów wyborczych. W ustawie – Ordynacja wyborcza do Sejmu RP i do Senatu RP (art. 138) wprowadzono zakaz dokonywania przez Sejm zmian w podziale na okręgi wyborcze później, niż na 3 miesiące przed dniem, w którym upływa termin zarządzenia wyborów do Sejmu (art. 4). W tym też artykule (w ust. 2) zabroniono dokonywania zmian granic powiatów wpływających na granice okręgów wyborczych w okresie 12 miesięcy poprzedzających upływ kadencji Sejmu oraz w okresie od zarządzenia wyborów w razie skrócenia kadencji Sejmu do dnia stwierdzenia ich ważności przez Sąd Najwyższy. Adresatem tej normy jest Rada Ministrów, do kompetencji której należy tworzenie, łączenie, znoszenie powiatów oraz ustalanie ich granic²¹.

W prawie samorządowym podobną regulacją jest zakaz dokonywania zmian granic okręgów wyborczych później niż na 3 miesiące przed upływem kadencji organów stanowiących jednostek samorządu terytorialnego²².

Wprowadzenie zmian w prawie wyborczym powoduje pewien stan niepewności co do obowiązującego w danym momencie prawa, chociażby w związku z możliwością „zaskarżenia” nowych regulacji do Trybunału Konstytucyjnego. Może to więc zakłócić bieg

²¹ Art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym (Dz. U. z 2001 r. Nr 142, poz. 1592 z późn. zm.).

²² Zob. art. 92 ust. 1, art. 138 ust. 1 i art. 164 ust. 2 ustawy – Ordynacja wyborcza do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw.

przygotowań do wyborów, podjętych przez potencjalnych uczestników oraz przez organy wyborcze, zwłaszcza w sytuacji, gdy zmiany są przeprowadzane w bliskiej czasowo odległości od terminu zarządzenia wyborów.

Bezsporną potrzebą jest zatem ustanowienie mechanizmów obronnych przed zmianami ustaw wyborczych. Powinny one wchodzić w życie z takim wyprzedzeniem, „aby wszyscy potencjalni „aktorzy” procesu wyborczego zdołali przeanalizować zmiany dotychczasowego stanu prawnego, a przede wszystkim dostosować swoje zachowania do nowych „reguł gry””²³.

Rozważenia wymaga natomiast sposób ustanowienia mechanizmu gwarantującego stabilność prawa wyborczego lub co najmniej utrudniającego naruszenie tej stabilności, a także określenie właściwej minimalnej *vacatio legis* dla zmian w ustawach wyborczych. Niewątpliwie mogą to być gwarancje prawne w postaci odpowiednich norm konstytucyjnych, co zapewni im znaczną trwałość lub norm ustawowych. W tej kwestii podzielam poglądy, iż „istotne zmiany w prawie wyborczym mogą wchodzić w życie dopiero po wyborach, przed którymi zostały przyjęte”²⁴. Wejście w życie nowelizacji dopiero po wyborach ograniczałoby znacznie skalę manipulacji, ponieważ trudniejsze, jeżeli w ogóle możliwe, byłoby wskazanie przyszłych beneficjentów zmian²⁵. Przy czym regułą odłożenia w czasie po wyborach zmian dokonywanych przed wyborami rozciągnąłbym na wszystkie zmiany prawa wyborczego. Trudno bowiem precyzyjnie, czy enumeratywnie określić, które zmiany są tak zasadnicze (istotne) dla prawa wyborczego, aby tylko one podlegały ochronie.

I tak na przykład rodzi się pytanie: czy wprowadzenie do systemu prawa wyborczego instytucji głosowania przez pełnomocnika lub obligatoryjnego ustalenia terminu głosowania w ciągu dwóch dni ma istotne (zasadnicze) znaczenie, czy nie. Pytanie nie jest czysto teoretyczne, albowiem wymienione „nowinki” mogą zostać wdrożone już w wyborach do Parlamentu Europejskiego²⁶, a których zarządzenie przez Prezydenta RP musi nastąpić najpóźniej 9 marca br. Odpowiedź na to pytanie nie jest oczywiście prosta, ale znacząca w świetle przyjęcia przez Trybunał Konstytucyjny stanowiska, że „swoistym minimum minimorum powinno być uchwalenie istotnych zmian w prawie wyborczym, co najmniej

²³ Zob. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 3 listopada 2006 r. (sygn. akt K 31/06).

²⁴ Tak S. Kubiak, op. cit., s. 30.

²⁵ Tamże.

²⁶ Zob. druk nr 1391.

sześć miesięcy przed kolejnymi wyborami, rozumianymi nie tylko jako sam akt głosowania, ale jako całość czynności objętych tzw. kalendarzem wyborczym. Ewentualne wyjątki od tak określonego wymiaru mogłyby wynikać jedynie z nadzwyczajnych okoliczności o charakterze obiektywnym”²⁷.

Dalej, Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że wszystkie nowelizacje prawa wyborczego będą „konfrontowane... z tak właśnie pojmowanym wymogiem konstytucyjnym, wynikającym z zasady demokratycznego państwa prawnego”²⁸ (art. 2 Konstytucji).

W przedstawionej sprawie w Ordynacji do Parlamentu Europejskiego stanowisko Trybunału Konstytucyjnego powinno być uwzględniane w dyskusji nad projektem, jednakże nie ma ono mocy decydującej chociażby przez użyte w wyroku Trybunału odniesienie do „istotnych zmian w prawie wyborczym”, które są tam przykładowo jedynie wskazane. Mówię o tym również i dlatego, że stanowisko Trybunału Konstytucyjnego jest bagatelizowane w toku procedury legislacyjnej nad projektem z druku 1391 („są to tylko zalecenia co do *vacatio legis*, a proponowane zmiany nie mają charakteru zasadniczego dla prawa wyborczego”)²⁹.

Na tle wyroku trybunału Konstytucyjnego wskazuje się też, że okres *vacatio legis* wynoszący sześć miesięcy czy więcej może łatwo być przewyższony, np. przez podejmowanie odpowiednich decyzji politycznych dużo wcześniej z uwagi na świadomość tej cezury³⁰. Trudno takiej argumentacji, w świetle dotychczasowej praktyki odmówić racji.

Nie można też nie wspomnieć o zaleceniach zawartych w Kodeksie Dobrej Praktyki w Sprawach Wyborczych. Jest to dokument przyjęty i rekomendowany przez Zgromadzenie Parlamentarne Rady Europy na sesji w dniu 23 maja 2003 r., który w części II pkt 2 formułuje zasadę, iż zasadnicze elementy prawa wyborczego, w szczególności właściwy system wyborczy, członkostwo w komisji wyborczej oraz ustalenie granic okręgów wyborczych nie powinny być zmieniane co najmniej jeden rok przed wyborami³¹.

²⁷ Zob. wyrok TK (sygn. akt 31/06), s. 30 – 31.

²⁸ Ibidem.

²⁹ Z dyskusji w toku posiedzeń podkomisji nadzwyczajnej do rozpatrzenia projektu zmian m. in. w ustawie o wyborach do Parlamentu Europejskiego.

³⁰ S. Kubiak, op. cit.

³¹ European Commission for Democracy Through Law, Code of Practice in electoral Matters. Guidelines and Explanatory Report. Zob. tłumaczenie robocze www.pkw.gov.pl/prawowyborcze.

Zalecenia powyższe, co warto podkreślić, nie zostały przez Trybunał Konstytucyjny uwzględnione przy ustalaniu długości *vacatio legis* albowiem, jak stwierdzono nie jest to umowa międzynarodowa wiążąca Polskę. Spotkało się to, moim zdaniem słusznie, z ostrą krytyką³². Interesujący kontrwywód przeprowadził Marek Safjan w swym zdaniu odrębnym. Wprawdzie przyznał, iż Kodeks Dobrych Praktyk w Sprawach Wyborczych nie ma statusu klasycznego, w pełni wiążącego instrumentu międzynarodowego typu konwencja (umowa), to jednak stwierdził, iż „respekt dla reguł tego typu może być wywodzony także z art. 9 Konstytucji, w którym stanowi się, że Rzeczpospolita przestrzega wiążącego ją prawa międzynarodowego... Polska przystępując do Rady Europy w drodze umowy międzynarodowej zobowiązała się co najmniej pośrednio do szanowania wspólnych ideałów i zasad stanowiących wspólne dziedzictwo urzeczywistnianych za pośrednictwem organów Rady Europy przynajmniej w zakresie pewnego kierunku czy tendencji ustawodawczych”³³. Zasada ta mogłaby bowiem, przez uznanie jej, nawet pomocniczo w stanowisku Trybunału Konstytucyjnego, wejść do polskiego systemu prawnego na trwałe, lub do czasu ew. prawnego uregulowania kwestii *vacatio legis* zmian prawa wyborczego, jako zwyczaj, który ma „moc wiążącą” równie silną jak regulacja prawna³⁴.

Na zakończenie pozwolę sobie wspomnieć o wielokrotnie podnoszonym postulacie kodyfikacji prawa wyborczego w Polsce. Postulat ten jest popierany i podnoszony przez środowiska nauki prawa, doktryny oraz praktyków z organów wyborczych³⁵.

W kodyfikacji prawa wyborczego dostrzega się zarówno element stabilizujący regulacje wyborcze, jak i czynnik ujednoczenia i unowocześnienia w sposób kompleksowy przepisów odnoszących się do wyborów i referendum. Może teraz, gdy pojawił się w Sejmie projekt Kodeksu wyborczego (druk nr 1568) prace w tym zakresie zostaną uwieńczone sukcesem w postaci uchwalenia ustawy Kodeks wyborczy.

Warszawa – Toruń, luty 2009 r.

³² Zob. zdania odrębne od wyroku o sygn. akt K 31/06 E. Łętowskiej i M. Safjana.

³³ Tamże, s. 42 i n.

³⁴ Tak w Republice Francuskiej, gdzie reguła niepisana, ale bezwzględnie respektowana, jest co najmniej 12-miesięczna *vacatio legis* przepisów wyborczych. Cyt. za M. Wyrzykowskim w zdaniu odrębnym od wyroku o sygn. akt K 31/06 z 3 listopada 2006 r.

³⁵ Postulaty takie zgłaszają m. in. B. Banaszak, J. Buczkowski, K. Skotnicki, A. Sokala, W. Skrzydło, A. Żukowski, Państwowa Komisja Wyborcza i autor niniejszego referatu.