Andrzej Szmyt¹

O referendum w Polsce jeszcze raz – wybrane uwagi

Słowa kluczowe: referendum konstytucyjne, referendum lokalne, procedury referendalne, skutki referendum

Keywords: constitutional referendum, local referendum, referendum procedures, referendum effects

Streszczenie

Referenda są trwałym obiektem zainteresowania tak nauki, jak i praktyki ustrojowej. Ożywiona debata toczy się także w Polsce. Opracowanie poświęcone jest sporom na tle referendum konstytucyjnego, zwłaszcza koncepcji jego niewiążącego charakteru i zastosowania uprzedniego wobec zmiany konstytucji, a także przemianom w sferze referendów lokalnych. Szczególną uwagę poświęcono też kwestiom wolności słowa podczas kampanii referendalnej i realizacji wyników referendum.

Abstract

About the Referendum in Poland Once Again – Selected Remarks

Referendums arose the permanent interest of both science and political practice. A lively debate is also ongoing in Poland. The article is devoted to the disputes related to the constitutional referendum, especially the concept of its non-binding character and its prior nature in relation to constitutional amendments, as well as changes in the sphere of local

¹ ORCID ID: 0000-0003-3101-4838, profesor, Katedra Prawa Konstytucyjnego i Instytucji Politycznych, Wydział Prawa i Administracji, Uniwersytet Gdański. E-mail: aszmyt50@wp.pl.

referendums. Particular attention has been also paid to issues concerning the freedom of speech during the referendum campaign and the implementation of referendum results.

I.

Instytucja referendum jest w zasadzie trwałym przedmiotem zainteresowania zarówno nauki, jak i praktyki ustrojowej, niezależnie od dostrzegalnych uwarunkowań koniunkturalnych. Widać to także i w Polsce, choć widoczne jest również w całej Europie wyraźne „ożywienie” – zwłaszcza od ostatniej dekady ubiegłego wieku – różnych form demokracji bezpośredniej, w szczególności też jednak najbardziej klasycznej instytucji, jaką jest referendum. Sama wspomniana dekada przyniosła ich kilkaset a tylko pierwsza dekada XXI w.u przyniosła na świecie 298 referendów ogólnokrajowych, w tym 167 w Europie. W trendzie tym dostrzega się przede wszystkim reakcję na niedomogi demokracji przedstawicielskiej i ustawiczne dążenia do „jądra” demokracji. Materia ta ma ogromną liczbę pozycji w literaturze ustrojowej i nie widać przesłanek, by miało się to zmienić wraz z wieloma kolejnymi opracowaniami w tym dorobku. Uwagi poniższe będą więc także jedynie kolejnym małym ogniwem, w zasadzie odnoszącym się przede wszystkim do wybranych kwestii dyskutowanych ostatnio w gdańskim środowisku konstytucjonalistów².

Dokonane analizy wskazują wyraźnie, że pomimo swego „potencjału”, klasyczna instytucja referendum robi wrażenie instrumentu o charakterze mocno ograniczonym, którego stosowanie nie tyle zależy od decyzji obywateli, co – przede wszystkim – od woli (decyzji) przedstawicieli Narodu, zasiadających w parlamencie. Wskazują na to wyraźnie polskie rozwiązania konsty-

² K. Grajewski, *Referendum konstytucyjne w polskim prawie i praktyce*; Agnieszka Gajda: *Prawo udziału w referendum w kontekście wolności słowa i prawa wznowienia postępowania sądowego wszczętego podczas kampanii referendalnej*; P.Uziębło, *Referendum i co dalej? O wyniku referendum ogólnokrajowego i jego skutkach*; A. Rytel-Warzocha, *Referendum lokalne w Polsce w świetle aktualnych regulacji i proponowanych zmian*; M.M. Wiszowaty, *Referendum zagrożeniem dla porządku demokratycznego? Refleksje dotyczące polskiej regulacji prawnej i praktyki referendalnej na tle najnowszych opinii zagranicznej doktryny prawa konstytucyjnego i nauk politycznych*.

tuczne, umożliwiające przemiany ustrojowe bez udziału suwerena, złożenie decyzji o „uruchomieniu” instytucji w ręce rządzących w sposób umożliwiający pełną blokadę inicjatyw obywateli, stwarzanie „furtok prawnych” umożliwiających arbitralne działania polityków i de facto nie podlegających kontroli społeczeństwa. Wpływ instytucji referendum na procesy decyzyjne i polityki publiczne w Polsce prowadzi do konstatacji minorowych zwłaszcza w odniesieniu do szczebla ogólnokrajowego. Trudno ten stan tłumaczyć tylko zaszłościami historycznymi w postaci braku instytucji w okresie międzywojennym, czy instrumentalnym podejściu w okresie powojennym i transformacji ustrojowej. Zarówno procesy oddolnego budowania społeczeństwa obywatelskiego, jak i działania klasy politycznej, zwłaszcza na szczeblu ogólnokrajowym, postrzegać można jako z jednej strony dość rachityczne, z drugiej zaś nawet jednak jako niebezpieczne precedensy, mogące stanowić zły prognostyk na przyszłość. Przede wszystkim więc zrozumiałe stają się postulaty, by w pierwszym rzędzie wzmocnić instrumenty o charakterze gwarancyjnym, tak by z instytucji o określonym „potencjale” referendum mogło się stać instrumentarium działającym „realnie”.

II.

Przedmiotem wnikliwego opracowania staje się przede wszystkim referendum konstytucyjne w prawie i praktyce, ukazując istotne kwestie sporne, mimo że unormowania i praktyka polityczna referendum ogólnokrajowego wydawałyby się najdojrzalsze. Po materii referendum w prawie polskim przed 1992 r. oraz referendum przedkonstytucyjnego i zatwierdzającego konstytucję w ustawie konstytucyjnej z 1992 r., ciężar analiz skupia się na materii referendum konstytucyjnego w świetle aktualnych przepisów. Pierwszeństwo w analizie ma referendum zatwierdzające zmianę konstytucji w trybie art. 235 ust. 6 Konstytucji, zwłaszcza z podkreśleniem, że gdy mowa o materii „dotyczącej przepisów rozdziału I, II lub XII”, to nie należy rozumieć sensu przepisu w kategoriach czysto formalnych (wykładni uwzględniającej jedynie konkretne usytuowanie przepisu w tekście konstytucji), lecz z uwzględnieniem materii (tematyki) zmian, co uniemożliwiałoby manipulacje, w tym blokowanie wniosku o przeprowadzenie referendum. Druga istotna tu kwestia, to za-

gadnienie braku wymogu frekwencji w tymże referendum, z opowiedzeniem się za skonstruowaniem na przyszłość rozwiązania realnie utrudniającego – w porównaniu ze zwykłym referendum – uzyskanie rozstrzygającego, wiążącego wyniku referendum. Zwraca też uwagę „trójstopniowy mechanizm”, potwierdzający uprzywilejowanie większości parlamentarnej w konstytucyjnej procedurze referendalnej.

Niewątpliwie jednak głównym przedmiotem przeprowadzanych analiz staje się kwestia dopuszczalności zarządzenia i przeprowadzenia referendum „przedkonstytucyjnego” w trybie art. 125 Konstytucji. Jest bezsporne, że zagadnienia takiego referendum w odniesieniu do materii konstytucyjnych są skomplikowane i wywołują rozbieżności tak w praktyce ustrojowej, jak i doktrynie. Trafna jest konstatacja, że referendum w trybie art. 125 Konstytucji ma w założeniu – przy spełnieniu określonych wymogów formalnych – charakter wiążący. Innymi słowy, zarządzenie referendum „konsultacyjnego” *de lege lata* nie ma żadnych podstaw prawnych. Trafne są także konstatacje, że ewentualne referendum „przedkonstytucyjne” – nieprzewidziane *explicite* w przepisach Konstytucji – nie byłoby częścią konstytucyjnie uregulowanej procedury zmiany Konstytucji i wiążący wynik głosowania referendalnego nie stanowiłby sam przez się dokonania zmiany Konstytucji. Wniosek o zarządzenie referendum nie może być tu utożsamiany z inicjatywą ustawodawczą, a przeprowadzenie referendum z procedurą zmiany Konstytucji. Równie trafna jest konstatacja, że wiążący wynik referendum przedkonstytucyjnego stanowiłby tylko aktualizację obowiązku właściwych organów państwowych do niezwłocznego podjęcia czynności w celu realizacji tegoż wyniku referendum³. Pozostaje jednak otwarte pytanie, czy powyższe, słuszne konstatacje pozwalają na uznanie, że referendum przedkonstytucyjne może dotyczyć spraw stanowiących materię konstytucyjną. Nie da się chyba jednak zamknąć kwestii tylko stwierdzeniem, że nie widać powodu, aby nie dać się tu zastosować ten sam schemat rozumowania, jak – analogicznie – w odniesieniu do zwykłego trybu ustawodawczego. Unormowanie relacji „referendum – tryb ustawodawczy” ma bowiem inne znaczenie ustrojowe. Właśnie dostrzeżony „obowiązek” zrealizowania wiążącego wyniku referendum

³ Zob. art. 67 ustawy z 14 marca 2003 r. o referendum ogólnokrajowym (t. j. – Dz.U. 2015, poz. 318, ze zm.).

przedkonstytucyjnego (w obrębie materii konstytucyjnej) – w duchu art. 67 ustawy o referendum, choć (dość enigmatycznie) także wprost na podstawie samej konstytucji – przemawia za przekonaniem, iż mielibyśmy jednak do czynienia z *sui generis* „obejściem” (nadużyciem) całego art. 235 Konstytucji. Istnienie i natura prawna „obowiązku wdrożeniowego” przemawiają przeciw przyjęciu dopuszczalności referendum przedkonstytucyjnego w trybie art. 125 Konstytucji. Nie ulega przy tym wątpliwości, że materie konstytucyjne z pewnością należy uznać za sprawy o szczególnym znaczeniu dla państwa, co jest jednak osobnym zagadnieniem. Sporność zagadnienia zapewne nie pozwoli na szybkie wygaśnięcie debaty prawno – doktrynalnej, a praktyka ustrojowa zapewne nadal będzie odrębnie, krętymi ścieżkami polityki. Jasność sytuacji z pewnością mogłaby przynieść dopiero odpowiednia nowelizacja Konstytucji.

III.

Interesujące ujęcie stanowi spojrzenie na prawo udziału w referendum przez pryzmat wolności słowa, w tym także prawa wznowienia postępowania sądowego, wszczętego podczas kampanii referendalnej. Punktem wyjścia analiz staje się tu siatka pojęciowa, rozróżniająca szersze pojęcie kampanii referendalnej i pojęcia węższe – agitacji referendalnej oraz towarzyszącej kampanii informacyjnej, w tym tzw. kampanii instytucjonalnej. Zróżnicowanie kontekstów i sposobów ekspresji dobrze ukazuje tu m.in. orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego⁴, wskazujące na wielość różnych sposobów realizacji przez obywateli swego prawa uczestnictwa w referendum. Zwracają też uwagę w analizowanej materii prawne ograniczenia w zakresie prowadzenia kampanii radiowo-telewizyjnej oraz zrodzone na tym tle wątpliwości co do przestrzegania zasady równości. Różnorodność kontekstów i form kampanijnych w praktyce częstokroć rodzi nieporozumienia, a w rezultacie często postępowania sądowe. Istotny jest tu zwłaszcza kontekst orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, przyjmującego szeroką interpretację zasady swobody wypowiedzi. Interesują-

⁴ Zwłaszcza wyrok z 27 maja 2003 r. w sprawie o sygn. K 11/03 (OTK ZU 2003, nr 5A, poz.43).

ce są spojrzenia na różnorodność oczekiwań co do rzetelności informacji, w zależności zwłaszcza od rozróżnienia kampanii referendalnych i wyborczych. Nie ulega przy tym wątpliwości, że współcześnie główne źródła pozyskiwania i rozpowszechniania informacji to środki społecznego przekazu, w tym media elektroniczne jako niewątpliwie najważniejsze. Rolą natomiast ustawodawcy jest zwłaszcza obowiązek ustanowienia regulacji zapewniających uczciwą kampanię referendalną, umożliwiającą dostęp do informacji zgodnych z prawdą.

Nie ulega oczywiście wątpliwości, że dla należytej ochrony prawnej neutralną rolę odgrywa postępowanie sądowe, umożliwiające w przyspieszonym postępowaniu nieprocesowym – jeszcze w czasie trwania kampanii referendalnej – rozpoznanie zarzutów dotyczących nieprawdziwości informacji przekazywanych w jej toku. Istotne jest tu ukazanie ugruntowanego w orzecznictwie sądowym przekonania, że chodzi tu o weryfikację danych i informacji, a nie wniosków czy ocen, a więc jedynie weryfikację przekazu o faktach. Co ważne, nie wyklucza to retoryki tzw. kampanii negatywnej, prawnie dopuszczalnej⁵. Dla analizowanej materii ochrony w drodze postępowania sądowego istotne znaczenie ma uwzględnienie wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 20 kwietnia 2017 r.⁶ i zmian ustawodawczych z 2018 r., będących konsekwencją tegoż wyroku⁷. Umożliwiły one „wznowienie postępowania” w sprawie. U podstaw nowej sytuacji prawnej legło zinterpretowanie konstytucyjnego prawa do sądu (art. 45 ust. 1) łącznie z art. 77 ust. 2 Konstytucji, chroniącym przed zamknięciem drogi sądowej dochodzenia swych praw, ale także i z uwzględnieniem zasady stabilności orzeczeń sądowych. Ważąc kwestie, Trybunał Konstytucyjny uznał, że konieczność skróconego trybu postępowania sądowego – z uwagi na wymogi kampanii referendalnej – nie może wykluczać dojścia przez sąd do prawdy materialnej. Wydanie orzeczenia po terminie referendum nie spełniałoby zamierzonego celu, ale cel postępowania odpada dopiero z odbyciem aktu głosowania. Orzeczenie sądu, wydane w trakcie lub przed rozpoczęciem

⁵ Szerzej: S. Gajda, *Ochrona prawdziwości informacji wyborczych*, „Gdańskie Studia Prawnicze” 2005, t. XIII, s. 194 i n.

⁶ Sygn. K 10/15 (OTK ZU-A z 2017 r., poz. 31).

⁷ Ustawa z 20 lipca 2018 r. o zmianie ustawy o referendum lokalnym oraz ustawy o referendum ogólnokrajowym (Dz.U. poz. 1579).

tzw. ciszy wyborczej, choć po zakończeniu kampanii referendalnej, spełni jeszcze swą rolę. Trafna jest przy tym konstatacja, że od postawy samych sądów będzie zależało, czy nie dadzą się one uwikłać politycznie i zachowają obiektywizm oceny prawdziwości informacji przedstawionych w toku kampanii referendalnej.

Zagadnieniem niezależnym od powyższego jest przy tym kwestia wolności słowa w kontekście ograniczeń związanych z wymogami ciszy wyborczej. Jako jeszcze osobne zagadnienie jawi się problem – widoczny w praktyce ustrojowej – tzw. kampanii permanentnych, choć w większym stopniu związanych z kampaniami wyborczymi niż referendumi.

IV.

Wciąż otwarty problem w polskim konstytucjonalizmie stanowi materia wyniku i skutków referendum ogólnokrajowego, mimo iż sama instytucja takiego referendum jest przecież ugruntowanym instrumentem, trwale już wpisanym w ramy ustroju. Uwzględniana tu analiza autorska problematyki wychodzi z założenia ekstraordynaryjnego, ponieważ incydentalnego charakteru referendum ogólnokrajowego, pomimo aż trzech jego rodzajów na gruncie polskiej Konstytucji – referendum w sprawach o szczególnym znaczeniu dla państwa (art. 125), referendum tzw. akcesyjnego (ratyfikacyjnego – w trybie art. 90) i referendum zatwierdzającego zmianę konstytucji (art. 235). Punktem ciężkości w publicznej debacie, a nawet przedmiotem istotnych kontrowersji, jest niewątpliwie materia pierwszego z nich.

W pierwszym rzędzie zasadne zastrzeżenia ma prawo budzić określenie warunku dla przyjęcia wiążącego wyniku referendum, jakim jest wymóg „frekwencji” powyżej połowy uprawnionych do głosowania. Autor przeciwny temu rozwiązaniu zdecydowanie optuje za wprowadzeniem progu „poparcia” dla zwycięskiego rozwiązania, choćby np. związanego z wymogiem uzyskania poparcia 30% uprawnionych do głosowania, dostrzegając w swej propozycji także czynnik zniechęcający do absencji referendalnej. Optując przeciw zniesieniu wymogu przekroczenia określonego progu, uwzględnia się groźbę ryzyka przyjmowania rozwiązań przez wyraźną mniejszość. Na marginesie można jednak tu zauważyć, że i takie rozwiązanie nie będzie mogło w pełni

wyeliminować blokującej roli ewentualnego bojkotu referendum. Bardziej – jak się wydaje – przekonywałaby czysta konstrukcja zniesienia wymogu frekwencji, jak w art. 235 ust. 6 Konstytucji.

Kolejna kwestia – to implementacja wyniku głosowania ludowego. Tu teoretycznie najlepszym rozwiązaniem jawią się ustawy referendalne, przyjmowane w drodze głosowania ludowego, tyle że nie przewiduje ich polski system konstytucyjnych źródeł prawa. Przytacza się jednak szereg argumentów przemawiających za takim rozwiązaniem na przyszłość, zwłaszcza w powiązaniu z inicjatywą ustawodawczą obywateli i rozważono możliwe warianty realizacyjne, choć dziś jedynie w sferze postulatywnej.

Szczegółowe są rozważania w warstwie o znaczeniu praktycznym, dotyczącym implementacji wyniku wiążącego referendum, zwłaszcza na gruncie art. 67 ustawy o referendum ogólnokrajowym. Istotna część rozważań dotyczy kwestii – określanej jako bardziej skomplikowanej – terminu na „wdrożenie” rozwiązań implementujących. Brzmienie przepisu („właściwe organy państwowe podejmują niezwłocznie czynności w celu realizacji wiążącego wyniku referendum zgodnie z jego rozstrzygnięciem przez wydanie aktów normatywnych bądź podjęcie innych decyzji, nie później jednak niż w terminie 60 dni od dnia ogłoszenia uchwały Sądu Najwyższego o ważności referendum w Dzienniku Ustaw Rzeczypospolitej Polskiej”) interpretowane bywa jako „określenie terminu granicznego zakończenia prac nad realizacją wyniku referendum”. Może to kwestia do dalszej jeszcze dyskusji, jako że wydaje się, iż ustawowy termin rozumieć tu należy jedynie jako graniczny dla rozpoczęcia niezwłocznych czynności implementacyjnych, nie zaś dla ich zakończenia⁸. Interesujące są materie związane z realizacją wyniku referendum w drodze ustawodawczej (niejasności dotyczące podmiotu inicjatywy, przebiegu prac parlamentarnych) oraz ewentualnej odpowiedzialności za brak realizacji obowiązku implementacyjnego. Jako trafny postrzegam punkt widzenia o braku możliwości zapobieżenia – przez suwerena – sytuacji, gdy nie doszło w drodze ustawodawczej do rzeczywistego uwzględnienia jego woli, wyrażonej wiążąco w referendum. Równie trafne są konstatacje o słabości regulacji z uwagi na brak tzw. karencji, a więc okresu, przez który

⁸ Tak np. A. Rytel-Warzocho, *Referendum ogólnokrajowe w państwach Europy Środkowo-Wschodniej*, Warszawa 2011, s. 291.

organy państwowe są związane wynikiem referendum⁹. Zgodzić się należy z oceną, że obecne niedoskonałości unormowań umożliwiają instrumentalne traktowanie instytucji referendum w sprawach o szczególnym znaczeniu dla państwa, to zaś godzi w społeczne zainteresowanie uczestnictwem w takimże referendum.

V.

Analiza materii referendum lokalnego w Polsce w pełni pozwala na konstatację, że jest ono instytucją najpełniej prawnie unormowaną w obszarze problematyki referendalnej, w praktyce ustrojowej chyba najważniejszą i relatywnie najefektywniejszą. Wzmacnia ją zwłaszcza wiążący charakter – podejmowanie rozstrzygnięć, a nie jedynie wyrażanie opinii. Osłabia ją jednak szereg obwarowań, zwłaszcza związanych z wymogiem wysokiej frekwencji. Innymi słowy, efektywność instytucji zależy także od aktywności lokalnych społeczności. Istotnym mankamentem są też niejasności prawne, związane zwłaszcza z podjęciem działań przez organy lokalne w celu realizacji wiążącego wyniku referendum. Towarzyszą temu stanowia postulaty zmian, proponowane przez środowiska naukowe i organizacje społeczne, jak również projekty nowelizacji ustawodawstwa¹⁰ i – jeszcze wcześniejsze – orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego¹¹.

W odniesieniu do regulacji skutków referendum lokalnego jest zasadne, by przewidzieć ustawowo termin, w jakim organ samorządu terytorialnego winien zakończyć działania realizujące wynik wiążącego referendum, jak i by przyznać obywatelom instrumenty prawne, pozwalające na wyegzekwowanie decyzji referendalnej. Istotna jest przy tym konstatacja, że w polskim porządku prawnym niedopuszczalne jest referendum o charakterze prawo-

⁹ Znane są przykłady zagraniczne, gdzie obowiązuje nawet zakaz dokonywania przez legislatywę zmian decyzji podjętych w drodze referendum, lub możliwości prawne dokonywania zmian są mocno ograniczone (S. Mc Kay, *Designing Popular Vote Processes for Democratic Systems: Counter-Proposals, Recurring Referendums, and Iterated Popular Votes*, „Swiss Political Science Review” 2018, vol. 24, issue 3, s. 331).

¹⁰ Projekt ustawy o zmianie ustawy o referendum lokalnym (druk sejmowy nr 2297/VIII kad. z 31 stycznia 2018 r.).

¹¹ Wyrok z 22 lutego 2003 r., sygn. K 30/02.

dawczym, jako że ustanawianie aktów prawa miejscowego jest zastrzeżone konstytucyjnie (art. 94)¹² dla organów samorządu terytorialnego oraz terenowych organów administracji rządowej. Odnotować należy jednak w praktyce ustrojowej i taką próbę zinterpretowania przywołanego przepisu konstytucji, by umożliwić – w określonych ramach – poddanie pod referendum projektu uchwały wniesionej jako obywatelska inicjatywa uchwałodawcza, a odrzuconego przez właściwy organ stanowiący¹³. W nurcie rozwiązań wzmacniających efektywność referendum lokalnego należałoby natomiast podkreślić znaczenie wprowadzenia w 2005 r. wymogu frekwencji ustalonej „indywidualnie” w odniesieniu do referendum w sprawie odwołania organu samorządowego. Chodziło tu o zastąpienie sztywnego wymogu 30% frekwencji elastycznym wymogiem frekwencji 3/5 uprawnionych, którzy uczestniczyli w wyborze tegoż organu¹⁴. W praktyce zmiana oznacza – przy na ogół niskiej frekwencji wyborczej – ułatwienie odwołania organu lokalnego w drodze referendum.

Umocnieniem instytucji referendum lokalnego stało się też poszerzenie w 2012 r. dopuszczalnych granic przedmiotowych takiego referendum o istotne sprawy dotyczące społecznych, gospodarczych lub kulturowych więzi łączących daną wspólnotę, nawet w obszarze wykraczającym poza kompetencje organów samorządowych¹⁵. Trafne jest tu jednak dostrzeganie, że mogą powstać problemy związane z realizacją woli mieszkańców (skuteczność referendum), zwłaszcza jeśli kwestie zdecydowane w referendum będą należeć do kompetencji organów administracji rządowej. Przekształcałoby to de facto charakter referendum stanowiącego jedynie w opiniodawcze. Na marginesie można również podkreślić, iż dla przedmiotu referendum lokalnego nie ma też znaczenia, czy chodzi o sprawy wykonywane przez organy samorządowe w ramach zadań własnych, czy zadań zleconych lub przekazanych tymże organom.

¹² Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. Nr 78, poz. 483, ze zm.).

¹³ Szerzej A. Rytel-Warzocha, P. Uziębło, *Aktualne tendencje związane ze wzmocnieniem partycypacji mieszkańców w sprawowaniu władzy na poziomie lokalnym*, [w:] *Samorządy w Konstytucji RP z 2 kwietnia 1997 roku*, red. Z. Witkowski, A. Bień-Kacała, Toruń 2013.

¹⁴ Ustawa z 8 lipca 2005 r. o zmianie ustawy o samorządzie gminnym oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 175, poz. 1457).

¹⁵ Nowelizacja z 14 grudnia 2012 r. (Dz.U. 2013, poz. 153) stanowiąca realizację przywołanego już wyroku TK z 26 lutego 2003 r.

Unormowanie materii referendum lokalnego zwraca uwagę także wieloma rozwiązaniami szczególnymi. Widać tu specyfikę przepisów – wprowadzonych nowelizacją z 2011 r. – w sprawie utworzenia, połączenia, podziału i zniesienia gminy oraz ustalenia jej granic. Referendum może tu zostać zarządzone wyłącznie na wniosek grupy co najmniej 15 obywateli, a nadto wynik referendum jest wiążący dla Rady Ministrów, która może go nie uwzględnić wyłącznie we wskazanych ustawowo przypadkach. U podstaw tych przepisów leży potrzeba realizacji wiążącego Polskę prawa międzynarodowego. Kilkuwymiarową specyfikę ma także unormowanie referendum w sprawach samoopodatkowania się mieszkańców na cele publiczne. Ustawodawca związał taką możliwość wyłącznie ze szczeblem gminnym, wprowadził wymóg obligatoryjności (za referendalną zgodą mieszkańców), zaostriżył warunek przesądający o rozstrzygającym charakterze tegoż referendum (co najmniej 2/3 ważnie oddanych głosów za samoopodatkowaniem). Wyjątkiem jest też prawo udziału w referendum lokalnym mieszkańców nie będących obywatelami polskimi – przysługujące jednak także tylko na szczeblu gminy – ale będących obywatelami któregoś z państw członkowskich Unii Europejskiej.

Szczególnie interesujące jest dostrzeżenie najnowszych prób ułatwień w odniesieniu do referendum lokalnego, zwłaszcza – jak w projekcie z 31 stycznia 2018 r.¹⁶ – w zakresie wykonywania inicjatywy referendalnej mieszkańców. Propozycje obejmują tu obniżenie o połowę minimalnej liczby osób uprawnionych do wystąpienia z inicjatywą referendalną, obligatoryjność podjęcia uchwały przez organ stanowiący o przeprowadzeniu referendum w sytuacji, jeśli w terminie 30 dni organ nie podejmie większością 2/3 głosów uchwały o odrzuceniu wniosku mieszkańców, a także przewiduje istotne (z 2 do 6 miesięcy) wydłużenie terminu dla inicjatora referendum na zebranie podpisów mieszkańców chcących poprzeć inicjatywę (także racjonalne przedłużenie terminu na usunięcie uchybień wniosku) oraz obowiązek bezpłatnego udostępnienia pomieszczeń w celu przeprowadzenia zgromadzenia w nieruchomościach komunalnych i państwowych. Także inne propozycje, zawarte w projekcie, miałyby sprzyjać zwiększeniu liczby i efektywności referendum lokalnych, jak np. przyznanie prawa inicjatywy referendalnej samorządo-

¹⁶ Zwraca uwagę trafność prognozy co do objęcia wspomnianego projektu ustawy działaniem zasady dyskontynuacji po upływie bieżącej kadencji.

wym organom wykonawczym, czy przywrócenie możliwości przeprowadzenia referendum lokalnego w dniu referendum ogólnokrajowego lub dniu wyborów ogólnokrajowych. Słusznie przy tym się dostrzega, że najistotniejsza propozycja dotyczy jednak zniesienia wymogu minimalnej frekwencji jako warunku wiążącego charakteru takiego referendum. Nie ulega wątpliwości, że obowiązujące dotychczas przepisy nie uwalniają dostatecznie potencjału społecznego, kryjącego się w instytucji referendum lokalnego jako elementu społeczeństwa obywatelskiego. Dość jasno rysują się też kierunek i kształt możliwej optymalizacji przepisów mających na celu wzmocnienie i urealnienie referendum lokalnego, choć w głównej mierze stosowne decyzje pozostają tu w rękach ustawodawcy, czyli *de facto* polityków większości rządzącej.

VI.

Oceny sytuacji pozwalają generalnie na stwierdzenie widocznej tendencji dominującej, jaką jest zarówno zwiększenie stopnia zainteresowania demokracją bezpośrednią, zwłaszcza jej najdojrzalszą instytucją, jaką jest referendum, jak i równoległe wzrostu sceptycyzmu wobec idei referendum. Radykalne propozycje są wprawdzie odosobnione, ale postulaty odpowiednich zmian, mających ulepszyć instytucję, są na porządku dziennym. Niuanując opinie można stwierdzić, że dalej idące zmiany postrzegane są jako celowe głównie w odniesieniu do referendum ogólnokrajowych, zaś w odniesieniu do referendum lokalnych chodziłoby przede wszystkim o ich upowszechnienie, czemu służyć miałyby złagodzenie wymogów formalnych – tak ich organizacji, jak i ważności oraz rozstrzygającego i wiążącego wyniku.

Katalizatorem ostatnich sporów zwłaszcza o referendum konstytucyjne stała się przede wszystkim inicjatywa Prezydenta RP, by zorganizować „konsultacyjne referendum przedkonstytucyjne” w sprawie zmian Konstytucji. W dyskusjach doktrynalnych ukazano brak legitymacji Prezydenta do inicjowania całościowej zmiany Konstytucji na nowy akt, jak i – jak wspominaliśmy – podniesiono szereg zarzutów natury proceduralnej w kwestii zmian częściowych. Generalnie skrytykowano angażowanie obywateli do politycznych manipulacji i organizowania debaty wokół problemów pozornych, a także stwarzanie wrażenia *hic et nunc*, że mamy do czynienia z tzw. „momentem

konstytucyjnym”. Dyskusja incydentalna ożywiła jednak – jak wskazywaliśmy – debatę w kwestiach fundamentalnej egzegezy przepisów Konstytucji RP w odniesieniu do referendum konstytucyjnego, zwłaszcza o charakterze konsultacyjnym (jako rodzaju debaty), w tym z uwzględnieniem szeregu kwestii szczegółowych. Na marginesie podkreślono m.in., że polskie przepisy konstytucyjne formułują większe wymagania co do wiążącego charakteru referendum w stosunku do pozostałych jego rodzajów, niż referendum odnoszącego się do zmiany ustawy zasadniczej. Równolegle mógłby toczyć się spór o to, czy obowiązująca Konstytucja RP może stanowić podstawę prawną dla uchwalenia nowej, całościowej konstytucji¹⁷. Debaty naukowe pokazują, że spory na tle niejasności obowiązującej regulacji nie mają znaczenia jedynie drugorzędne, bo dotyczą kwestii wręcz podstawowych. W praktyce ustrojowej nie zawsze jednak mają one rzeczywiste znaczenie, a podejmowane działania w znacznej mierze mają charakter fasadowy i wręcz destrukcyjny prawnie. Praktyka ujawnia znamiona deformacyjne idei, de facto nie dając in spe należytej legitymacji. Groźby manipulacji widoczne są głównie po stronie klasy politycznej, dążącej przede wszystkim do zaaranżowania wyrazu poparcia dla swych zamiarów i zadawalającej się plebiscytowym wymiarem działań. Stanowi to bardziej nadużycie instytucji referendum, niż wydobycie jego istoty w postaci kontroli społecznej nad rządzącymi. Niweczy to znaczenie referendum także jako elementu „dobrego rządzenia”, w tym kształtowania zdrowej kultury politycznej.

Co warto podkreślić w odniesieniu do polskiej praktyki ustrojowej, to fakt, że polityczne procesy decyzyjne nie rozstrzygnęły istotnych kwestii spornych w doktrynie, tak co do meritum, jak i kwestii formalnych, więc mogą one w przyszłości powrócić jako nadal otwarte. Pewnym plusem – jak to określono – „krótkiej choć burzliwej” historii polskich referendum ogólnokrajowych może być konstatacja, że dotychczas nie okazały się one „realnym” zagrożeniem dla porządku demokratycznego. Z pewnością jednak stworzyły niebezpieczne precedensy. Inna rzecz, że próby „wyważania” zagrożeń prowadzą czasem do oceny postulatów liberalizacji referendalnych wymogów proceduralnych jako kroku w złym kierunku, zwiększającym potencjalne

¹⁷ Zob. J. Trzcíński, *Jak uchwalić nową Konstytucję?* [w:] *Potentia non est nisi ad bonum. Księga jubileuszowa dedykowana Profesorowi Zbigniewowi Witkowskiemu*, red. M. Serwaniec, A. Bień-Kacała, A. Kustra-Rogatka, Toruń 2018, s. 783 i n.

niebezpieczeństwo wykorzystania instytucji przez populistów lub najbardziej wpływowe grupy interesów. Szczególną uwagę zwraca przy tym postulat ustanowienia uprzedniej, obligatoryjnej kontroli konstytucyjności pytań referendalnych. Byłoby to wzmocnieniem gwarancji porządku demokratycznego, dając kontrolę nad inicjatywą referendalną nie tylko – jak dotychczas – legislatywie, ale także władzy sądowniczej. Zobowiązuje też do wnikliwego rozważenia uwaga, że podsumowanie listy postulatów zmian mających wzmocnić referenda, umożliwi stwierdzenie, iż „dopiero ich realizacja prowadziłyby do sytuacji, w której referenda mogłyby (potencjalnie) stać się niebezpieczne dla porządku demokratycznego”. Referendum więc to nie tylko „hipotetyczny środek aktywizacji obywatelskiej oraz budowy i wzmocnienia społeczeństwa obywatelskiego”, ale także „narzędzie, które w rękach populistów czy autokratów może stać się groźną bronią o antydemokratycznym ostrzu”. Znane są też jednak i postulaty, zabezpieczające referenda przed ich wykorzystywaniem (nadużywaniem). Debata nad problemami referendum, także w Polsce, nadal więc jest i będzie otwarta.

Literatura

- Gajda S., *Ochrona prawdziwości informacji wyborczych*, „Gdańskie Studia Prawnicze” 2005, t. XIII.
- Mc Kay S., *Designing Popular Vote Processes for Democratic Systems: Counter-Proposals, Recurring Referendums and Iterated “Popular Votes”*, „Swiss Political Science Review” 2018, vol. 24, no. 3.
- Rytel-Warzocha A., *Referendum ogólnokrajowe w państwach Europy Środkowo-Wschodniej*, Warszawa 2011.
- Rytel-Warzocha A., Uziębło P., *Aktualne tendencje związane ze wzmocnieniem partycypacji mieszkańców w sprawowaniu władzy na poziomie lokalnym*, [w:] *Samorządy w Konstytucji RP z 2 kwietnia 1997 roku*, red. Z. Witkowski, A. Bień-Kacała, Toruń 2013.
- Trzeciński J., *Jak uchwalić nową Konstytucję?* [w:] *Potentia non est nisi ad bonum. Księga jubileuszowa dedykowana Profesorowi Zbigniewowi Witkowskiemu*, red. M. Serwaniec, A. Bień-Kacała, A. Kustra-Rogatka, Toruń 2018.