



Warszawa, 05-10-2022 r.

RZECZNIK PRAW OBYWATELSKICH

Marcin Wiącek

VII.602.3.2021.CW

**Pan
Krzysztof Kwiatkowski
Przewodniczący Komisji Ustawodawczej
Senat Rzeczypospolitej Polskiej
e-PUAP**

Szanowny Panie Przewodniczący,

w dniu 9 grudnia 2021 r. Rzecznik Praw Obywatelskich zwrócił się do Przewodniczącego Państwowej Komisji Wyborczej z prośbą o przedstawienie stanowiska dotyczącego prawidłowości stosowania art. 474 § 2 w związku z art. 372 ustawy z dnia 5 stycznia 2011 r. – Kodeks wyborczy (Dz. U. z 2020 r. poz. 1319 ze zm.; dalej jako: Kodeks) w zakresie, w jakim przepis ten pozwala na przekładanie terminu zarządzanych przez Prezesa Rady Ministrów wyborów bez wyznaczania nowych terminów na dokonanie czynności wyborczych, które już upłynęły zgodnie z pierwotnie ustalonym kalendarzem wyborczym.

Istniejący w tym zakresie problem ilustruje sprawa organizacji wyborów przedterminowych burmistrza miasta Ustka, które przeprowadzono w dwóch turach w dniu 13 czerwca oraz w dniu 27 czerwca 2021 roku. Pierwotnie, zgodnie z treścią przepisu § 2 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 13 listopada 2020 r. (Dz. U.

poz. 2031), datę tych wyborów wyznaczono na dzień 17 stycznia 2021 r. W oparciu o tak wyznaczoną datę wyborów w załączniku do rozporządzenia określono dni, w których miały upłynąć terminy wykonania czynności wyborczych przewidzianych w Kodeksie (kalendarz wyborczy), o czym wspomina przepis art. 371 Kodeksu wyborczego. Rozporządzenie zarządzające przedterminowe wybory burmistrza miasta Ustka, z uwagi na wystąpienie stanu epidemii oraz opinię Głównego Inspektora Sanitarnego o zasadności przesunięcia daty wszystkich planowanych przedterminowych wyborów, wyborów uzupełniających, a także referendum lokalnych po 17 stycznia 2021 r., zmieniano jednakże następnie aż czterokrotnie odpowiednio rozporządzeniem Prezesa Rady Ministrów z dnia 14 grudnia 2020 r. (poz. 2239), rozporządzeniem Prezesa Rady Ministrów z dnia 18 stycznia 2021 r. (Dz. U. poz. 122), rozporządzeniem Prezesa Rady Ministrów z dnia 31 marca 2021 r. (Dz. U. poz. 608) oraz rozporządzeniem Prezesa Rady Ministrów z dnia 29 kwietnia 2021 r. (Dz. U. poz. 807).

Wskazać należy, że kalendarz wyborczy, stanowiący załącznik do rozporządzenia z dnia 13 listopada 2020 r., przewidywał szereg terminów na wykonanie czynności wyborczych, w tym terminów skierowanych do wyborców oraz członków komitetów wyborczych i pełnomocników, m. in. termin na zgłoszenie zamiaru głosowania korespondencyjnego przez wyborców niepełnosprawnych oraz przez wyborców, którzy najpóźniej w dniu głosowania kończą 60 lat, termin na złożenie wniosku o sporządzenie aktu pełnomocnictwa do głosowania przez tych wyborców oraz termin na złożenie przez wyborców wniosku o dopisanie ich do spisu wyborców w wybranym obwodzie głosowania. Należy zaznaczyć, że terminy te mają istotne znaczenie dla realizacji prawa, o którym mowa w art. 62 ust. 1 Konstytucji RP, w szczególności biernego i czynnego prawa wyborczego, o których mowa odpowiednio w art. 11 § 1 pkt 6 oraz art. 10 § 1 pkt 4 Kodeksu wyborczego. Terminy te, konieczne z uwagi na względy praktyczne i organizacyjne, nie mogą być przy tym zbyt odległe od samej daty wyborów. W przeciwnym wypadku dokonane czynności wyborcze mogą prowadzić do

ustalenia danych stanowiących podstawę przeprowadzenia wyborów, które w momencie głosowania nie odpowiadają już rzeczywistemu stanowi społecznemu oraz pomijają istotne zmiany, które dokonały się w okresie od dnia zarządzenia wyborów. Ważnym problemem w tym zakresie jest ograniczenie praw osób, które nabyły prawo wyborcze we wspomnianym okresie po sporządzeniu spisu wyborców lub których sytuacja życiowa zmieniła się w taki sposób, że uzasadniała wykonanie prawa wyboru poprzez skorzystanie z alternatywnych sposobów głosowania (osoby z niepełnosprawnością oraz osoby po 60. roku życia), a które nie będą mogły dokonać odpowiednich czynności wyborczych w tym celu po upływie wyznaczonych terminów.

Rzecznik Praw Obywatelskich zaobserwował praktykę stosowania przepisów Kodeksu wyborczego regulujących kwestie zarządzania wyborów przez Prezesa Rady Ministrów oraz przekładania daty wyborów z uwagi na obowiązujący stan epidemii, która prowadzi do istotnego wydłużenia okresów określonych w przepisach ustawy, o których wspomniano powyżej. W tym miejscu należy przypomnieć, że praktyka ta polega na interpretacji przepisów Kodeksu wyborczego, która opiera się na przekonaniu o braku konieczności zmiany wszystkich terminów określonych w pierwotnym kalendarzu wyborczym, przy równoczesnej zmianie rozporządzenia o zarządzeniu wyborów w celu przełożenia ich daty. Wątpliwości te Rzecznik wyrażał także wcześniej w wystąpieniu do Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 21 lipca 2021 roku.

Zgodnie z powołaną wyżej wykładnią przepisów Kodeksu wyborczego, w rozporządzeniu z dnia 17 stycznia 2021 r. zmieniono osiem z czternastu terminów przewidzianych w kalendarzu wyborczym, a w rozporządzeniach z dnia 24 stycznia 2021 r., z dnia 11 kwietnia 2021 r. oraz z dnia 9 maja 2021 r. jedynie cztery. W praktyce oznacza to, dla przykładu, że wyznaczony pierwotnie termin na zgłaszanie kandydatów na burmistrza nie został nigdy przedłużony i upłynął 23 grudnia 2020 r., a więc pół roku przed dniem przeprowadzenia głosowania, przy czym w art. 478 § 3 Kodeksu

wyborczego mowa jest wyraźnie o 25 dniach „przed dniem wyborów”. W tym miejscu należy przywołać opinię Biura Instytucji Demokratycznych i Praw Człowieka OBWE, w której podkreśla się między innymi, że zmiana daty wyborów po ustaleniu kalendarza wyborczego ma wpływ na ważne terminy związane z procesem wyborczym, w tym te odnoszące się do rejestracji kandydatów, co w konsekwencji może nieść skutki z punktu widzenia czynnego i biernego prawa wyborczego. Mając to na uwadze wydaje się, że w procesie ważenia dwóch interesów prawnych, a mianowicie realizacji biernego prawa wyborczego w sytuacji półrocznego przesunięcia wyborów oraz przestrzegania zasady równości wobec kandydatów już zgłoszonych, należy przyznać pierwszeństwo realizacji zasady powszechności wyborów, a co za tym idzie traktować przepis 478 § 3 Kodeksu wyborczego jako prawo zgłoszenia kandydatury najpóźniej do 25 dnia przed wyborami.

Do powyższych uwag dodać należy rekomendację Komisji Weneckiej, która w swoich opiniach podkreśla wagę zasady stabilności prawa wyborczego. **Przestrzega ona tym samym przed zmianami prawa wyborczego w czasie nieodległym od planowanej daty wyborów, gdyż zmiany takie mogą podważać zaufanie obywateli do wyborów oraz systemowo wpływać szkodliwie na sprawność procesu wyborczego.** Tak istotna dla powszechnego prawa wyborczego zmiana w interpretacji terminu wyznaczonego w art. 478 § 3 Kodeksu wyborczego nie może być wprowadzana do obrotu prawnego tuż przed wyborami, bez uprzedniego poinformowania wyborców i innych podmiotów zainteresowanych (np. komitetów wyborczych) oraz bez zagwarantowania odpowiedniej ilości czasu na dostosowanie się do wprowadzanych zmian. Odłożenie wyborów wiąże się bowiem dla tych podmiotów z koniecznością ponownego podjęcia działań związanych z kampanią wyborczą, a zatem, w konsekwencji, z istotnym zwiększeniem kosztów realizacji biernego prawa wyborczego.

Podobny problem, bardzo istotny z punktu widzenia praw wyborców szczególnie narażonych na dyskryminację w ramach korzystania z praw wyborczych, dotyczy terminu zgłaszania zamiaru głosowania korespondencyjnego przez wyborców z niepełnosprawnościami, oraz przez wyborców, którzy najpóźniej w dniu głosowania kończą 60 lat. Termin ten, zarządzony pierwotnie na dzień 4 stycznia 2021 r., został przełożony jedynie raz na mocy rozporządzenia z dnia 14 grudnia 2020 r. i upłynął w dniu 11 stycznia 2021 r., tj. pięć miesięcy przed dniem głosowania, przy czym art. 53b Kodeksu wyborczego stanowi, że zgłoszenia takiego można dokonać „do 15 dnia przed dniem wyborów”. Jak wskazuje się w doktrynie, głosowanie korespondencyjne jest przy tym uprawnieniem osoby niepełnosprawnej (zob. S. J. Jaworski, J. Zbieranek [w:] K. W. Czaplicki, B. Dauter, A. Kisielewicz, F. Rymarz, S. J. Jaworski, J. Zbieranek, Kodeks wyborczy. Komentarz, wyd. II, Warszawa 2018, art. 53(b)). Podkreślić przy tym należy, że warunkiem koniecznym wolnych i sprawiedliwych wyborów jest faktyczne uczestnictwo, zapewniające prawo powszechnego udziału w wyborach. Zgodnie natomiast z artykułem 25 lit. b) Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych każdy obywatel ma prawo, bez nieuzasadnionych ograniczeń, korzystania z czynnego i biernego prawa wyborczego w rzetelnych wyborach, przeprowadzanych okresowo, opartych na głosowaniu powszechnym, równym i tajnym, gwarantujących wyborcom swobodne wyrażenie woli.

W raporcie Międzynarodowego Instytutu na rzecz Demokracji i Wsparcia Wyborczego „Wybory a COVID 19” zaznacza się, że przeprowadzenie wyborów w czasie pandemii może istotnie zmniejszyć frekwencję wyborczą. Obywatele mogą nie być skłonni do oddania głosu w obawie przed utratą zdrowia swojego i najbliższych członków rodziny. Na taką sytuację narażone są w szczególności osoby chore oraz z niepełnosprawnością. Legitymacja pochodząca z wyborów w takiej sytuacji może być podważona przez nierównomierne uczestnictwo obywateli, a w konsekwencji proces wyborczy będzie tracił na swojej inkluzyjności i wiarygodności. W zaleceniach raportu podkreśla się w związku z tym konieczność zapewnienia alternatywnych sposobów

głosowania, a w sytuacji przełożenia wyborów zagwarantowanie rygorystycznych wytycznych zastępczych. Z tego względu organy państwowe uczestniczące w organizacji procedur wyborczych w trakcie stanu epidemii powinny intensyfikować działania wspierające możliwość korzystania m. in. z głosowania korespondencyjnego i powstrzymać się od działań, które dodatkowo ograniczają możliwość skorzystania z tych form głosowania. W tym kontekście uznać należy, że uniemożliwienie przez władzę państwową głosowania korespondencyjnego po upływie terminu w kalendarzu wyborczym, np. na pięć miesięcy przed głosowaniem, jest działaniem ograniczającym czynne prawo wyborcze, niesprzyjającym większej frekwencji i niezgodnym z rekomendacjami wynikającymi z przepisów prawa międzynarodowego.

Należy dodać do powyższego, że w rozporządzeniu Prezesa Rady Ministrów z dnia 17 stycznia 2021 r. nie został przedłużony również termin na składanie wniosków o sporządzenie aktu pełnomocnictwa do głosowania przez wyborców niepełnosprawnych oraz przez wyborców, którzy najpóźniej w dniu głosowania kończą 60 lat. W opinii Komisji Weneckiej, wyrażonej w treści raportu pt. „Poszanowanie demokracji, praw człowieka i praworządności w stanach nadzwyczajnych – refleksje”, zawieszenie praw wyborczych jest traktowane jako dozwolone tylko w zakresie wymaganym przez sytuację. Co więcej podkreśla się, że nie ma ogólnej zasady, aby unikać wyborów w czasie stanu wyjątkowego i odkładać je do czasu jego ustania. Na uwagę zasługuje fragment, który nakazuje uwzględnić różne sposoby głosowania, tak ażeby wyborcy mogli oddać głos bez konieczności udania się do lokalu wyborczego. Najistotniejsze wydaje się jednak, że raport zaznacza konieczność zapewnienia jasnych ram prawnych dla głosowania przez pełnomocnika, albowiem jest to jedna z niewielu możliwości dla aktywizacji i pełnego uczestnictwa w wyborach osób starszych i innych narażonych na zachorowanie grup społecznych, bez potrzeby opuszczania przez te grupy domu. Zarówno Państwowa Komisja Wyborcza, jak i Ministerstwo Spraw Wewnętrznych i Administracji, w swoich wystąpieniach argumentują, że przeniesienie wyborów w czasie ma służyć poprawie frekwencji wyborczej. Komisja

Wenecka konstatuje jednak, że narażone grupy wyborców oraz osoby starsze nie uczestniczą w wyborach tak aktywnie, jak gdyby robiły to w warunkach niepandemicznych. Dlatego też, zdaniem Rzecznika Praw Obywatelskich, władze zobowiązane są zapewnić takie instrumenty, ażeby grupom tym zagwarantować specjalne środki do głosowania. Istnieje w związku z tym, także potrzeba przeprowadzenia działań informacyjnych, które pozwolą oddać w tej nowej, prawnej rzeczywistości skuteczny głos.

Należy w związku z powyższym podsumować, że wielokrotne nowelizowanie rozporządzeń wyznaczających datę wyborów, które, poprzez brak aktualizacji kalendarza wyborczego, wyklucza osoby z niepełnosprawnościami i osoby, które w dniu głosowania ukończyły 60 rok życia z możliwości głosowania korespondencyjnego oraz przez pełnomocnika, stoi w sprzeczności z omówionymi powyżej standardami konstytucyjnymi i międzynarodowymi. Takie ograniczenie praw wyborczych pewnych grup społecznych nie uwzględnia również dorobku orzeczniczego Trybunału Konstytucyjnego, według którego powszechny udział obywateli w wyborach stanowi samoistną wartość konstytucyjną, prawodawca powinien tworzyć prawo wyborcze sprzyjające powszechnej, równej i bezpośredniej partycypacji obywateli w życiu publicznym. Jest ona wskaźnikiem poczucia odpowiedzialności obywateli za losy Ojczyzny (zob. wyrok TK z dnia 20 lipca 2011 r., sygn. akt K 9/11, OTK-A 2011, nr 6, poz. 61.).

Mając te argumenty na uwadze należy stwierdzić, że przyjęta praktyka stosowania przepisu art. 474 § 2 w zw. z art. 372 Kodeksu wyborczego – w zakresie, w jakim przepis ten pozwala na przekładanie terminu zarządzonych wyborów bez wyznaczania na nowo terminów na dokonanie czynności wyborczych – może znacząco ograniczać zasadę powszechności i wolności wyborów, a w konsekwencji uniemożliwić odtworzenie wiarygodnego obrazu opinii wyborczej i osłabić legitymację nowo wybranych organów, skoro

nie wszyscy uprawnieni wyborcy mają możliwość wyrażenia swojego zdania w akcie wyborczym. Zdaniem Rzecznika Praw Obywatelskich jedynie materialne rozumienie przepisów określających terminy na dokonanie czynności wyborczych, oznaczające konieczność każdorazowego dostosowania kalendarza wyborczego w jego integralnym kształcie do rzeczywistej daty planowanych wyborów, jest prawidłowe z punktu widzenia konstytucyjnych praw wyborców oraz zasad legalizmu i prawidłowej legislacji. Należy bowiem, biorąc pod uwagę powyższe rozważania, dodać, że brak odpowiedniego dostosowania kalendarza wyborczego do zarządzanego terminu wyborów narusza ogólną zasadę, zgodnie z którą ograniczenia w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw mogą być ustanawiane tylko w ustawie, bez możliwości derogowania ich na poziomie rozporządzenia, oraz jedynie jeśli nie naruszają one istoty tych wolności i praw (art. 31 ust. 3 Konstytucji RP).

W tym kontekście należy dodać, że przenoszenie dat wyborów, bez zmiany kalendarza wyborczego, ogranicza prawa osób, które w międzyczasie nabyły odpowiednie ustawowe uprawnienie do głosowania w formie alternatywnej, choćby poprzez ukończenie 60. roku życia czy nabycie zaświadczenia o niepełnosprawności. Takie osoby pozbawiane są bowiem praktycznej możliwości oddania głosu. Stąd należy podkreślić, że ich czynne prawo wyborcze jest nieproporcjonalnie ograniczone, nie wynika bowiem z niedochowania terminu do dokonania właściwych czynności wyborczych, ale z faktu zbyt odległego w czasie wyznaczenia terminu na ich dokonanie. Według poglądów doktryny konstytucyjną ochroną przed nadmierną relatywizacją ingerencji w konstytucyjne prawa jest zakaz naruszania ich istoty i składających się na nią uprawnień kluczowych dla realizacji danego prawa konstytucyjnego. Ograniczenie lub likwidacja tych uprawnień prowadzi do wydrążenia danego prawa z jego normatywnej treści. Dochodzi wtedy do naruszenia istoty tego prawa (TK – K 27/11).” (zob. P. Tuleja [w:] P. Czarny, M. Florczak-Wątor, B. Naleziński, P. Radziewicz, P. Tuleja, Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz, wyd. II, LEX/el.

2021, art. 31.). Prawa wyborcze wskazanych wyżej osób, nawet jeśli grupa ta nie jest liczna, uznać należy w związku z tym za ograniczone w sposób naruszający ich istotę, osoby te nie mają one bowiem możliwości oddania głosu ani korespondencyjnie ani poprzez pełnomocnika, co stoi w sprzeczności z klauzulą limitacyjną z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP.

Dodać należy do powyższych rozważań, że w wyborach lokalnych czynne prawo wyborcze posiada także każdy obywatel Unii Europejskiej stale mieszkający na obszarze gminy (art. 10 § 1 pkt. 3 i 4 Kodeksu Wyborczego), zaś mając na uwadze zasady pierwszeństwa prawa Unii Europejskiej i bezpośredniego skutku należy podkreślić, że Karta Praw Podstawowych Unii Europejskiej (KPP) wymienia prawo do głosowania w wyborach lokalnych, jako jedno z praw obywatelskich (art. 40 Karty Praw Podstawowych). Co więcej, w art. 52 KPP zakazuje także naruszania istoty praw i wolności uznanych w Karcie.

Nie sposób zgodzić się przy tym z argumentem opartym na założeniu, że istnieje istotna różnica pomiędzy zmianą daty wyborów a zarządzeniem wyborów na nowo. Z perspektywy wyborców forma, w jakiej dokonuje się zmiany terminu wyborów nie ma znaczenia i wywiera takie same skutki faktyczne w płaszczyźnie przysługujących im konstytucyjnie praw, dookreślonych przepisami ustawy. Jednocześnie należy także zauważyć, że wykładnia taka nie odpowiada logice przepisów Kodeksu wyborczego, która oparta jest na mechanizmie określania terminów kalendarza wyborczego w sposób wtórny, tj. w oparciu o wyznaczoną pierwotnie datę zarządzanych wyborów. Zgodnie z tą logiką, zmiana daty wyborów powinna pociągnąć za sobą, przynajmniej w takim zakresie, w jakim jest to możliwe, zmianę całości kalendarza wyborczego, dla którego, zgodnie z treścią Kodeksu wyborczego, punktem odniesienia jest data wyborów.

W treści odpowiedzi na wystąpienie Rzecznika z dnia 3 stycznia 2022 r.

Przewodniczący Państwowej Komisji Wyborczej wskazał, że przywracanie terminów wyborczych odnoszących się do uczestników procesu wyborczego może naruszać zasadę równości wyborów. Warto jednakże w tym kontekście osobno rozważyć kwestię terminów dotyczących wyborców korzystających z czynnego prawa wyborczego. Przewodniczący poinformował przy tym, że w ocenie Państwowej Komisji Wyborczej wskazane byłoby, aby tryb postępowania organu zarządzającego dane wybory, w przypadku konieczności zmiany ich terminu głosowania (np. z uwagi na zagrożenie zdrowia i życia wyborców), wynikał wprost z przepisów Kodeksu wyborczego, tak by nie budziło to żadnych wątpliwości. Państwowa Komisja Wyborcza zasugerowała w związku z tym wystąpienie do odpowiednich organów władzy ustawodawczej o podjęcie inicjatywy w tym zakresie.

Biorąc pod uwagę powyższe, działając na podstawie art. 16 ust. 2 pkt 1 ustawy z dnia 15 lipca 1987 r. o Rzeczniku Praw Obywatelskich (Dz. U. z 2020 r. poz. 627 ze zm.), Rzecznik postanowił zwrócić się do Sejmu i Senatu Rzeczypospolitej Polskiej z prośbą o rozważenie podjęcia inicjatywy ustawodawczej i zmiany treści art. 474 § 2 Kodeksu wyborczego.

Będę wdzięczny Panu Przewodniczącemu za przedstawienie stanowiska Komisji w odpowiedzi na niniejsze wystąpienie. Proszę przy tym uprzejmie Pana Przewodniczącego o udostępnienie treści niniejszego wystąpienia Panom Senatorom i Paniom Senatorkom wchodzącym w skład Komisji.

Z wyrazami poważania

Marcin Wiącek

Rzecznik Praw Obywatelskich

/-podpisano elektronicznie/