

Janusz Mordwiłko

## Opinia prawna na temat referendum lokalnego<sup>1</sup>

**Legal opinion on a local referendum (according to particular questions):** In response to the questions posed, the author reminds us that from the constitutional principle of universal suffrage, specifying one of the fundamental principles of electoral law, there follows an obligation to organize, inter alia, a referendum in such a way that the highest possible number of eligible voters can participate. According to the author, it is difficult to give an unambiguous answer to the question of what would be the impact of failure to create the so-called separate polling districts, since the literal wording of the legal provisions does not resolve numerous problems raised in the request for opinion. In the absence of statutory requirement (Article 54 of the Act on Local Referendum) for creation of separate district in respect of local referenda, it is doubtful – in the author's view – that legality of referendums will be challenged by courts.

**Keywords:** constitution | referendum  
**Słowa kluczowe:** konstytucja | referendum

Doktor nauk prawnych, docent Uniwersytetu Warszawskiego,  
ekspert ds. legislacji BAS; j.mordwilko@wpia.uw.edu.pl.

Przedmiotem opinii jest odpowiedź na pytania: czy w przypadku referendum lokalnego o odwołaniu organu wykonawczego jednostki samorządu terytorialnego przy powoływaniu komisji ds. referendum należy uwzględnić wszystkie punkty wyborcze (takie jak szpitale, zakłady karne); czy brak możliwości oddania głosu z powodu przebywania w wyżej wymienionych miejscach jest zgodny z zasadami ustawowego konstytucyjnego prawa wyborczego; jakimi sankcjami zagrożone jest nieutworzenie wszystkich przewidzianych prawem punktów wyborczych, w których oddaje się głos w świetle obowiązujących przepisów; jaki organ uprawniony jest do przyjmowania zgłoszeń o naruszenia tego typu oraz, kto i w jakim trybie może złożyć skargę w tej sprawie; czy naruszenie prawa wyborczego o nieutworzeniu wszystkich wymaganych prawem punktów wyborczych może skutkować unieważnieniem referendum;

<sup>1</sup> Opinia sporządzona 19 września 2013 r. na zlecenie Klubu Parlamentarnego Platforma Obywatelska; BAS-WAUiP-2278/13.

czy w świetle obowiązujących przepisów istnieje obowiązek podania obwieszczeń o umiejscowieniu komisji wyborczych do publicznej wiadomości, np. na słupach lub tablicach informacyjnych; jakie sankcje grożą za niedopełnienie tego obowiązku?

W odpowiedzi na postawione kwestie i zapytania trzeba zachować pewną powściągliwość, bo całe to dosyć wąskie zagadnienie nie jest uregulowane przepisami prawa.

U podłoża odpowiedzi na przedstawione zagadnienia leży kilka generalnych zasad prawnych i faktograficznych. Konstytucja w art. 62 ust. 1 stanowi, że obywatel polski ma prawo udziału w referendum oraz wyborach do organów władzy publicznej. Ustęp drugi tego przepisu określa precyzyjnie, jakim kategoriom obywateli nie przysługuje czynne prawo wyborcze i referendalne. Z tej konstytucyjnej zasady, określającej jedną z fundamentalnych zasad prawa wyborczego (powszechność), wynika obowiązek takiego zorganizowania i przeprowadzenia między innymi referendum, aby udział w nim wzięła jak najszersza liczba uprawnionych. Przepisy ustaw należy interpretować na rzecz uprawnionych do udziału w akcie głosowania obywateli. Wykładnia zawężająca będzie naruszeniem tej fundamentalnej zasady wyborczej, która spleciona jest (a raczej wynika) z zasady ustrojowej Rzeczypospolitej Polskiej, że naród sprawuje władzę przez swoich przedstawicieli lub bezpośrednio (art. 44 ust. 2 Konstytucji).

Interpretując i stosując przepisy ustawy z 15 września 2000 r. o referendum lokalnym (dalej: u.r.l.), trzeba uwzględnić, że odnoszą się one przede wszystkim do referendum na podstawowym, czyli gminnym szczeblu struktury samorządu terytorialnego. Przepisy te, zawierające ramowe rozstrzygnięcia, nie zawsze mogą być stosowane w takim samym stopniu i zakresie w dużym mieście, np. Warszawie, jak w niewielkiej gminie. W zorganizowaniu i przebiegu referendum trzeba zachować odpowiednie proporcje w tworzeniu instytucji referendalnych. Ustawa o referendum lokalnym stanowi w art. 1 ust. 2, że w zakresie w niej nieuregulowanym do referendum lokalnego stosuje się odpowiednio przepisy ustawy z 5 stycznia 2011 r. – Kodeks wyborczy (Dz.U. nr 21, poz. 212; dalej: k.w.).

Zatem, gdy idzie o sprawę tworzenia obwodów głosowania, w tym także tzw. obwodów odrębnych, zastosowanie mają: art. 54 u.r.l. oraz odpowiednio stosowane przepisy rozdziału 3 Kodeksu wyborczego, w szczególności przepisy art. 12 § 1–4, § 10, § 11–13, art. 16 i art. 17. Literalne brzmienie tych przepisów nie rozwiązuje wielu kwestii zawartych w pytaniach, ich zastosowanie powinno zatem uwzględniać konstytucyjną zasadę powszechności wyborów oraz udziału w referendum, a także możliwość ich urzeczywistnienia w konkretnej rzeczywistości (wielkości terytorialno-liczebnej danej jednostki samorządu terytorialnego). Istotny dla naszej analizy art. 54 u.r.l. ustanawia zasadę (właściwą dla typowej gminy), że: *Referendum przeprowadza się w stałych obwodach głosowania utworzonych w celu przeprowadzenia wyborów do organów*

stanowiących jednostek samorządu terytorialnego. Zasada zapisana w ustawie o referendum lokalnym ma zastosowanie także do tzw. referendów odwoływanych. Koliduje ona zdecydowanie mniej z konstytucyjną zasadą powszechności udziału w referendum w małej gminie, natomiast o wiele bardziej z konstytucyjną zasadą w gminie tak dużej, jak na przykład Warszawa. Dlatego Państwowa Komisja Wyborcza w wytycznych z roku 2012 wskazała, że postanowienie art. 54 u.r.l. o przeprowadzaniu referendum w stałych obwodach nie wyklucza utworzenia obwodów odrębnych.

Przenosząc odpowiednio przepisy Kodeksu wyborczego do referendum odwoływającego piastuna organu wykonawczego gminy na prawach powiatu – Warszawy, stwierdzamy, że Rada Warszawy, w drodze uchwały, na wniosek Prezydenta tworzy odrębny obwód głosowania w zakładzie opieki zdrowotnej, domu pomocy społecznej, zakładzie karnym i areszcie śledczym oraz w oddziale zewnętrznym takiego zakładu i aresztu, jeżeli w dniu głosowania (referendum) będzie w nim przebywać co najmniej 15 wyborców. Nietworzenie obwodu możliwe jest wyłącznie w uzasadnionych przypadkach na wniosek osoby kierującej zakładem.

Obwód odrębny, o którym mowa powyżej, tworzy się, jeżeli w dniu głosowania będzie w nim przebywać co najmniej 15 wyborców ujętych w rejestrze wyborców prowadzonym w gminie, na terenie której położona jest dana jednostka. Utworzenie odrębnych obwodów głosowania następuje najpóźniej w 35. dniu przed dniem głosowania (art. 12 § 10 k.w.). Termin 35 dni nie jest terminem zawitym, Państwowa Komisja Wyborcza zaleca traktowanie tego terminu jako instrukcyjnego, a zatem możliwe jest tworzenie obwodów odrębnych w czasie krótszym niż 35 dni, granicą czasową jest nieprzekroczenie terminu, który kolidowałby z innymi proceduralnymi czynnościami wyborczymi.

Rada Warszawy, tworząc obwody odrębne, ustala ich numery, granice oraz siedziby obwodowych komisji wyborczych. Prezydent podaje, w formie obwieszczenia do wiadomości wyborców, najpóźniej w 30. dniu przed dniem głosowania (termin ten też ma charakter instrukcyjny), informację o numerach i granicach stałych i odrębnych obwodów głosowania, wyznacza siedziby obwodowych komisji ds. referendum.

Obwieszczenie powinno być zamieszczone najpóźniej w 30. dniu przed dniem głosowania (referendum) w Biuletynie Informacji Publicznej, o którym mowa w ustawie z 6 września 2001 r. o dostępie do informacji publicznej. Uchwałę Rady o utworzeniu obwodów głosowania ogłasza się w wojewódzkim dzienniku urzędowym oraz podaje do wiadomości w sposób zwyczajowo przyjęty. Przez zwyczajowo przyjęty należy rozumieć tablice urzędowe m.st. Warszawy i zapewne również tablice urzędów dzielnicowych. Rozplakatowanie uchwały na słupach może mieć miejsce w gminie, ale nie na terenie Warszawy.

Jeżeli właściwy organ, tj. Prezydent i Rada Warszawy, nie wykonają w terminie (ustawowe terminy mają w tym wypadku charakter instrukcyjny) lub

w sposób zgodny z prawem zadań dotyczących obwodów głosowania, w tym obwodów odrębnych, właściwy komisarz wyborczy wzywa te organy do wykonania zadań w sposób zgodny z prawem, w wyznaczonym terminie, a w razie bezskutecznego upływu terminu niezwłocznie wykonuje te zadania i powiadamia o tym Państwową Komisję Wyborczą. Tworzenie obwodów do głosowania, w tym obwodów odrębnych odbywa się pod kontrolą właściwego komisarza wyborczego. Na mocy art. 12 § 13 k.w. na uchwały Rady Warszawy wyborcom, w liczbie co najmniej 15, przysługuje prawo wniesienia skargi do komisarza wyborczego, w terminie pięciu dni od daty podania ich do publicznej wiadomości. Komisarz rozpoznaje sprawę w ciągu pięciu dni i wydaje postanowienie; od postanowienia nie przysługuje środek prawny.

Nieprawidłowości – w tworzeniu obwodów głosowania – mogą być po zakończeniu referendum przedmiotem protestów wyborczych, oczywiście po podaniu wyników referendum do wiadomości publicznej. Kwestię protestów reguluje art. 66 ust. 1–3 u.r.l. W terminie siedmiu dni od dnia podania wyników referendum do wiadomości publicznej (wojewoda niezwłocznie ogłasza w wojewódzkim dzienniku urzędowym protokół wyniku referendum), każdy uprawniony do wzięcia w nim udziału mieszkaniec danej jednostki samorządu terytorialnego może wnieść protest, jeżeli dopuszczono się naruszenia przepisów ustawy, a naruszenie to mogło wywrzeć istotny wpływ na wynik referendum.

Zasady wnoszenia protestów reguluje art. 66 u.r.l. (do wnoszenia i rozpoznawania protestów oraz skutków ich uwzględnienia stosuje się odpowiednio przepisy art. 59–61, art. 63 ust. 1 i 2, art. 64 k.w.). Sąd okręgowy rozpatruje protesty w ciągu 14 dni od dnia zgłoszenia protestu z udziałem wnoszącego protest i przedstawiciela właściwej terytorialnej komisji, a jeżeli protest dotyczy referendum w sprawie odwołania organu jednostki samorządu terytorialnego – również z udziałem komisarza wyborczego.

Trudno jest odpowiedzieć jednoznacznie, jaki wpływ na ważność referendum miałyby nieutworzenie tzw. odrębnych obwodów głosowania. Wobec braku ustawowego (art. 54 u.r.l.) wymogu tworzenia obwodów odrębnych w referendach lokalnych wątpliwe jest, aby sądy podważały legalność referendum. Nieutworzenie obwodów odrębnych byłoby sprzeczne z konstytucyjną zasadą powszechności referendum, trudno byłoby wykazać natomiast w proteście, że dopuszczono się naruszenia ustawy, a naruszenie to mogło wywrzeć istotny wpływ na wynik referendum, jeżeli ustawa (art. 54) nie przewiduje tworzenia obwodów odrębnych w referendum lokalnym