

## Bartłomiej Kozłowski

### **Rzeczywiście wiążący? Charakter referendum w świetle przepisów Konstytucji z 1997 r.**

*„W Polsce w ogóle nie ma takiej instytucji, jak referendum obligatoryjne, bo w Polsce każde referendum jest konsultacyjne”* – powiedział Paweł Kukiz w Salonie Politycznym Trójki 18.11.2020 r.

Portal „Demagog” określił wypowiedź Pawła Kukiza jako „manipulację” i uzasadnił to tak: *„W polskim porządku prawnym nie funkcjonuje instytucja referendum obligatoryjnego. Nie każde referendum w Polsce jest konsultacyjne. W niektórych przypadkach referendum ma charakter wiążący, dlatego wypowiedź Pawła Kukiza uznajemy za manipulację”* (zob. <https://demagog.org.pl/wypowiedzi/jakie-rodzaje-referendow-sa-w-polskim-porzadku-prawnym/>).

Czy jednak przytoczona powyżej wypowiedź rzeczywiście i w sposób dokładny odpowiada prawdzie? Z pewnością tak, jeśli chodzi o stwierdzenie, że *„W polskim porządku prawnym nie funkcjonuje instytucja referendum obligatoryjnego”*. Faktycznie, ani polska Konstytucja, ani jakikolwiek inny przepis obowiązującego w Polsce prawa nie mówi o tym, że w jakiegokolwiek sprawie koniecznie musi zostać w naszym kraju przeprowadzone referendum.

Lecz z sugerowanym przez „Demagoga” wiążącym charakterem referendum w niektórych przypadkach sprawa jest – jeśli się nad tym trochę zastanowić – nieco śliska. Art. 125 ust. 3 Konstytucji faktycznie mówi o tym, że *„Jeżeli w referendum ogólnokrajowym wzięło udział więcej niż połowa uprawnionych do głosowania, wynik referendum jest wiążący”*.

Ale co tak naprawdę oznacza wiążący charakter ogólnokrajowego referendum w sensie prawnym? Aby się zastanowić nad tym problemem wyobraźmy sobie następującą sytuację: Sejm bezwzględną większością głosów w obecności co najmniej połowy ustawowej liczby posłów czy też Prezydent Rzeczypospolitej za zgodą Senatu wyrażoną bezwzględną większością głosów w obecności co najmniej połowy ustawowej liczby senatorów – bo te organy i w taki właśnie sposób mogą zgodnie z art. 125 ust. 2 Konstytucji zarządzić ogólnokrajowe referendum – postanawia przeprowadzić referendum w sprawie – dajmy na to – zmiany podziału administracyjnego kraju poprzez zniesienie powiatów. Referendum odbywa się, bierze w nim udział ponad połowa uprawnionych do głosowania, większość głosujących opowiada się za tym, aby powiaty zostały w Polsce zlikwidowane.

Z art. 125 ust. 3 Konstytucji wynika, że taki akurat wynik referendum – czyli w rzeczonym przypadku opowiedzenie się większości jego uczestników za zniesieniem powiatów – jest wiążący. Ale czy jest on wiążący w sposób faktyczny – w tym sensie, że w przypadku takiego akurat wyniku referendum w sprawie dalszego istnienia lub nieistnienia powiatów – powiaty musiałyby zostać zlikwidowane?

Z tym, prawdę mówiąc, jest problem. Kwestia bowiem tego, na jakie jednostki terytorialne dzieli się kraj i jakie są kompetencje tych jednostek jest bowiem czymś określonym przez

ustawy – i w jakiejś też mierze przez akty prawne niższego rzędu – np. rozporządzenia Rady Ministrów, czy poszczególnych ministrów, albo premiera. Nawiasem mówiąc, najbardziej podstawowy akt prawny dotyczący podziału terytorialnego Polski, jakim jest Ustawa z dnia 24 lipca 1998 r. o wprowadzeniu zasadniczego trójstopniowego podziału terytorialnego państwa o ile mówi w swym art. 1 ust. 2, że „*Jednostkami zasadniczego trójstopniowego podziału terytorialnego państwa są: gminy, powiaty i województwa*” to kwestię tego, jakie mają istnieć powiaty pozostawia ona decyzji Prezesa Rady Ministrów, który zgodnie z art. 2 ust. 3 wspomnianej ustawy ogłasza, w drodze obwieszczenia, wykaz gmin i powiatów wchodzących w skład województw, uwzględniając nazwy i siedziby władz jednostek samorządu terytorialnego, aktualizując wykaz w przypadku dokonania zmian granic, nazw i siedzib władz lub utworzenia albo zniesienia jednostek.

Tak czy owak, hipotetyczny wynik ogólnokrajowego referendum, w którym większość uprawnionych do głosowania Polaków opowiedziałaby się za tym, aby powiaty zostały zlikwidowane implikowałoby konieczność zmiany prawa, zarówno o mocy ustawy, jak również w praktyce o mocy pod-ustawowej. Ale czy w drodze referendum można zmienić jakąś (czy też znieść) jakąś ustawę, bądź akt wykonawczy do niej?

W świetle przepisów konstytucji na powyższe pytanie może być udzielona tylko jedna odpowiedź: oczywiście nie. Spójrzmy się bowiem na to, co w Polsce jest źródłem prawa i kto posiada kompetencje do jego stanowienia. Jeśli chodzi o pierwszą z tych kwestii, to jest ona określona w art. 87 ust.1 Konstytucji, który mówi, że „*Źródłami powszechnie obowiązującego prawa Rzeczypospolitej Polskiej są: Konstytucja, ustawy, ratyfikowane umowy międzynarodowe oraz rozporządzenia*”. Odnośnie zaś tego, kto władny jest uchylać akty prawne – także te dotyczące takiej, przykładowo, kwestii, jak podział terytorialny kraju – a więc, potencjalnie, także zniesienie powiatów – to ustawy zgodnie z art. 120 Konstytucji uchwała Sejm (Senat może ustawę zaakceptować bez zmian, uchwalić poprawki do niej, lub odrzucić w całości, w pierwszym z tych przypadków ustawa wędruje na biurko Prezydenta, w dwóch pozostałych wraca do Sejmu, który uchwałę Senatu wetującą ustawę lub wprowadzającą poprawkę do niej może odrzucić bezwzględną większością głosów w obecności co najmniej połowy ustawowej liczby posłów, uchwalona ustawa staje się obowiązującym prawem po podpisaniu jej przez Prezydenta i ogłoszeniu jej w Dzienniku Ustaw Rzeczypospolitej Polskiej). Z kolei rozporządzenia wykonawcze do ustaw wydaje Rada Ministrów, Prezes Rady Ministrów, a także poszczególni ministrowie. Ustawy, czy też rozporządzenia nie można więc uchwalić lub zmieniać bezpośrednio w drodze referendum.

Wyobraźmy sobie zatem następującą sytuację: przeprowadzone zostaje referendum w sprawie likwidacji powiatów, w którym ponad 50% uprawnionych do głosowania opowiada się za ich zniesieniem. Taki rezultat referendum nie powodowałby w sposób automatyczny zniknięcia powiatów z mapy podziału terytorialnego Polski: aby tak się stało, konieczne byłoby zmiany w ustawach, a także aktach prawnych niższego rzędu. Tych zmian nie można byłoby dokonać bezpośrednio w drodze referendum – przeprowadzić musiałby je uprawnione do tego na mocy konstytucji organy.

Ale może wynik hipotetycznego referendum, w którym większość mogących głosować Polaków opowiedziałaby się za likwidacją powiatów mógłby zmusić odpowiednie organy państwa do przeprowadzenia zmian prawnych, na mocy których powiaty zostałyby zniesione? Otóż, jeśli chodzi o to, to z bardzo dużym prawdopodobieństwem można przypuszczać, że taki akurat wynik hipotetycznego referendum w sprawie zakończenia egzystencji powiatów (przeciwko którym osobiście nic nie mam – wymyśliłem to jako po prostu potencjalnie możliwy przykład) zmusiłby władze do ich likwidacji w sensie politycznym. Bądź co bądź, posłowie i senatorowie z reguły chcą zostać wybrani na następną kadencję parlamentu i z tego względu, decydując o tym, czy powiaty mają zostać, czy też nie pójdą raczej za głosem Narodu, niż przeciwstawią się mu, bądź po prostu go zlekceważą. Ale w sensie prawnym tzw. wiążący wynik hipotetycznego referendum, w którym bezwzględna większość uprawnionych do głosowania opowiedziałaby się za likwidacją powiatów nie zmuszałby Sejmu do uchwalenia ustawy przewidującej zniesienie takiego stopnia podziału terytorialnego kraju, jak powiat bardziej, niż – powiedzmy – zmuszałby go do tego wynik sondażu opinii publicznej, w którym większość respondentów opowiedziałaby się za likwidacją powiatów. Polskie prawo nie przewiduje żadnej metody zmuszenia posłów czy senatorów do głosowania zgodnie z „wiązącym” wynikiem referendum – jedyną rzeczą jaka może im grozić za postąpienie wbrew takiemu wynikowi, jest ewentualne niewybranie ich do parlamentu w kolejnych wyborach.

Można tu jednak trochę „pogdybać”. Wyobraźmy sobie następującą sytuację: przeprowadzone zostaje referendum w sprawie zniesienia powiatów, w którym większość uprawnionych do głosowania opowiada się za likwidacją tego akurat stopnia podziału terytorialnego kraju. Taki wynik referendum nie mógłby *per se* spowodować zniesienia powiatów, bo do tego potrzebne byłyby zmiany w ustawach (a także aktach prawnych niższego rzędu), których, jak wspomniałem powyżej, nie można dokonać wprost w drodze referendum.

Do czegoś takiego, jak zniesienie powiatów konieczne byłyby przede wszystkim zmiany w ustawodawstwie. Te może przeprowadzić Sejm oraz Senat – i podpisać (albo i nie podpisać) Prezydent – ale posłowie i senatorowie w oczywisty sposób nie mogliby ponieść żadnej *prawnej* (co innego odpowiedzialność polityczna) odpowiedzialności za to, że nie przegłosowali jakichś zmian w prawie, za którymi Naród opowiedział się w drodze referendum.

Jednak choć to Sejm oraz Senat musiałyby przegłosować ustawy, na mocy których zlikwidowane zostałyby powiaty – a Prezydent podpisać je, by weszły one w życie, w praktyce jest rzeczą oczywistą, że projekty ustaw dotyczące tak skomplikowanej materii, jak zniesienie powiatów i powierzenie ich kompetencji innym jednostkom terytorialnym (gminom, województwom, związkom gmin?) musiałyby przygotować rząd. Bardzo teoretycznie rzecz biorąc, wszystko mogliby z własnej inicjatywy zrobić sami posłowie (czy senatorowie, występując z senacką inicjatywą ustawodawczą) ale nie oszukujmy się: członkowie parlamentu na zagadnieniach, które musiałyby być związane z hipotetyczną likwidacją powiatów w większości prawdopodobnie się nie znają. Bo do tego, by znieść powiaty trzeba byłoby zmienić nie tylko prostą przecież ustawę o wprowadzeniu

zasadniczego trójstopniowego podziału terytorialnego państwa, lecz także – co chyba oczywiste – ustawę o samorządzie powiatowym i pewnie szereg innych ustaw (np. o samorządzie gminnym itd.).

Wyobraźmy więc sobie taką sytuację, że ponad połowa uprawnionych do głosowania w referendum opowiada się za likwidacją powiatów, jednak rząd nie podejmuje działań zmierzających do sformułowania inicjatywy ustawodawczej, mającej prowadzić do zniesienia powiatów. Czy premierowi i ewentualnie też innym członkom rządu groziłoby coś w sensie prawnym, gdyby nic nie zrobili (czy też może zrobili za mało lub za wolno) w celu realizacji woli Narodu wyrażonej w drodze referendum?

Niewykluczone, że tak. Zwróćmy tu uwagę na art. 198 ust. 1 Konstytucji, który mówi, że *„Za naruszenie Konstytucji lub ustawy, w związku z zajmowanym stanowiskiem lub w zakresie swojego urzędowania, odpowiedzialność konstytucyjną przed Trybunałem Stanu ponoszą: Prezydent Rzeczypospolitej, Prezes Rady Ministrów oraz członkowie Rady Ministrów, Prezes Narodowego Banku Polskiego, Prezes Najwyższej Izby Kontroli, członkowie Krajowej Rady Radiofonii i Telewizji, osoby, którym Prezes Rady Ministrów powierzył kierowanie ministerstwem oraz Naczelnny Dowódca Sił Zbrojnych”* (posłowie i senatorowie zgodnie z art. 198 ust. 2 również ponoszą odpowiedzialność przed Trybunałem Stanu i mogą być na mocy jego wyroku pozbawieni mandatów, ale tylko w bardzo wąskim zakresie, jaki dotyczy prowadzenia działalności gospodarczej z osiągnięciem korzyści z majątku Skarbu Państwa lub samorządu terytorialnego albo nabywania takiego majątku).

W hipotetycznym przypadku, o którym tu jest mowa trudno byłoby mówić o naruszeniu przez premiera bądź ewentualnie innych członków rządu jakiejś ustawy, skoro miałyby chodzić o podjęcie działań dopiero zmierzających do uchwalenia stosowanej ustawy na podstawie rządowego projektu (przy czym oczywiście żadne przeszkody prawne nie stałyby na przeszkodzie przeciwko wniesieniu takiego projektu przez samych posłów lub przez senat). No, niewykluczone, że ktoś mógłby tu się zastanawiać nad tym, czy w odniesieniu do takiego przypadku nie można byłoby mówić o przestępstwie z art. 231 § 1 kodeksu karnego, który mówi, że *„Funkcjonariusz publiczny, który, przekraczając swoje uprawnienia lub nie dopełniając obowiązków, działa na szkodę interesu publicznego lub prywatnego, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3”*. Teoretycznie więc rzecz biorąc, mogłoby tu wchodzić w grę nawet więzienie za „niedopełnienie obowiązków służbowych”. Ale mimo wszystko pomysł, by uznać zaniechanie przez członków rządu podjęcia działań zmierzających do przedstawienia inicjatywy ustawodawczej mającej prowadzić do realizacji woli społeczeństwa wyrażonej w drodze referendum za przestępstwo niedopełnienia obowiązków przez funkcjonariuszy publicznych wydaje mi się cokolwiek wątpliwy. Jest tak dlatego, że w prawie karnym obowiązuje zasada „nullum crimen sine lege” – czyli, że nie ma przestępstwa bez ustawy. W kontekście przewidzianego w art. 231 k.k. przestępstwa „niedopełnienia obowiązku” przez funkcjonariusza publicznego oznacza to tyle, że aby można było mówić o popełnieniu przez funkcjonariusza publicznego – a więc, przykładowo, także premiera czy ministra – tego przestępstwa, ów funkcjonariusz musiałby nie zrobić czegoś, odnośnie czego z jakiegoś przepisu w sposób jasny wynikałoby, że miał on obowiązek to zrobić. Czy o jakimś naruszeniu jasno sformułowanego obowiązku podjęcia jakiegoś działania przez członków

rządu można byłoby mówić w przypadku wystąpienia hipotetycznie założonej tu sytuacji? To jest wątpliwe. Jeśli ludzie odpowiedzialiby w referendum na pytanie: „Czy jesteś za likwidacją powiatów?” to przecież z założonej tu pozytywnej odpowiedzi większości głosujących formalnie rzecz biorąc nie wynikałoby to, że rząd ma prawny obowiązek podjąć działania zmierzające do przedstawienia sejmowi projektów ustaw dotyczących zniesienia powiatów i powierzenia ich kompetencji innym jednostkom terytorialnym, bo takie działania mogliby (formalnie przynajmniej rzecz biorąc) z własnej inicjatywy podjąć sami posłowie czy też Senat, przedstawiając swój projekt ustawy.

Prawdopodobnie pręcej, niż do odpowiedzialności karnej – która przed Trybunałem Stanu w razie odpowiedniego wniosku ze strony Sejmu jest także możliwa – można byłoby członków rządu, którzy nie podjęliby działań zmierzających do zrealizowania wyrażonej w drodze referendum woli Narodu w kwestii likwidacji powiatów – w postaci np. przedstawienia w Sejmie projektów stosowanych zmian w ustawodawstwie – pociągnąć do odpowiedzialności za naruszenie Konstytucji, które nie stanowi przestępstwa. Zgodnie z art. 3 Ustawy z dnia 26 marca 1982 r. o Trybunale Stanu osoby podlegające odpowiedzialności przed tym Trybunałem – a więc np. prezydent i członkowie rządu – ponoszą odpowiedzialność za czyny związane ze swoim stanowiskiem lub mieszczące się w zakresie ich urzędowania które naruszyły Konstytucję lub ustawę, nawet, jeśli naruszenie to miało charakter nieumyślny. Za takie nie stanowiące przestępstwa czyny naruszające Konstytucję lub ustawę osobom polegającym odpowiedzialności przed Trybunałem Stanu, grożą zgodnie z art. 25 Ustawy o Trybunale Stanu takie kary, jak pozbawienie czynnych i biernych praw wyborczych, zakaz zajmowania kierowniczych stanowisk lub pełnienia funkcji związanych ze szczególną odpowiedzialnością w organach państwowych i w organizacjach społecznych na okres od 2 do 10 lat, utrata wszystkich albo niektórych orderów, odznaczeń i tytułów honorowych, a także – co chyba oczywiste – wyrzucenie ze sprawowanego stanowiska, jeśli z jego pełnieniem związana jest odpowiedzialność przez Trybunałem Stanu.

Lecz pociągnięcie członków rządu do odpowiedzialności – czy to za przestępstwa, czy też za tzw. delikty konstytucyjne, o których była tu powyżej mowa – aczkolwiek nie jest tak trudne, jak w przypadku Prezydenta, gdzie stosowany wniosek musi zostać przegłosowany przez co najmniej 2/3 ustawowej liczby wszystkich członków Zgromadzenia Narodowego (Sejmu i Senatu razem wziętych) nie jest sprawą prostą. W takim przypadku wniosek o postawienie premiera czy innego członka rządu przed Trybunałem Stanu musiałby być przegłosowany przez Sejm większością co najmniej 3/5 ustawowej liczby posłów, przy czym wstępna propozycja postawienia takich osób przed Trybunałem Stanu mogłaby być przedstawiona przez Prezydenta, co najmniej 115 posłów lub przez komisję śledczą powołaną na podstawie art. 111 Konstytucji. Co jest istotne to to, że do hipotetycznego postawienia członków rządu za niepodjęcie działań zmierzających do zrealizowania wyniku referendum, w którym większość z co najmniej połowy uprawnionych do głosowania opowiedziałaby się za likwidacją powiatów nie wystarczyłaby wola zwykłej sejmowej większości – za takim krokiem musiałaby się opowiedzieć większość kwalifikowana.

Niezależnie jednak od trudności postawienia premiera czy innych członków Rady Ministrów za niedążenie do zrealizowania woli Narodu wyrażonej w hipotetycznym referendum w

sprawie zniesienia powiatów przed Trybunałem Stanu trzeba powiedzieć, iż nie jest oczywiste, że tego rodzaju *nie działanie* – bo o czymś takim należałoby w rzecznym przypadku mówić – stanowiłoby delikt konstytucyjny, o którym mowa jest w art. 198 ust. 1 Konstytucji oraz w art. 1 i 3 Ustawy o Trybunale Stanu. Spójrzmy się na to tak: Konstytucja w swym art. 125 ust. 3, owszem, mówi, że „Jeżeli w referendum ogólnokrajowym wzięło udział więcej niż połowa uprawnionych do głosowania, wynik referendum jest wiążący” – mówi też w art. 4 ust. 1, że „Władza zwierzchnia w Rzeczypospolitej Polskiej należy do Narodu”, zaś w art. 4 ust. 2, że „Naród sprawuje władzę przez swoich przedstawicieli lub **bezpośrednio**”. Z zapisu, że wynik ogólnokrajowego referendum, w którym wzięło udział przeszło połowa uprawnionych do głosowania ma charakter wiążący teoretycznie rzecz biorąc wynika to, że władze mają obowiązek dokonać zmian, za którymi opowiedziała się większość głosujących w takim referendum. Lecz jak wspomniałem tu już wcześniej, nie jest z tym wszystkim tak prosto. Oczywiście jest, że w bezpośrednio w drodze referendum nie można – w świetle przepisów Konstytucji – zmieniać aktów prawnych, takich jak ustawy. Oczywiście jest także to, że Konstytucja nie przewiduje żadnych środków prawnych przy użyciu których można byłoby zmusić parlament do uchwalenia ustawy mającej wcielić życie wolę społeczeństwa wyrażoną w drodze referendum. Żaden przepis Konstytucji nie nakłada też na Radę Ministrów (ani żaden inny organ państwowy) formalnego obowiązku dążenia do realizacji wyników referendum, o którym jest mowa w art. 125 ust. 1 Konstytucji. Tak więc na pytanie o to, czy członkowie rządu mogliby zostać pociągnięci do odpowiedzialności przed Trybunałem Stanu za niedążenie do realizacji wyników hipotetycznego referendum, w którym większość z co najmniej połowy uprawnionych do głosowania opowiedziałaby się za likwidacją powiatów można byłoby powiedzieć tyle: na ten temat da się prowadzić takie czy inne dywagacje. Ale – raczej nic więcej.

O naruszeniu Konstytucji mogącym pociągnąć za sobą konsekwencje prawne prędzej można byłoby mówić w przypadku zaistnienia innej sytuacji, niż założona powyżej: takiej, że władze podjęłyby aktywne działania o charakterze przeciwnym woli większości głosujących w wiążącym w świetle art. 125 ust. 3 Konstytucji referendum. Jaka to mogłaby być sytuacja? Otóż, wyobraźmy sobie, że odbywa się ogólnokrajowe referendum w sprawie zniesienia powiatów, w którym większość z przeszło połowy uprawnionych do głosowania opowiada się przeciwko ich likwidacji. Lecz mimo takiego wyniku referendum Sejm, a następnie Senat przegłosowują, zaś Prezydent na końcu podpisuje ustawę, na mocy której powiaty zostają zniesione.

Gdyby coś takiego się zdarzyło, to łatwo jest mi sobie wyobrazić, że Trybunał Konstytucyjny – jaki by on nie był – opierając się na art. 125 ust. 3 – a dodatkowo także na art. 4 – Konstytucji (gdyby oczywiście wpłynął do niego stosowny wniosek – mógłby być to np. wniosek grupy posłów czy senatorów) uznałby uchwaloną w takiej sytuacji ustawę o zniesieniu powiatów za niezgodną z Konstytucją, gdyż naruszającą zasadę wiążącego wyniku referendum ogólnokrajowego, w którym wzięła udział ponad połowa uprawnionych do głosowania. W każdym razie łatwiej jest sobie wyobrazić uznanie przez TK za niekonstytucyjną ustawy o zniesieniu powiatów (których zniesienie jako takie w ogóle byłoby konstytucyjnie całkowicie dopuszczalne, jako że w Konstytucji o powiatach nigdzie nie ma mowy – co oczywiście nie zabrania ich istnienia) w sytuacji, w której większość głosujących

w stosownym referendum opowiedziałyby się przeciwko ich likwidacji, niż uznanie za niezgodną z Konstytucją ustawy przewidującej istnienie powiatów (czy też szeregu takich ustaw) w sytuacji, w której większość głosujących w referendum w sprawie likwidacji powiatów opowiedziałyby się za ich zniesieniem. Orzeczenie, że uchwalona po referendum, w którym większość uprawnionych do głosowania opowiedziałyby się przeciwko likwidacji powiatów ustawa przewidująca ich zniesienie jest niezgodna z art. 125 ust. 3 Konstytucji oznaczałoby tyle, że wszystko zostaje tak, jak było wcześniej. Natomiast teoretycznie rzecz biorąc wyobrażalne orzeczenie, że opowiedzenie się przez większość głosujących w referendum za likwidacją powiatów skutkuje w świetle art. 125 ust. 3 Konstytucji niekonstytucyjnością ustawy o np. samorządzie powiatowym, czy trójstopniowym podziale terytorialnym państwa – gdyby te, przykładowo, akty prawne zostały zaskarżone do TK prowadziłyby do powstania groźnej dla funkcjonowania państwa próżni prawnej. To prawda, że TK mógłby w hipotetycznie zakładanej tu sytuacji opóźnić wejście w życie swojego orzeczenia, a więc utraty mocy wiążącej takich czy innych ustaw o nawet 18 miesięcy, ale czy poszedłby na takie ryzyko?

Jak zatem widać, z twierdzeniem, że wynik referendum ogólnokrajowego „w sprawie o szczególnym znaczeniu dla państwa” o którym jest mowa w art. 125 ust. 1 Konstytucji jest, jak wynika z ust. 3 tego artykułu wiążący, jeśli w referendum takim wzięło udział więcej niż połowa uprawnionych do głosowania są tak naprawdę kłopoty. Z powodzeniem, jak myślę, można byłoby powiedzieć, że hipotetyczne opowiedzenie się przez większość głosujących w referendum za zniesieniem powiatów miałyby w sensie prawnym charakter konsultatywny: istnienie powiatów jest przewidziane przez ustawy, ustaw nie można uchwalać ani zmieniać bezpośrednio w drodze referendum, nie istnieją środki prawne pozwalające zmusić parlament do uchwalenia ustawy realizującej wolę społeczeństwa wyrażoną w drodze referendum.

Jak jest z wiążącym charakterem innych referendów, niż te, o których jest mowa w art. 125 Konstytucji? Z art. 90 ust. 3 Konstytucji wynika, że w drodze referendum ogólnokrajowego może zostać wyrażona zgoda na przekazanie przez Rzeczpospolitą Polską kompetencje organów władzy państwowej w niektórych sprawach organizacji międzynarodowej lub organowi międzynarodowemu na podstawie umowy międzynarodowej. Nie jest to, trzeba powiedzieć, jedyna możliwa forma wyrażenia zgody na ratyfikację przez Prezydenta takiej umowy: zgodnie z art. 90 ust. 4 Konstytucji Sejm bezwzględną większością głosów w obecności co najmniej połowy ustawowej liczby posłów podejmuje uchwałę w kwestii tego, czy wyrażenie zgody na ratyfikację takiej umowy powinno nastąpić w drodze ogólnokrajowego referendum, w którym musiałyby zostać spełnione warunki określone w art. 125 Konstytucji, tzn. w referendum musiałby wziąć udział przeszło połowa uprawnionych do głosowania i większość spośród nich musiałaby się opowiedzieć za ratyfikacją takiej umowy, czy też w drodze ustawy uchwalanej przez Sejm większością 2/3 głosów w obecności co najmniej połowy ustawowej liczby posłów oraz przez Senat większością 2/3 głosów w obecności co najmniej połowy ustawowej liczby senatorów.

Z przyczyn oczywistych interesuje mnie sytuacja, w której Sejm podejmuje uchwałę o przeprowadzeniu referendum w sprawie wyrażenia zgody na ratyfikację przez Prezydenta umowy międzynarodowej przekazującej organizacji międzynarodowej lub organowi

międzynarodowemu kompetencje organów władzy państwowej w niektórych sprawach. Miałyby takie – również wysoce hipotetyczne obecnie – referendum charakter wiążący?

Moim zdaniem czasami tak... ale czasem nie do końca. W oczywisty sposób wiążący charakter rzone referendum miałyby w jednej sytuacji: takiej, w której przewidziana przez art. 125 ust. 3 Konstytucji większość opowiedziałaby się przeciwko wyrażeniu zgody na ratyfikację przez Prezydenta umowy międzynarodowej przekazującej organizacji międzynarodowej lub organowi międzynarodowemu kompetencje organów władzy państwowej w takich czy innych sprawach. W takim przypadku Prezydent miałby jeśli chodzi o możliwość ratyfikowania takiej umowy „czerwone światło”. Oczywiście, taki wynik referendum nie mógłby fizycznie zapobiec podpisaniu takiej umowy przez Prezydenta (tak samo, jak kodeks karny fizycznie nie zapobiega popełnianiu przestępstw). Jednak hipotetyczne podpisanie przez Prezydenta takiej umowy można byłoby uznać za delikt konstytucyjny mogący skutkować odpowiedzialnością przed Trybunałem Stanu (to, że Prezydenta trudno jest do takiej odpowiedzialności pociągnąć to inna sprawa) zaś Trybunał Konstytucyjny niewątpliwie uznałby taką umowę – w razie zaskarżenia jej – za niezgodną z Konstytucją z powodu niespełniania wymaganych przez art. 90 ust. 3 oraz 125 ust. 3 warunków jej ratyfikacji.

Założmy jednak, że sytuacja jest przeciwna: większość głosujących w referendum, o jakim tu jest mowa, w sposób wymagany przez art. 125 ust. 3 Konstytucji opowiada się za wyrażeniem zgody na ratyfikację przez Prezydenta umowy międzynarodowej przekazującej organizacji międzynarodowej lub organowi międzynarodowemu kompetencje organów władzy państwowej w niektórych sprawach. Jest wynik takiego referendum wiążący, jakby wynikało to z art. 125 ust. 3 Konstytucji... czy może jednak niekoniecznie?

Co jest chyba rzeczą oczywistą, to to, że Prezydent mógłby we wspomnianym powyżej przypadku ratyfikować umowę międzynarodową przekazującą organizacji międzynarodowej lub organowi międzynarodowemu takie czy inne kompetencje organów władzy państwowej. Prawdziwe pytanie jest jednak takie, czy (z prawnego punktu widzenia) musiałyby to zrobić? Odnośnie tego problemu nie wykluczam, że ktoś mógłby snuć dywagacje na temat tego, czy nie podpisanie przez Prezydenta w rzonego rodzaju sytuacji takiej umowy nie stanowiłoby deliktu konstytucyjnego, za który Prezydent mógłby w ostateczności nawet zostać skazany przez Trybunał Stanu. Bo jakby nie było, wynik referendum w którym wzięła udział przeszło połowa uprawnionych do głosowania jest wiążący. Lecz zauważmy jednak taką rzecz, że w art. 90 ust. 3 Konstytucji mowa jest o wyrażeniu zgody na ratyfikację umowy przekazującej organizacji międzynarodowej lub organowi międzynarodowemu kompetencje organów władzy państwowej w takich czy innych sprawach. Dla każdego człowieka znającego język polski jest zaś chyba zasadnicza różnica między dwoma pojęciami: wyrażenie zgody na coś – czyli pozwolenie na coś – i zobowiązanie do czegoś. Wynika więc z tego, że wynik referendum, w którym większość spośród przynajmniej połowy i dodatkowo jednej osoby uprawnionych do głosowania opowiedziałaby się za wyrażeniem zgody na ratyfikację przez Prezydenta umowy międzynarodowej przekazującej organizacji międzynarodowej lub organowi międzynarodowemu kompetencje organów władzy państwowej w określonych przez tę umowę sprawach byłby wiążący w tym sensie, że wyrażałby zgodę na ratyfikację



przez Prezydenta takiej umowy – a tylko o czymś takim jest mowa w art. 90 ust. 3 Konstytucji – lecz nie w takim sensie, że zmuszałby Prezydenta do ratyfikowania takiej umowy. Nigdzie w Konstytucji nie jest napisane, że Prezydent musi ratyfikować umowę międzynarodową, za którą przewidziana w art. 125 ust. 3 większość opowiedziała się w drodze referendum. Tak więc formalnie rzecz biorąc wiążący wynik referendum, w którym większość z przeszło połowy uprawnionych do głosowania opowiedziałaby się za przekazaniem organizacji międzynarodowej lub organowi międzynarodowemu takich czy innych kompetencji organów państwowych miałaby tak naprawdę charakter konsultatywny: Prezydent mógłby postąpić zgodnie z wolą większości uczestników referendum, ale z prawnego punktu widzenia by nie musiał.

Można sobie wyobrazić jeszcze inny scenariusz. Sejmowa większość w trybie określonym przez art. 90 ust. 4 Konstytucji postanawia, że w kwestii wyrażenia zgody na ratyfikację przez Prezydenta umowy międzynarodowej przekazującej jakiejś organizacji międzynarodowej czy też organowi międzynarodowemu kompetencji organów państwowych w pewnych sprawach powinien się wypowiedzieć Naród w drodze referendum. Referendum się odbywa, większość biorących w nim udział opowiada się za wyrażeniem zgody na ratyfikację przez Prezydenta rzeczonyj umowy, ale liczba głosujących nie przekracza połowy uprawnionych do głosowania.

Z art. 125 ust. 3 Konstytucji wynika, że wynik referendum, w którym nie wzięła udziału więcej, niż połowa uprawnionych do głosowania nie jest wiążący. W przypadku takiego akurat wyniku referendum kompetentne władze publiczne mogą w tej kwestii, której dotyczyło referendum zrobić co chcą. Przykładowo, gdyby w hipotetycznym referendum w sprawie zniesienia powiatów wzięło udział 49% uprawnionych do głosowania i 90% spośród nich opowiedziało się za likwidacją powiatów władze mogłyby zarówno zlikwidować powiaty – powołując się na to, że większość uczestniczących w referendum głosowało za ich zniesieniem, a nieobecni... no cóż, *ex definitione* nie mają racji, jak i zostawić je - twierdząc, że wynik taki akurat referendum nie daje im politycznego i społecznego mandatu do podjęcia takiego kroku, jak zlikwidowanie powiatów.

W przypadku jednak, gdyby niewiążący w świetle art. 125 ust. 3 Konstytucji wynik ogólnokrajowego referendum tyczył się kwestii wyrażenia zgody na ratyfikację przez Prezydenta umowy międzynarodowej przekazującej organizacji międzynarodowej lub organowi międzynarodowemu kompetencje organów władzy państwowej w niektórych sprawach sytuacji byłaby odmienna od wspomnianej powyżej. Wynika to z brzmienia art. 90 ust. 3 Konstytucji, w którym zapisane jest, że „*Wyrażenie zgody na ratyfikację takiej umowy może być uchwalone w referendum ogólnokrajowym zgodnie z przepisem art. 125*”. Aby więc w drodze referendum mogło nastąpić wyrażenie zgody na ratyfikowanie przez Prezydenta umowy określonej w art. 90 ust. 1 Konstytucji wynik takiego referendum musiałby być wiążący w świetle art. 125 ust. 3 Konstytucji – tzn. w referendum takim musiałby wziąć udział ponad połowa uprawnionych do głosowania i oczywiście większość głosujących musiałby się opowiedzieć za wyrażeniem zgody na ratyfikację takiej umowy. To jednak prowadzi do ciekawego paradoksu: niewiążący w myśl art. 125 ust. 3 wynik referendum w kwestii wyrażenie zgody na ratyfikację przez Prezydenta umowy międzynarodowej

przekazującej organizacji międzynarodowej czy międzynarodowemu organowi takie czy inne kompetencje organów polskiego państwa byłby w świetle art. 90 ust. 3 Konstytucji (odczytanego w połączeniu ze wspomnianym art. 125 ust. 3) *de facto* wiążący: Prezydent nie miałby prawa ratyfikować umowy międzynarodowej przekazującej ciału międzynarodowemu kompetencje organów państwowych w takich czy innych sprawach jeśli w referendum w kwestii wyrażenia zgody na ratyfikację takiej umowy nie wzięłoby udziału ponad połowa uprawnionych do głosowania i przeszło połowa z nich nie opowiedziałaby się za ratyfikacją takiej umowy. Ze strony Prezydenta byłby prawnie możliwy w takiej sytuacji krok tylko w jedną stronę (czy raczej może brak kroku: do uczynienia takiego kroku w postaci ratyfikowania określonej w art. 90 ust. 3 Konstytucji umowy nie miałby on „zielonego światła”) – choć w pozostałych sytuacjach niewiązący w myśl zasady określonej w art. 125 ust. 3 Konstytucji wynik referendum pozwala kompetentnym do podjęcia określonych działań organom władzy na podjęcie kroku czy to w jedną, czy też w drugą, wybraną przez nie z politycznych lub innych powodów stronę.

Innym rodzajem przewidzianego przez Konstytucję referendum jest referendum lokalne, o którym jest mowa w art. 170. Zgodnie z tym przepisem *„Członkowie wspólnoty samorządowej mogą decydować, w drodze referendum, o sprawach dotyczących tej wspólnoty, w tym o odwołaniu pochodzącego z wyborów bezpośrednich organu samorządu terytorialnego”*. W myśl drugiego zdania art. 170 Konstytucji *„Zasady i tryb przeprowadzania referendum lokalnego określa ustawa”*. Ustawą regulującą zasady przeprowadzenia takiego referendum jest ustawa z dnia 15 września 2000 r. o referendum lokalnym.

Możliwa tematyka referendum lokalnego określona jest w sposób ogólny w art. 2 wspomnianej ustawy. Zgodnie z jego ust. 1 *„W referendum lokalnym (...) mieszkańcy jednostki samorządu terytorialnego jako członkowie wspólnoty samorządowej wyrażają w drodze głosowania swoją wolę: 1) w sprawie odwołania organu stanowiącego tej jednostki; 2) co do sposobu rozstrzygnięcia sprawy dotyczącej tej wspólnoty, mieszczącej się w zakresie zadań i kompetencji organów danej jednostki; 3) w innych istotnych sprawach, dotyczących społecznych, gospodarczych lub kulturowych więzi łączących tę wspólnotę”*. Według z kolei art. 2 ust. 2 tej ustawy *„Przedmiotem referendum gminnego może być również: 1) odwołanie wójta (burmistrza, prezydenta miasta); 2) samoopodatkowanie się mieszkańców na cele publiczne mieszczące się w zakresie zadań i kompetencji organów gminy”*.

W myśl art. 55 ust. 1 ustawy o referendum lokalnym, referendum takie jest ważne, jeśli wzięło w nim udział co najmniej 30% uprawnionych do głosowania. Inaczej wygląda wymóg frekwencji w przypadku referendum w sprawie odwołania organu jednostki samorządu terytorialnego pochodzącego z wyborów bezpośrednich: według art. 55 ust. 2 wspomnianej tu ustawy referendum takie jest ważne wówczas, gdy udział w nim wzięło nie mniej niż 3/5 liczby biorących udział w wyborze odwoływanego organu. Oznacza to tyle, że jeżeli w wyborach do np. rady gminy wzięło udział – powiedzmy – 60% uprawnionych do głosowania mieszkańców gminy, referendum w tej sprawie będzie ważne wówczas, gdy weźmie w nim udział co najmniej 36% uprawnionych do głosowania mieszkańców gminy. Według art. 56 ust. 1 ustawy o referendum lokalnym *„wynik referendum jest rozstrzygający, jeżeli za jednym*

z rozwiązań w sprawie poddanej pod referendum oddano więcej niż połowę ważnych głosów”. Według natomiast art. 56 ust. 2 „wynik referendum gminnego w sprawie samoopodatkowania się mieszkańców na cele publiczne jest rozstrzygający, jeżeli za samoopodatkowaniem oddano co najmniej 2/3 ważnych głosów”.

Jak jednak jest z rzeczywiście rozstrzygającym – ergo wiążącym – wynikiem referendum lokalnego, zakładając to, że rezultaty tego referendum spełniają określone powyżej wymogi? Otóż, na to pytanie trzeba odpowiedzieć tak: czymś rzeczywiście wiążącym, tzn. prawnie wymuszającym zaistnienie określonych skutków są wyniki referendum w sprawie odwołania organu czy też organów jednostki samorządu terytorialnego. W sytuacji, gdy np. mieszkańcy gminy zdecydowali w referendum o odwołaniu rady gminy, czy też wójta (względnie, w przypadku gminy miejsko – wiejskiej lub miejskiej burmistrza bądź prezydenta miasta) kadencja odwołanego z woli mieszkańców organu premier zgodnie z art. 67 ust. 4 ustawy o referendum lokalnym wyznacza osobę, która będzie pełnić ich funkcję do czasu przedterminowych wyborów i zarządza takie wybory. Natomiast już w przypadku referendum w sprawie samoopodatkowania się mieszkańców na jakieś cele publiczne mieszczące się w zakresie zadań i kompetencji organów gminy realizacja woli uczestników referendum – zakładając jego wiążący w świetle art. 55 ust. 1 i 56 ust. 2 charakter – uzależniona jest od podjęcia odpowiedniej decyzji przez radę gminy, gdyż to ona – na podstawie i w zakresie określonym w ustawie z dnia 12 stycznia 1991 r. o podatkach i opłatach lokalnych decyduje w prawnie wiążący sposób w kwestii takiego opodatkowania.

Ostatnim rodzajem referendum przewidzianym przez Konstytucję jest referendum w sprawie zmiany samej Konstytucji. Referendum, trzeba powiedzieć, nie jest niezbędnym warunkiem zmiany Konstytucji. Do dokonania zmiany Konstytucji konieczne jest uchwalenie stosownej ustawy przez Sejm większością co najmniej 2/3 głosów w obecności co najmniej połowy ustawowej liczby posłów, a następnie w terminie nie późniejszym, niż 60 dni przez Senat bezwzględną większością głosów w obecności co najmniej połowy ustawowej liczby senatorów. W przypadku jednak, gdyby zmiana Konstytucji miała dotyczyć przepisów rozdziału I („Rzeczpospolita”), II („Wolności, prawa i obowiązki człowieka i obywatela”) bądź XII („Zmiana Konstytucji”) podmioty uprawnione w myśl art. 235 ust. 1 do złożenia projektu ustawy o zmianie Konstytucji – tj. co najmniej 1/5 ustawowej liczby posłów (czyli 92), Senat lub Prezydent Rzeczypospolitej mogą zażądać, w terminie 45 dni od dnia uchwalenia ustawy o zmianie Konstytucji przez Senat, przeprowadzenia referendum zatwierdzającego tę zmianę. Jeśli któryś z takich podmiotów zwróci się ze stosownym wnioskiem do Marszałka Sejmu, ten zarządza przeprowadzenie referendum w ciągu 60 dni od dnia złożenia wniosku. Zgodnie z art. 235 ust. 6 Konstytucji, zdanie ostatnie „Zmiana Konstytucji zostaje przyjęta, jeżeli za tą zmianą opowiedziała się większość głosujących”. Jak zatem widać, wynik referendum w sprawie zmiany Konstytucji ma faktycznie charakter wiążący, przy czym w przypadku takiego referendum – inaczej, niż w przypadku referendum określonego w art. 125 – ważność jego wyniku nie jest związana z żadnym wymogiem minimalnej frekwencji.

Reasumując zatem, co w tym dość długim wywodzie zostało powiedziane, referenda w Polsce – czy to ogólnokrajowe, czy też lokalne – mają, przy spełnieniu wymaganych prawnie – czy

to bezpośrednio w Konstytucji, czy w ustawie – warunków charakter formalnie rzecz biorąc wiążący. Jednak tylko w niektórych przypadkach wiążący w myśl przepisów Konstytucji, czy też ustawy o referendum lokalnym wynik referendum jest rzeczywiście wiążący w tym sensie, że automatycznie przesądza on o takim czy innym rozstrzygnięciu problemu, odnośnie którego obywatele wypowiedzieli się w referendum. Czymś bezwzględnie i w sposób prosty wiążącym jest wynik referendum w sprawie zmiany Konstytucji: jeśli za zmianą Konstytucji (w zakresie, w jakim referendum dotyczące takiej zmiany może być przeprowadzone) głosowała większość biorących w nim udział, ustawa o zmianie Konstytucji zostaje opublikowana w Dzienniku Ustaw i wchodzi w życie, jeśli natomiast zmiana nie uzyskała poparcie większości, Konstytucja pozostaje we wcześniejszym brzmieniu. Wynik referendum w sprawie zgody na ratyfikację przez Prezydenta zgody na ratyfikację umowy międzynarodowej przekazującej organizacji międzynarodowej lub organowi międzynarodowemu kompetencje organów władzy państwowej w niektórych sprawach może wiązać prezydenta jedynie w sposób negatywny – w sensie niedawania mu „zielonego światła” na podpisanie takiej umowy. Jak wcześniej tu wspomniałem, prawnie wiążącym w taki sposób wynikiem referendum w takiej sprawie może być taki wynik, który nie jest wiążący w świetle art. 125 ust. 3 Konstytucji. Jednak wiążący w myśl wspomnianego przepisu wynik referendum, którego uczestnicy (głosować by musiała ponad połowa uprawnionych) w większości opowiedzieliby się za ratyfikacją umowy przekazującej kompetencje pewnych organów Państwa Polskiego jakiejś organizacji międzynarodowej czy organowi międzynarodowemu nie byłby prawnie wiążący dla Prezydenta, który z prawnego punktu widzenia mógłby ratyfikować taką umowę, albo nie. Jeśli chodzi o referendum lokalne, to jest ono faktycznie wiążące, tj. prawnie wymuszające zaistnienie określonego skutku w przypadku, gdy chodzi o referendum w sprawie odwołania jakiegoś organu (np. rady gminy lub wójta). Natomiast formalnie wiążący w myśl przepisów ustawy o referendum lokalnym wynik takiego referendum w innych sprawach zmiany prawnej w postaci np. ustanowienia jakiegoś lokalnego podatku w sposób automatyczny nie powoduje, referendum takie ma więc *de facto* charakter konsultatywny, czy też wyrażający pewne życzenia mieszkańców jakiegoś terytorium. Jeśli chodzi o referendum ogólnokrajowe „w sprawach o szczególnym znaczeniu dla państwa” o którym mowa jest w art. 125 ust. 1 Konstytucji i którego wynik zgodnie z art. 125 ust. 3 Konstytucji jest wiążący jeżeli wzięło w nim udział więcej, niż połowa uprawnionych do głosowania, to prawdę mówiąc, można byłoby teoretyzować na temat tego, czy formalnie wiążący w myśl wspomnianego przepisu Konstytucji wynik takiego referendum jest w nie jest pewnych przypadkach rzeczywiście wiążący w sensie prawnego wymuszenia rezultatu owego referendum. Argument, że tak właśnie jest prawdopodobnie mógłby najprędzej „chwycić” w przypadku referendum w sprawie zniesienia jakiegoś pojedynczego przepisu – czy też konkretnych przepisów prawnych. Przypuśćmy w tym kontekście, że czy to Sejm odpowiednią liczbą głosów, czy też Prezydent za zgodą Senatu ogłasza referendum w sprawie usunięcia z kodeksu karnego przestępstw „[obrazy władzy](#)” tj. art. 135 § 3, który przewiduje karę do 3 lat więzienia za publiczne znieważenie Prezydenta RP i art. 226 § 3, zgodnie z którym kara grzywny, ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat 2 podlega ten, kto publicznie znieważa lub poniża konstytucyjny organ Rzeczypospolitej Polskiej. Wyobraźmy sobie dalej, że w referendum takim bierze udział ponad połowa uprawnionych do głosowania i że

większość z głosujących opowiada się za tym, aby wspomniane przepisy (czy też ewentualnie któryś z tych przepisów) zostały z kodeksu karnego wykreślone. Niestety jednak, taki wynik referendum nie spowodowałby w sposób automatyczny usunięcia tych przepisów z polskiego prawa. Jak już wcześniej wspomniałem, bezpośrednio w drodze referendum nie można zmieniać ustaw – te mogą być zmieniane tylko w drodze przewidzianej w Konstytucji, tj. takiej, że ustawę uchwała Sejm, zatwierdza ją Senat (albo wprowadza do niej poprawki i w tym przypadku ustawa ponownie wraca do Sejmu) i ostatecznie podpisuje ją i zarządza jej ogłoszenie w Dzienniku Ustaw Prezydent. Przypuśćmy więc, że w sytuacji, o jakiej była tu wcześniej mowa nie dochodzi do uchwalenia ustawy usuwającej art. 135 § 3 lub art. 226 § 3 (bądź jednego i drugiego) z kodeksu karnego. W takim przypadku, mimo wyniku referendum, którego uczestnicy w sposób wiążący w świetle art. 125 ust. 3 Konstytucji opowiedzieliby się za usunięciem tych przepisów z k.k., przepisy te nadal by – niestety – obowiązywały. Jest jednak rzeczą absolutnie wyobrażalną, że Trybunał Konstytucyjny – gdyby któryś z takich przepisów został do niego w takiej sytuacji zaskarżony – czy to w drodze skargi konstytucyjnej, czy przez jakiś uprawniony do tego podmiot (np. grupa posłów lub senatorów) – to taki przepis zostałby przez niego uznany za niezgodny z Konstytucją na podstawie przede wszystkim art. 125 ust. 3 Konstytucji, który mówi o wiążącym wyniku referendum ogólnokrajowego, w którym wzięła udział ponad połowa uprawnionych do głosowania – zupełnie niezależnie od tego, co sędziowie TK uważaliby na temat zgodności jednego czy drugiego z tych przepisów np. z art. 54 ust. 1 Konstytucji, który mówi, że *„każdemu zapewnia się wolność wyrażania swoich poglądów oraz pozyskiwania i rozpowszechniania informacji”*. Lecz nie oszukujmy się, że każdy formalnie rzecz biorąc wiążący z punktu widzenia art. 125 ust. 3 Konstytucji wynik ogólnokrajowego referendum, którego uczestnicy opowiedzieliby się za usunięciem z systemu prawnego jakiegoś nawet zupełnie prostego przepisu mógłby – w przypadku nieusunięcia tego przepisu na drodze ustawodawczej, co w przypadku takiego wyniku referendum teoretycznie rzecz biorąc powinno oczywiście nastąpić, ale czego nie da się jednak w prawny sposób wymóc – prowadzić do uznania tego przepisu za niezgodny z Konstytucją przez TK. Przypuśćmy, że uczestnicy ogólnokrajowego referendum w sposób wymagany przez art. 125 ust. 3 Konstytucji opowiadają się za usunięciem z kodeksu karnego art. 152 § 1, zgodnie z którym *„Kto za zgodą kobiety przerywa jej ciążę z naruszeniem przepisów ustawy, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3”*. Wykreślenie z kodeksu karnego tego przepisu oznaczałoby to, że dokonanie aborcji u kobiety stałoby się niekaralne z wyjątkiem takich przypadków, jak przeprowadzenie jej wówczas, gdy dziecko poczęte osiągnęło zdolność do samodzielnego życia poza jej organizmem (art. 152 § 3 k.k.) albo wówczas, gdyby doszło do niej bez zgody kobiety ciężarnej lub w następstwie przemocy, groźby bezprawnej lub podstępny (art. 153 k.k.). Analogicznie, jak w poprzednim przykładzie z przestępstwami „obrazy władzy” założmy, że mimo takiego wyniku referendum nie dochodzi do uchwalenia (i wejścia w życie) ustawy uchylającej art. 152 § 1 k.k. Jakkolwiek jest rzeczą teoretycznie rzecz biorąc możliwą do wyobrażenia, że Trybunał Konstytucyjny – nawet taki, który nie uważa aborcji za żadne prawo kobiety – mógłby w takiej sytuacji uznać, że przepis ten (gdyby został on do niego zaskarżony) jest niezgodny z Konstytucją, ponieważ jego dalsze obowiązywanie naruszałoby art. 125 ust. 3 Konstytucji (a także np. art. 4 ust. 1, zgodnie z którym *„Władza zwierzchnia w Rzeczypospolitej Polskiej należy do Narodu”*), ale powiedzmy sobie szczerze,

że byłoby rzeczą doprawdy bardzo nieprawdopodobną by coś takiego mógł uznać Trybunał, który orzekł, że sama Konstytucja wyklucza dopuszczalność aborcji z takiego powodu, jak ciężkie i nieodwracalne uszkodzenie płodu lub ciężka i nieuleczalna choroba zagrażająca jego życiu. Zaś referendum, zgodnie z którego wynikiem należałoby podjąć jakieś pozytywne działania – w postaci np. uchwalenia jakiejś nowej ustawy – miałoby *de facto* charakter swego rodzaju badania opinii publicznej, nawet gdyby jego wynik był wiążący w sposób określony w art. 125 ust. 3 Konstytucji. Takie referendum, z powodu braku możliwości stanowienia prawa (czy to w postaci uchylania istniejących przepisów, czy uchwalania nowych przepisów) bezpośrednio na drodze referendum, a także niemożności – w sensie prawnym - wymuszenia na parlamencie uchwalenia jakiejś ustawy, nawet takiej, za której uchwaleniem Naród opowiedział się w drodze referendum, byłoby - z punktu widzenia jego rzeczywistej mocy prawnej – niczym więcej, jak swego rodzaju sondażem. Byłby to oczywiście sondaż znacznie bardziej uroczysty i doniosły, niż – powiedzmy – sondaż CBOS-u – lecz mimo jego formalnie wiążącego charakteru – pewien mogący przynieść realne skutki (oczywiście, nie zamierzam negować znaczenia referendum w wymiarze politycznym – wiążące w świetle art. 125 ust. 3 Konstytucji referendum, którego uczestnicy w większości opowiedzieliby się za jakąś zmianą w państwie, prawdopodobnie prowadziłyby do dokonania tej zmiany, jeśli jej dokonanie byłoby możliwe) ale wciąż nie wymuszający prawnie spowodowania tych skutków sondaż.

[Strona główna](#)