



# Opinia prawna w sprawie realizacji zasady tajności w głosowaniu w referendum przeprowadzanym w tym samym dniu, w którym odbywają się wybory do Sejmu i Senatu

**Krzysztof Urbaniak**

25 września 2023 roku Państwowa Komisja Wyborcza (dalej: PKW) wydała uchwałę nr 211/2023 w sprawie wytycznych dla obwodowych komisji wyborczych, dotyczącą zadań i trybu przygotowania oraz przeprowadzenia głosowania w obwodach głosowania utworzonych w kraju w wyborach do Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej i do Senatu Rzeczypospolitej Polskiej oraz w referendum ogólnokrajowym, zarządzonych na dzień 15 października 2023<sup>1</sup>. Państwowa Komisja Wyborcza ustaliła tym samym wiążącą dla obwodowych komisji wyborczych wykładnię przepisów dotyczących zasad pobierania kart do głosowania w wyborach do Sejmu i Senatu oraz w referendum, a także ewentualnej odmowy przyjęcia kart. Niniejsza opinia prawna poddaje ocenie wyżej wymienione zasady z punktu widzenia realizacji konstytucyjnej zasady tajności głosowania.

Zasada tajności wyborów (głosowania) uważana jest za jedną z podstawowych i niezbędnych gwarancji nieskrępowanego wyrażania indywidualnych preferencji politycznych w akcie głosowania. Ma ona

<sup>1</sup> Informacja o warunkach udziału obywateli polskich w głosowaniu w obwodach głosowania utworzonych za granicą i na polskich statkach morskich w wyborach do Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej i do Senatu Rzeczypospolitej Polskiej zarządzonych na dzień 15 października 2023 r., [https://pkw.gov.pl/aktualnosci/informacje/informacja-o-warunkach-udzialu-obywateli-polskich-w-glosowaniu-w-obwodach-glosowania-utworzonych-za--\\_-pp51237](https://pkw.gov.pl/aktualnosci/informacje/informacja-o-warunkach-udzialu-obywateli-polskich-w-glosowaniu-w-obwodach-glosowania-utworzonych-za--_-pp51237) (dostęp: 29 września 2023).

chronić obywatela przed powzięciem przez kogokolwiek wiedzy, jakie są jego preferencje polityczne (wyborcze) i jak głosował. Właściwa realizacja tej zasady ma umożliwić obywatelowi dokonanie swobodnej i bezpiecznej decyzji wyborczej. Osoba oddająca głos powinna mieć pewność, iż w związku z treścią oddanego głosu nie spotkają jej żadne negatywne konsekwencje<sup>2</sup>.

Realizacja zasady tajności wiąże się z nałożeniem określonych, kwalifikowanych obowiązków na organy odpowiedzialne za przygotowanie i przeprowadzenie wyborów. Należą do nich m.in. obowiązek zapewnienia łatwo dostępnych w lokalu wyborczym miejsc do głosowania zapewniających ich pełną tajność, a także eliminacja wszelkich obiektywnych czynników mogących wpływać na swobodę wyrażania preferencji politycznych i oddania głosu w wyborach (referendum). Organy odpowiedzialne za przeprowadzenie wyborów mają więc obowiązek takiego przeprowadzenia procesu głosowania, aby zoptymalizować komfort wyborcy dotyczący jego poglądów i preferencji politycznych i ich wyrażania. Wyborca musi mieć zapewnioną nieskrępowaną swobodę głosowania oraz poczucie tajności powziętych decyzji politycznych i świadomość, że nikt nie będzie w stanie zdobyć wiedzy dotyczących jego decyzji.

Zasada tajności głosowania w referendum nie została wskazana wprost zarówno w Konstytucji RP<sup>3</sup>, jak i w ustawie o referendum ogólnokrajowym<sup>4</sup>. Polski ustrojodawca generalnie nie zdecydował się na umieszczenie przepisów dotyczących wyborów i głosowania w jednym miejscu – nastąpiło ich rozproszenie w kilku rozdziałach dotyczących organów, których obsadzenie wiąże się z podjęciem decyzji w drodze głosowania. Zasada tajności została wskazana wprost w przepisach Konstytucji dotyczących wyborów do Sejmu (art. 96 ust. 2), Senatu (art. 97 ust. 2), Prezydenta (art. 127 ust. 1) oraz organów stanowiących jednostek samorządu terytorialnego (art. 169 ust. 2). Absurdem byłoby jednak twierdzenie, że uprawnienia obywateli w procesie referendalnym nie są chronione przez podstawowe zasady prawa referendalnego wywodzone z Konstytucji i definiujące jego treść. Dorozumiany charakter tych uprawnień nie powoduje, że one nie istnieją. Z analogiczną sytuacją mamy do czynienia w przypadku wyborów powszechnych i zasady wolnych wyborów, uważając tę zasadę za immanentną i podstawową zasadę wyborów w państwie demokratycznym<sup>5</sup>.

Natomiast w przypadku referendum należy się oprzeć na zastanej i ugruntowanej definicji tej instytucji jako głosowania powszechnego. Słusznie wskazuje się, że daje temu wyraz art. 62 Konstytucji, który odnosi unormowanie dotyczące czynnego prawa wyborczego również do wszystkich procedur referendalnych. Na tej podstawie możliwe i pożądane jest sformułowanie zasady zakładającej domniemanie przyjęcia wszystkich zasad i reguł, które stanowią obligatoryjny charakter każdego głosowania powszechnego, takich jak: równość, bezpośredniość i tajność<sup>6</sup>. Takie rozumowanie jest w pełni uzasadnione i znajduje potwierdzenie w fakcie, że instytucja referendum służy sprawowaniu suwerennej władzy przez Naród w sposób bezpośredni (art. 4 ust. 2 Konstytucji) i w związku z tym objęta musi być w takim samym stopniu gwarancjami konstytucyjnymi, jak wybór przez Naród przedstawicieli do sprawowania władzy w jego imieniu. Takie rozumowanie znajduje także swoje uzasadnienie w art. 2 Konstytucji, a w szczególności w zawartej tam zasadzie państwa demokratycznego. Zgodnie z tą ostatnią zasadą prawo w demokratycznym państwie nie może mieć dowolnej treści, lecz taką, która realizuje ideał państwa prawa i opiera się na gwarancjach ustrojowych związanych

2 M. Chmaj, *Prawo wyborcze w Polsce*, Warszawa 2023, s. 73.

3 Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. 1997, nr 78, poz. 483).

4 Ustawa z 5 stycznia 2011 r. *Kodeks wyborczy* (Dz.U. 2022, poz. 1277 z późn. zm.).

5 G. Kryszewski, *Referendum jako instytucja demokracji bezpośredniej*, Białystok 2020, s. 64.

6 L. Garlicki, *Komentarz do art. 125, w: Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. II, red. L. Garlicki, Warszawa 2001, s. 10.

z wolnościami i prawami człowieka, równością wobec prawa czy demokratycznymi procedurami wyborczymi<sup>7</sup>. Tak rozumiane gwarancje rozciągają się z całą pewnością na realizację władztwa Narodu określonego w art. 4 Konstytucji.

Udział obywateli w wyborach oraz w referendum służy realizacji prawa rządzenia w państwie. Wykonywanie władzy przez obywateli polega na bezpośrednim jej sprawowaniu (demokracja bezpośrednia) lub na wyborze przedstawicieli, którzy w ich imieniu będą tę władzę sprawować (demokracja pośrednia). Zarówno w pierwszym, jak i drugim przypadku obywatele dokonują wyborów, kierując się własnymi przekonaniem i poglądami politycznymi, wyrażają swoje indywidualne preferencje polityczne w akcie głosowania. Podejmowane decyzje polityczne powinny być wyrażane w sposób swobodny, bezpieczny i nieskrępowany oraz podlegać ochronie przed powzięciem przez kogokolwiek wiadomości co do ich treści<sup>8</sup>.

Analiza przepisów konstytucyjnych dotyczących wyborów i referendum prowadzi do wniosku, że w praktyce ustrojowej różny może być zakres przedmiotowy zasady tajności dla obu tych głosowań. W przypadku wyborów sytuacja – co do zasady – wydaje się prosta. W zakresie dotyczącym podejmowania decyzji o charakterze politycznym, obywatelom uczestniczącym w wyborach organy odpowiedzialne za ich przygotowanie i przeprowadzenie powinny udostępnić w lokalu wyborczym miejsca do głosowania zapewniające pełną tajność głosowania, a także eliminację wszelkich obiektywnych czynników mogących wpływać na swobodę wyrażania preferencji politycznych i oddania głosu w wyborach.

Nieco inaczej sytuacja kształtuje się w przypadku referendum. Ustrojodawca w art. 125 ust. 3 Konstytucji uzależnił wiążący charakter referendum od frekwencji. Zgodnie z przywołanym wyżej przepisem: „jeżeli w referendum ogólnokrajowym wzięło udział więcej niż połowa uprawnionych do głosowania, wynik referendum jest wiążący”. W efekcie obok opowiedzenia się za propozycją przedstawiioną do głosowania lub przeciw niej obywatel może intencjonalnie nie wziąć udziału w referendum, wyrażając tym samym swoje preferencje polityczne lub stosunek do przedstawionych pytań. Zamierzona przez obywatela absencja w głosowaniu referendalnym ma na celu obniżenie frekwencji i co za tym idzie doprowadzenie do sytuacji, kiedy referendum nie będzie miało charakteru wiążącego.

Tezę tę potwierdza praktyka ustrojowa. W referendum ogólnokrajowym zarządzonym na 6 września 2015 roku w sprawie wprowadzenia jednomandatowych okręgów wyborczych w wyborach do Sejmu, stosunku do dotychczasowego sposobu finansowania partii politycznych z budżetu państwa oraz interpretacji zasad prawa podatkowego<sup>9</sup> wzięło udział jedynie 7,80% uprawnionych do głosowania<sup>10</sup>. Z kolei w referendach zarządzonych na 18 lutego 1996 – tzw. referendum uwłaszczeniowe i prywatyzacyjne – frekwencja wyniosła 32,4% uprawnionych do głosowania<sup>11</sup>. We wskazanych przypadkach niska frekwencja związana była z faktem, że zarządzenie obu głosowań oraz postawione w nich pytania były przez część obywateli taktowane jako instrumentalne wykorzystanie instytucji referendum dla

7 M. Chmaj, M. Urbaniak, *Komentarz do Konstytucji RP. Art. 2*, Warszawa 2022, s. 50–51.

8 Podobnie: M. Chmaj, *Zasada tajności głosowania w Kodeksie wyborczym*, Toruń 2018, s. 10.

9 Postanowienie Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej z 17 czerwca 2015 r. o zarządzeniu ogólnokrajowego referendum (Dz.U. 2015, poz. 852).

10 Obwieszczenie Państwowej Komisji Wyborczej z 7 września 2015 r. o wynikach głosowania i wyniku referendum przeprowadzonego w dniu 6 września 2015 r. (Dz.U. 2015, poz. 1375).

11 Obwieszczenie Państwowej Komisji Wyborczej z 20 lutego 1996 r. o wynikach głosowania i wynikach referendum przeprowadzonych 18 lutego 1996 r. (Dz.U. nr 22, poz. 101).

realizacji interesów politycznych (1996) czy też optymalizacji wyniku wyborczego w wyborach (2015)<sup>12</sup>. Na potwierdzenie tezy o intencjonalnej absencji referendalnej wskazać można także referenda lokalne w sprawie odwołania organów gminy. Bardzo bogata praktyka ustrojowa w tym względzie pokazuje, jak uzależnienie wiążącego charakteru tych głosowań od frekwencji powoduje, że co do zasady przeciwnicy odwołania organu wzywają swoich zwolenników do nieuczestniczenia w referendum<sup>13</sup>. Podniesione argumenty wskazują jednoznacznie, że absencja w referendum może mieć – i często ma – charakter wyrażenia preferencji czy poglądów politycznych.

Analiza intencjonalnej absencji referendalnej z punktu widzenia gwarancji wynikających z zachowania zasady tajności głosowania powinna być rozpatrywana w dwóch aspektach. Pierwszy dotyczy referendum przeprowadzonego samodzielnie, tj. bez wiązania go terminowo z innym głosowaniem. W takiej sytuacji obywatel, uczestnicząc w głosowaniu, potwierdza otrzymanie karty do głosowania własnym podpisem. Co oczywiste w przypadku referendum dotyczy to spisu osób uprawnionych do udziału w referendum. Brak podpisu na spisie wyborców potwierdza, że dana osoba nie wzięła udziału w referendum. Z kolei można przypuszczać, w szczególności w sytuacji gdy referenda zarządzane są w ocenie części świata polityki w sposób instrumentalny, że część obywateli, która nie wzięła udziału w referendum, uczyniła to w sposób intencjonalny, część natomiast nie uczestniczyła w głosowaniu, korzystając ze swojego konstytucyjnego prawa dobrowolności partycypacji politycznej. Obydwu tych grup w omawianym przypadku nie sposób rozpoznać, bowiem absencja motywowana politycznie i skierowana przeciwko samemu referendum nie jest nigdzie odnotowana.

Ze zgołą inną sytuacją mamy do czynienia, gdy referendum odbywa się tego samego dnia, co wybory. Powiązanie organizacyjne tych dwóch różnych głosowań powoduje, że będziemy mogli mieć do czynienia z sytuacją, gdy obywatel będzie chciał uczestniczyć w wyborach, a nie będzie chciał wziąć udziału w referendum, traktując tę odmowę jako wyrażenie swoich preferencji politycznych, np. względem organu zarządzającego głosowanie czy też dezaprobaty dla zadanych pytań, stojąc na stanowisku, że nie dotyczą one spraw o szczególnym znaczeniu dla państwa. W opisanej sytuacji organy odpowiedzialne za przygotowanie i przeprowadzenie wyborów powinny, stosując obowiązujące normy konstytucyjne i ustawowe, zapewnić obywatelowi (lub zoptymalizować) tajność podjętych przez niego decyzji, motywowanych politycznie i wyrażających jego poglądy czy preferencje.

W analizowanym przypadku, dotyczącym przeprowadzenia referendum w tym samym dniu, w którym odbywają się wybory do Sejmu i Senatu (15 października 2023), Państwowa Komisja Wyborcza dokonała w uchwale nr 211/2023 w sprawie wytycznych dla obwodowych komisji wyborczych wiążącej wykładni przepisów dotyczących spisów wyborców, które będą używane podczas głosowań. Zgodnie z pkt. 34 ppkt 6) wytycznych ustalono, że „nie ma odrębnego spisu wyborców dla przeprowadzenia referendum”. W konsekwencji takiego stanowiska PKW w pkt. 50 wskazała: „W przypadku gdy wyborca podczas odbioru kart do głosowania odmówi przyjęcia jednej albo dwóch z nich, wydający karty członek komisji w rubryce spisu wyborców «Uwagi» czyni właściwą adnotację, tj.: 1) «bez Sejmu»; 2) «bez

12 Zob. S. Grabowska, *Referendum ogólnokrajowe w Polsce – analiza przypadku*, „Studia Politologiczne” 2019, vol. 53, *passim*.

13 Zob. M. Bójko, „Referendum wygrywa się przez niską frekwencję”, <https://siecobywatelska.pl/referendum-wygrywa-sie-przez-niska-frekwencje/> (dostęp: 29 września 2023); M. Rachwał, *Referenda w sprawie odwołania organu samorządu terytorialnego – doświadczenia lat 2010–2014*, „e-Politikon”. Kwartalnik naukowy Ośrodka Analiz Politologicznych Uniwersytetu Warszawskiego, nr XI (jesień 2014), s. 77 i n.; M. Rachwał, *Referenda w sprawie odwołania organu gminy przed upływem kadencji – doświadczenia lat 2006–2010*, w: *Wieloaspektowość samorządności gminnej w Polsce*, red. B. Nawrot, J. Pokładecki, Poznań 2011, s. 247 i n.; A.K. Piasecki, *Demokracja bezpośrednia w Polsce lokalnej – błędny model, zła praktyka*, „Studia Regionalne i Lokalne” 2005, nr 3, s. 69; A.K. Piasecki, *Błędy, zaniechania i manipulacje polityków na przykładzie referendów w Polsce w 1996 i 2015 roku*, „Polityka i Społeczeństwo” 2017, nr 2.

Senatu»; 3) «bez referendum»; 4) «bez Sejmu i bez referendum»; 5) «bez Senatu i bez referendum»; 6) «bez Sejmu i bez Senatu»”.

Zgodnie z przyjętą przez PKW interpretacją przepisów, jeśli wyborca nie będzie chciał uczestniczyć w głosowaniu referendalnym, będzie musiał zadeklarować odmowę przyjęcia karty, co następnie ma być odnotowane przez członka Komisji w rubryce uwagi. Istota problemu sprowadza się więc do oceny, czy przedstawiona procedura stoi w sprzeczności z gwarancjami wynikającymi z zasady tajności. Wskazany przez PKW sposób postępowania powoduje, że obywatel, który nie będzie chciał wziąć udziału w głosowaniu w referendum, w praktyce będzie zmuszony do publicznego zadeklarowania swoich poglądów politycznych o intencjonalnej absencji w głosowaniu przed członkami Obwodowej Komisji Wyborczej. Niejednokrotnie może się to dzieć w obecności innych osób oczekujących na pobranie kart w lokalu wyborczym. Następnie jego odmowa, będąca w istocie deklaracją poglądów politycznych, ma zostać odnotowana przez członka komisji w rubryce „Uwagi” w spisie wyborców. Proponowana przez PKW procedura postępowania powoduje, że obok publicznego zadeklarowania preferencji politycznych obywatel naraża się także na to, iż inni wyborcy podpisujący odbiór kart będą mogli dostrzec stosowną adnotację dotyczącą jego zachowania. Opisana sytuacja budzi poważne wątpliwości co do zgodności z konstytucyjną zasadą tajności, uderzając *de facto* w jej istotę, czyli zachowanie w tajemnicy preferencji politycznych.

Dokonując wykładni przepisu art. 90 ust. 1 pkt. 1 ustawy o referendum ogólnokrajowym, Państwa Komisja Wyborcza stanęła na stanowisku, że w przypadku przeprowadzenia referendum w tym samym dniu, w którym odbywają się wybory do Sejmu i Senatu, głosowanie przeprowadza się na podstawie jednego – tego samego spisu wyborców. W ocenie PKW nie ma żadnej podstawy prawnej do stosowania przez obwodowe komisje wyborcze dwóch odrębnych spisów (jednego dla wyborów do Sejmu i Senatu oraz jednego dla referendum) oraz oceny, że tego rodzaju działanie naruszałoby m.in. zasadę praworządności ustanowioną w art. 7 Konstytucji. Pamiętać jednak należy, że przedstawione stanowisko PKW opiera się na przyjętej wykładni art. 90 ust. 1 pkt 1. Przepis ten stanowi: „W przypadku przeprowadzenia referendum w tym samym dniu, w którym odbywają się wybory do Sejmu i do Senatu (...) głosowanie przeprowadza się (...) **na podstawie spisów wyborców sporządzonych dla tych wyborów**”.

Przyjęty przez PKW sposób odczytania normy zawartej w przywołanym wyżej przepisie jako „jednego spisu wyborców” budzi jednak poważne wątpliwości z punktu widzenia naruszenia ustawy zasadniczej, a w szczególności zgodności z konstytucyjną zasadą tajności głosowania. Przyjęty sposób dekodowania normy prawnej przez PKW wkracza bowiem w sferę konstytucyjnie gwarantowanej ochrony tajności głosowania. Wykładnia przepisów składających się na ustawowe rozwiązanie normujące wolności i prawa obywatela, a także je ograniczająca w sposób bezpośredni lub pośredni, musi uwzględniać wartości konstytucyjne, które dotyczą regulowanej materii. Wykładnia ta nie może zatem, poprzez sprowadzenie się tylko do metody językowej, powodować ograniczenia wolności i praw konstytucyjnych, czyli w analizowanym przypadku – zasady tajności. Przyjęta przez PKW wykładnia nie uwzględnia wymogów zachowania tajności. Nawet jeśli przyjąć, że wytyczne powstałe w wyniku interpretacji przez PKW art. 90 ust. 1 pkt 1 ustawy o referendum ogólnopolskim przedkładają sprawność postępowania wyborczego – jeden spis wyborców niewątpliwie ułatwia pracę komisji wyborczych i wydawanie kart do głosowania – to przyjęte rozwiązanie wkracza w fundamentalną, gwarancyjną normę tajności. Nie sposób wskazać adekwatną i równie ważną wartość konstytucyjną, która uzasadniałaby takie stanowisko. Nie spełnia ono także wymogu proporcjonalności ograniczeń konstytucyjnych wolności i praw, płynącego z art. 31 ust.1 ustawy zasadniczej.

Przy rekonstrukcji normy prawnej z art. 90 ust. 1 pkt 1 ustawy o referendum ogólnopolskim należy odnieść się do poszanowania norm konstytucyjnych, które tworzą standard udziału obywatela w procesie wyborczym i referendalnym. Analizując wyrażenie normokształtujące przytoczonego wyżej artykułu, należy w procesie wykładni poszukiwać takiego jej rezultatu, który będzie można uzgodnić z Konstytucją, w tym w szczególności z zasadą tajności. Za takim stanowiskiem przemawia również domniemanie konstytucyjności regulacji dotyczącej spisów wyborców. Presumpcja ta zawiera wskazanie poszukiwania przez podmiot dokonujący interpretacji tekstu prawnego takiej formuły wykładni danej regulacji, która zagwarantuje jej zgodność z Konstytucją. Trybunał Konstytucyjny w swoim orzecznictwie niejednokrotnie podnosił, że przepis konstytucyjny stosowany wraz z przepisem ustawy jest „budulcem” do skonstruowania normy prawnej w sytuacji, gdy przepis ten charakteryzuje się dostatecznym stopniem konkretności i precyzji bądź pełni rolę swoistego wyznacznika sposobu ustalenia prawnego znaczenia przepisu ustawy, czyli tak zwanej wykładni w zgodzie z Konstytucją, i może następować także, opierając się na ogólnych zasadach konstytucyjnych<sup>14</sup>. Myśl ta koresponduje z wyrażoną w art. 8 Konstytucji zasadą bezpośredniego jej stosowania. W tym rozumieniu bezpośrednie stosowanie Konstytucji to w dużej mierze przenoszenie w procesie wykładni aksjologii konstytucyjnej na płaszczyznę regulacji ustawowych.

W analizowanej sprawie dokonano wykładni art. 90 ust. 1 pkt 1 ustawy o referendum ogólnopolskim, która prowadzi do naruszenia konstytucyjnej zasady tajności. Przeprowadzanie głosowań w wyborach i w referendum na podstawie **jednego spisu wyborców** powoduje bowiem, że obywatel, nie chcąc wziąć udziału w referendum, a jednocześnie deklarując chęć głosowania w wyborach parlamentarnych, zmuszony jest do złożenia w lokalu wyborczym publicznej deklaracji odmówienia przyjęcia karty referendalnej. Możliwa jest jednak taka wykładnia wspomnianego przepisu, której rezultat pozostanie w zgodzie z Konstytucją. Przypomnieć należy, że analizowany przepis stanowi o przeprowadzeniu głosowania w referendum „na podstawie spisów wyborców sporządzonych dla tych wyborów”. Nie stanowi on o „tym samym spisie wyborców” ani też o „jednym spisie wyborców”.

Dokonując wykładni wyżej wspomnianego przepisu, należy sięgnąć do przepisów konstytuujących spis wyborców. Zgodnie z art. 26 Kodeksu wyborczego spis wyborców jest sporządzany w Centralnym Rejestrze Wyborców (CRW) i obejmuje wyborców, którym przysługuje prawo wybierania. Uściśleniem tej regulacji są postanowienia rozporządzenia ministra cyfryzacji, regulujące m.in. wzór spisu wyborców oraz sposób i tryb jego sporządzania<sup>15</sup>. Zgodnie z § 3 ust. 1 rozporządzenia: „Spis wyborców jest sporządzany automatycznie w systemie teleinformatycznym, w którym prowadzony jest CRW, po oznaczeniu przez Krajowe Biuro Wyborcze w CRW wyborów, na które ma być sporządzony, w sposób umożliwiający jego jednostronny wydruk w formacie A3, w orientacji poziomej”.

Spis jest więc aktualizowanym zbiorem osób posiadających prawo wybierania i – co warte podkreślenia – jest on sporządzany w systemie teleinformatycznym. W sensie funkcjonalnym jest bazą osób w systemie teleinformatycznym, posiadających bierne prawo wyborcze w obwodzie głosowania. Należy więc skłonić się do przyjęcia wykładni art. 90 ust. 1 pkt 1 ustawy o referendum ogólnopolskim, że ustawodawca miał na myśli spis wyborców w sensie materialnym, czyli tożsamą grupę osób uprawnionych do głosowania. Przy zastosowaniu takiej wykładni dla głosowania w referendum użyty będzie spis wyborców pobrany z CRW, a tożsamy ze spisem sporządzonym na potrzeby wyborów parlamentarnych. Takie rozumowanie poparte jest także przez analogiczne przepisy Kodeksu wyborczego. Zgodnie z art. 461 § 1 pkt 1) Kodeksu w razie zarządzenia wyborów do sejmików województw na ten

14 Zob. np. wyrok TK z 28 listopada 2001 r., K 36/01.

15 Rozporządzenia ministra cyfryzacji z dnia 3 sierpnia 2023 r. w sprawie spisu wyborców (Dz.U. 2023, poz. 1512).



sam dzień, na który zarządzono wybory do rad powiatów, „głosowanie przeprowadzają obwodowe komisje wyborcze powołane dla wyborów do rad powiatów, na podstawie **tych samych spisów wyborców**”. Z kolei art. 452 § 1 stanowi, że w razie zarządzania wyborów do rad powiatów na ten sam dzień, na który zarządzono wybory do rad gmin, głosowanie przeprowadzają obwodowe komisje wyborcze powołane dla wyborów do rad gmin, na podstawie **tych samych spisów wyborców**.

W obu wskazanych przypadkach racjonalny ustawodawca wskazuje te same spisy wyborców, a nie jak w przypadku ustawy referendalnej „**spis wyborców sporządzonych dla tych wyborów**”. Ta jaskrawa różnica w regulacji ustawowej daje kolejny argument dla przyjęcia wykładni, zgodnie z którą w głosowaniu referendalnym nie zostanie zastosowany jeden (ten sam) spis wyborców, co w wyborach parlamentarnych, tylko odrębny spis, tożsamy materialnie ze spisem przygotowanym dla przeprowadzenia wyborów. Taka interpretacja przepisów ustawy pozostaje w zgodzie z konstytucyjną zasadą tajności. Dla zachowania tajności wyborcy odrębnie potwierdzaliby odbiór kart wyborczych przygotowanych na wybory, a oddzielnie pobranie karty referendalnej. Odmowa przyjęcia karty do głosowania w referendum nie wiązałaby się ze złożeniem jakiegokolwiek deklaracji politycznej. Brak podpisu na spisie wyborców używanym dla głosowania referendalnego nie zdradzałby, czy obywatel nie uczestniczy w referendum, korzystając z zasady dobrowolności partycypacji politycznej, czy też jego absencja jest intencjonalna, związana z jego poglądami politycznymi i będąca ich wyrazem<sup>16</sup>. Zaproponowany rezultat wykładni nie narusza Konstytucji, służąc jednocześnie realizacji zasad konstytucyjnych.

**Przeprowadzona analiza pokazuje, że przyjęta przez Państwową Komisję Wyborczą wykładnia przepisów ustawowych dotycząca spisów wyborców narusza normy prawa konstytucyjnego, a w szczególności ingeruje w gwarancje uczestników postępowania wyborczego i referendalnego przed zachowaniem w tajemnicy swoich preferencji politycznych. Możliwe i konieczne jest ponowne odczytanie wspomnianych przepisów w zgodzie z Konstytucją, a co za tym idzie modyfikacja wytycznych PKW przygotowanych dla obwodowych komisji wyborczych. Należy pamiętać, że mimo iż wybory parlamentarne oraz głosowanie w referendum odbywają się tego samego dnia, jednak cały czas są to dwie odrębne instytucje prawa konstytucyjnego. Przepisy prawa wyborczego i referendalnego dopuszczające przeprowadzenie obu tych głosowań jednego dnia nie unifikują tych aktów władztwa państwowego. Wprowadzone w drodze ustawy pewne ułatwienia organizacyjne należy interpretować w zgodzie z normami zakreślonymi w Konstytucji, a także nie może się to dziać kosztem naruszania konstytucyjnie gwarantowanych wolności i praw. W analizowanej sprawie nie chodzi o spory wykładnicze, tylko o to, czy możliwe jest przyjęcie takiej wykładni obowiązujących przepisów, która pozostanie w zgodzie z konstytucyjną zasadą tajności oraz uczyni zadość standardom demokratycznego państwa prawnego.**

**Krzysztof Urbaniak** – prawnik i politolog, dr hab. nauk prawnych, profesor Uniwersytetu im. Adama Mickiewicza w Poznaniu, radca prawny, członek Zespołu Ekspertów Wyborczych Fundacji im. Stefana Batorego. Specjalizuje się w tematyce wyborczej i konstytucyjnej.

<sup>16</sup> Przypomnieć także należy, że ustawa o referendum ogólnokrajowym w ogóle nie wskazuje obowiązku potwierdzenia odbioru karty referendalnej. Jednak na mocy art. 92 ust. 1 ustawy, który stanowi, że „sprawach nieuregulowanych niniejszą ustawą stosuje się odpowiednio przepisy ustawy z dnia 5 stycznia 2011 r. Kodeks wyborczy”, zastosowanie znajduje przepis art. 52 Kodeksu wyborczego: „wyborca potwierdza otrzymanie karty do głosowania własnym podpisem w przeznaczony na to rubryce spisu wyborców”.

**Fundacja im. Stefana Batorego**

Sapieżyńska 10a  
00-215 Warszawa  
tel. (48-22) 536 02 00  
fax (48-22) 536 02 20  
batory@batory.org.pl  
www.batory.org.pl

Teksty udostępniane na licencji  
Creative Commons. Uznanie autorstwa  
na tych samych warunkach  
3.0 Polska (CC BY SA 3.0 PL)



Redakcja: Izabella Sariusz-Skąpska

Korekta: Agnieszka Łodzińska

Warszawa 2023

ISBN 978-83-67750-41-7