

KANCELARIA SENATU
BIURO ANALIZ I DOKUMENTACJI
Dział Analiz i Opracowań Tematycznych

Opinia prawna do ustawy o zmianie
Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej

OPINIE I EKSPERTYZY

OE-107

CZERWIEC 2009

Materiał przygotowany przez Dział Analiz i Opracowań Tematycznych Biura Analiz i Dokumentacji.
Biuro zamawia opinie, analizy i ekspertyzy dotyczące poszczególnych projektów ustaw sporządzone
przez specjalistów reprezentujących różne punkty widzenia.
Wyrażone w materiale opinie odzwierciedlają jedynie poglądy autorów.

©Copyright by Kancelaria Senatu, Warszawa 2009

Redakcja techniczna:
Anna Stawicka

Biuro Analiz i Dokumentacji Kancelarii Senatu
Dyrektor – Agata Karwowska-Sokołowska – tel. 022 694 94 32, fax 022 694 94 28,
e-mail: sokolows@nw.senat.gov.pl
Wicedyrektor – Ewa Nawrocka – tel.022 694 98 53,
e-mail: nawrocka@nw.senat.gov.pl
Dział Analiz i Opracowań Tematycznych tel. 022 694 98 04

OPINIA PRAWNA

do ustawy z dnia 7 maja 2009 r. o zmianie Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej

1. Ustawa z dnia 7 maja 2009 r. o zmianie Konstytucji RP, przekazana do Senatu zgodnie z art. 52 regulaminu Sejmu, zwana dalej „ustawą o zmianie Konstytucji”, stanowi w art. 1, że w art. 99 Konstytucji RP dodaje się ust. 3 w brzmieniu:

„Wybraną do Sejmu lub do Senatu nie może być osoba skazana prawomocnym wyrokiem na karę pozbawienia wolności za przestępstwo umyślne ścigane z oskarżenia publicznego”.

2. Uchwalenie ustawy o zmianie Konstytucji jest przejawem stanowienia prawa, co oznacza, że w tym procesie należy stosować standardy racjonalnego tworzenia prawa wypracowane przez doktrynę i obowiązujące w działaniach legislacyjnych.

Racjonalna koncepcja prawotwórstwa wyrażona w modelu tworzenia prawa skonstruowanym przez J. Wróblewskiego¹ zakłada, że stanowienie przepisów jest działalnością celową. Należy zatem rozpoczynać proces prawotwórczy od wskazania celu, który ma zostać osiągnięty w wyniku zamierzonego ustanowienia przepisów. Osiągnięcie tego celu powinno być

¹ Por. J. Wróblewski: Teoria racjonalnego tworzenia prawa, Wrocław 1985, s. 132 i nast.

zamierzeniem godziwym, konstytucyjnie legitymowanym, pozostającym w granicach kompetencji twórcy przepisów. Refleksja poprzedzająca ustanowienie przepisów powinna wyjaśnić, czy są one jedynym środkiem właściwym do realizacji zamierzonego celu. Chodzi o dokonanie oceny przydatności stanowienia prawa dla rozwiązania określonego problemu jako celu wydania przepisów. Jeżeli okaże się, że ingerencja prawodawcza nie jest niezbędna, to należy zaniechać stanowienia norm prawnych. Dopiero pokonanie owego testu niezbędności regulacji powinno otwierać drogę do dalszych etapów w procesie tworzenia prawa.

Kolejnym krokiem racjonalnego prawodawcy powinno być ustalenie, jaki środek prawny należy zastosować, a następnie ustalenie formy regulacji prawnej i ustanowienie obowiązujących przepisów, poprzedzone oceną skutków regulacji.

W przypadku nowelizacji konstytucji zarówno test niezbędności regulacji, jak też ocena jej skutków powinny być przeprowadzone szczególnie starannie.

Nowelizacja konstytucji powinna służyć rozwiązaniu konkretnego problemu, rzeczywistego nie zaś hipotetycznego, problemu który może zostać rozwiązany jedynie w ten sposób – to jest w drodze nowelizacji, a nie w żaden inny. Problem marginalny, pozorny, potencjalny, dający się rozwiązać w inny sposób nie może być przez racjonalnego prawodawcę traktowany jako przedmiot zmiany konstytucji. Racjonalny prawodawca nie może także przeprowadzać zmiany konstytucji dla osiągnięcia celów w danym momencie wyłącznie polityczno-propagandowych, jak na przykład poprawa własnego wizerunku medialnego. Nie jest to właściwe, ponieważ oznaczałoby to traktowanie zmiany konstytucji jako narzędzia bieżącej propagandy i sposobu komunikowania się z opinią publiczną, co oznaczałoby wykorzystanie procedury zmiany konstytucji dla celów, dla osiągnięcia których procedura ta nie została przewidziana w ustawie zasadniczej. W żadnym razie celem nowelizacji konstytucji nie może być doraźna, jednostkowa interwencja w sprawach konkretnych osób.

3. Uchwalona przez Sejm ustawa o zmianie Konstytucji zawiera rozmaite presupozycje budzące istotne wątpliwości. W szczególności chodzi o założenie, że w Sejmie i Senacie obecnej kadencji są przestępcy, wzmocnione zresztą przez uzasadnienie projektu, w którym wprost powiedziano, że chodzi o zmianę „eliminującą z polskiego parlamentu przestępców”². W toku dotychczasowych prac ustawodawczych nie wskazano jednak, o których przestępców chodzi. Skoro tak, to ustrojodawca chce osiągnąć skutek niemożliwy do osiągnięcia, ponieważ nie można wyeliminować z parlamentu tych, których tam nie ma. Prawo, które nie może być skuteczne, nie może też zostać uchwalone, ponieważ celem prawa jest właśnie skutek.

W przypadku uchwalania nowej konstytucji możemy zaakceptować tworzenie przez ustrojodawcę rozwiązań skutecznych jedynie potencjalnie, ale o wiele trudniej zgodzić się na jedynie potencjalną skuteczność nowelizacji zwłaszcza, że projektodawcy nie ukrywają rzeczywistego motywu zmiany. Jest nim w istocie nie tyle usunięcie przestępców z istniejącego parlamentu, co dokonanie zmiany w innym celu, a mianowicie w celu „poprawy wizerunku organów władzy ustawodawczej”³. Jest to jednak jedyny motyw rzeczywisty, skoro przestępców w parlamencie nie ma. Jeżeli projektowana nowelizacja zostanie dokonana, to będziemy krajem, w którym jedynie dla poprawienia wizerunku parlamentu dokonuje się zmiany konstytucji. Tego rodzaju sytuacja nie może zostać zaakceptowana z punktu widzenia konstytucyjnej koncepcji ustawy zasadniczej w demokratycznym państwie prawnym. Art. 8 Konstytucji stanowi przecież, że jest ona najwyższym prawem Rzeczypospolitej Polskiej. O treści tego prawa nie mogą decydować względy wizerunkowo-sondażowe i deklarowana przez projektodawców chęć dostosowania się do oczekiwań mediów oraz gotowość „wychodzenia naprzeciw oczekiwaniom obywateli”⁴.

² Tak w druku sejmowym nr 432.

³ Ibidem.

⁴ Ibidem.

Deklarowany w uzasadnieniu populizm jako motyw zmiany jest szczególnie niepokojący w odniesieniu do ustawy zasadniczej, co było już przedmiotem wyrażanego w doktrynie zaniepokojenia⁵. Nie jest też właściwym uzasadnieniem zmiany twierdzenie projektodawców, że „analogiczne zmiany zostały już przez ustawodawcę wprowadzone w odniesieniu do mandatów członków organów samorządu terytorialnego”⁶. Wspomniane tu zmiany wprowadzono w ustawach. Konstytucji nie należy przecież dostosowywać do ustaw zwykłych, to ustawy mają być dostosowane do Konstytucji.

Zaskakującą presupozycją zawartą w przedmiotowej zmianie Konstytucji jest założenie, że partie polityczne umieszczają przestępców na swoich listach w wyborach do parlamentu i lansują następnie ich kandydatury w kampanii wyborczej. Skład Sejmu zależy przecież od władz poszczególnych partii politycznych⁷. Dopiero zmiana Konstytucji może – w świetle przedmiotowej ustawy - powstrzymać partyjną dążność do promowania przestępców. Uchwalenie proponowanej zmiany stawia kierownictwa parlamentarnych partii politycznych w zupełnie nowym i niekorzystnym świetle.

Ustawa o zmianie Konstytucji zakłada również, że przestępcy chcą kandydować, a wyborcy pragną właśnie na nich głosować. Wiedza projektodawców tej ustawy okazuje się zatem wewnątrznie sprzeczna: albo obywatele nie chcą przestępców – wtedy na nich nie głosują, a więc nie trzeba pozbawiać ich tej możliwości, albo też – wbrew twierdzeniom projektodawców – obywatele chcą przestępców w parlamencie, ale wtedy zabraniając przestępcom kandydowania nie wychodzimy „naprzeciw oczekiwaniom obywateli”, tylko odwrotnie, postępujemy wbrew tym oczekiwaniom mówiąc wyborcom „nie pozwalamy wybierać przestępców”. Rozwiązaniem tego dylematu, uzasadniającym przedmiotową ustawę o zmianie Konstytucji, może

⁵ Por. *Czy tabloidy napiszą nam konstytucję?*, rozmowa Piotra Najszuba z Markiem Safjanem, „Przekrój” z 2 października 2008 roku, s. 30.

⁶ Tak w druku sejmowym nr 432.

⁷ Por. L. Garlicki: *Polskie prawo konstytucyjne*, Warszawa 2008, s. 166.

być uznanie, że wynik wyborów nie zależy od woli wyborców, ale przesądza o nim ten, kto wbrew wyborcom lokuje przestępców w parlamencie.

4. Istotnym zastrzeżeniem przeciw przedmiotowej ustawie jest – obok niejednoznaczności celu regulacji – także to, że można podjąć próbę jego osiągnięcia innymi drogami. Nawet bez zmiany prawa decydujące o składzie parlamentu ugrupowania mogą nie umieszczać kandydatów-przestępców na swoich listach. Możliwe jest także dokonanie zmiany w Ordynacji wyborczej do Sejmu i do Senatu zobowiązującej kandydatów do informowania wyborców, czy i jakie przestępstwa umyślne ścigane z oskarżenia publicznego popełnili i jakie kary im wymierzono. Decyzja należałaby do wyborców.

5. Poważne wątpliwości dotyczące przedmiotowej ustawy wynikają także z rozważenia jej skutków. Ograniczenie biernego prawa wyborczego stwarza zawsze ryzyko nadużyć związane z pokusą eliminowania przeciwników politycznych. Stanowi to istotne zagrożenie praw opozycji parlamentarnej ze względu na konsekwencje utraty biernego prawa wyborczego w trakcie kadencji dla utraty mandatu i może utrudnić opozycji pozaparlamentarnej drogę do ciał ustawodawczych⁸. Z punktu widzenia standardów ustroju demokratycznego konstytucja, która tego rodzaju zagrożenia nie stwarza, jest lepsza aniżeli taka, która je dopuszcza. Zmiana, która tego rodzaju zagrożenie wprowadza tam, gdzie go dotąd nie było, nie oznacza poprawiania prawa, a zatem jest niedopuszczalna. Ryzyko dla ustroju demokratycznego związane z możliwością pojawienia się w parlamencie przestępcy jest o wiele mniejsze, aniżeli to, które może spowodować możliwość skazania polityka będącego przeciwnikiem rządu na karę w zawieszeniu i ograniczenia w ten sposób praw jego i jego wyborców.

⁸ Por. M. Maley, w : R. Rose: International Encyclopedia of Elections, s. 32

Należy zaniechać zmiany konstytucji, która oznacza jakiegokolwiek zagrożenie dla pluralizmu politycznego, nawet jeżeli istnieje tylko wątpliwość co do możliwości wystąpienia tego rodzaju zagrożenia. Tymczasem w sytuacji, kiedy w Sejmie działają trzy komisje śledcze wyjaśniające wątpliwości związane z funkcjonowaniem wymiaru sprawiedliwości, a zwłaszcza z wykorzystywaniem szeroko rozumianego aparatu sprawiedliwości wobec przeciwników politycznych, uchwalenie przedmiotowej zmiany nie odpowiadałoby wymaganiom dotyczącym racjonalności prawodawcy konstytucyjnego.

6. Przedmiotowa ustawa o zmianie Konstytucji narusza wewnętrzną spójność ustawy zasadniczej. Jak już wspomniano art. 8 Konstytucji nie pozwala na zmianę Konstytucji dla poprawienia wizerunku parlamentu. Istotne zastrzeżenia budzą także konsekwencje zmiany dla art. 4 ustawy zasadniczej – następuje przecież ograniczenie praw suwerena, poprzez uszczuplenie przysługujących mu możliwości zgłaszania kandydatów w wyborach parlamentarnych. Następuje także istotne ograniczenie zasady podziału władz. W dotychczasowym stanie prawnym o pozbawieniu biernego prawa wyborczego decydowała władza sądownicza, w nowej sytuacji konstytucyjnej zastąpi ją ustrojodawca. Wiąże się to ściśle z uszczupleniem prawa do sądu, który dotychczas każdorazowo oceniał zasadność pozbawienia praw publicznych. Po zmianie Konstytucji pozbawienie biernego prawa wyborczego będzie automatyczne, co pozbawia obywateli prawa do sądu. Z punktu widzenia art. 45 Konstytucji sąd nie jest automatem do orzekania. Zastosowanie automatyzmu w zakresie pozbawienia praw jest rozwiązaniem sprzecznym z zasadą proporcjonalności, ze względu na automatyzm i jednolitość ograniczenia, a do tego jeszcze nie jest konieczne w demokratycznym państwie. Mamy więc niespójność zarówno z art. 2, jak i 31 ust. 3 Konstytucji. Zmiana będzie miała retroaktywne konsekwencje – osoby, które popełniły przestępstwa przed wejściem w życie przedmiotowej zmiany nie będą mogły kandydować, co

jest rodzajem represji, chociaż nie wiedziały o tego rodzaju konsekwencji swego czynu w chwili jego popełnienia.

Znacząca niespójność występuje pomiędzy przedmiotową zmianą a art. 62 Konstytucji. Jak stwierdził Trybunał Konstytucyjny⁹ przepisowi art. 62 Konstytucji przypisać należy przede wszystkim charakter gwarancji proceduralnej, dopuszcza on bowiem pozbawienie praw wyborczych wyłącznie na podstawie orzeczenia sądowego, przy pełnym poszanowaniu konstytucyjnego prawa do sądu (art. 45 ust. 1 Konstytucji) i dwuinstancyjności postępowania (art. 78). Prawa wyborcze w demokratycznym państwie prawnym należą bowiem do fundamentalnych praw politycznych i każde ich ograniczenie poddane jest szczególnie ostremu reżimowi prawnemu. Takiemu rozumieniu praw wyborczych przeczy jednak automatyzm w ich pozbawianiu.

7. Rozwiązania konstytucyjne dotyczące kandydowania skazanych w państwach demokratycznych nie są jednolite ani jednoznaczne. Można wyróżnić: a) konstytucje przyznające bierne prawo wyborcze obywatelom posiadającym prawo wybierania (np. Portugalia), b) konstytucje stanowiące, że tylko sąd może pozbawić prawa wybieralności (np. Austria), c) konstytucje odbierające prawo wybieralności skazanym odbywającym karę (np. Litwa, Rosja, RPA), d) konstytucje pozbawiające prawa wybieralności skazanych za określone przestępstwa (np. Grecja), e) konstytucje traktujące skazanie jako pozbawienie prawa wybieralności (np. Norwegia), f) konstytucja Stanów Zjednoczonych przewiduje w szczególności, że nie może być członkiem Kongresu ten, kto brał udział „w insurekcji lub rebelii” przeciwko temu państwu; ograniczenia biernego prawa wyborczego w różnej postaci obowiązują w poszczególnych stanach¹⁰.

⁹ Tak w uzasadnieniu wyroku w sprawie K 39/97.

¹⁰ Por. K. Skotnicki: Zasada powszechności w prawie wyborczym. Zagadnienia teorii i praktyki, Łódź 2000, s. 128.

8. Wprowadzenie do Konstytucji ograniczenia biernego prawa wyborczego w projektowanej wersji budzi wątpliwości zarówno z punktu widzenia reguł racjonalności tworzenia prawa – zwłaszcza ze względu na ryzyko zagrożenia demokracji wobec niebezpieczeństwa nadużyć, jak też ze względu na potrzebę zachowania wewnętrznej spójności ustawy zasadniczej.

