

**Hubert Wieland Conroy\***

## **REFERENDUM W PERU: DOKTRYNA I REGULACJA PRAWNA**

### **WPROWADZENIE**

Referendum wprowadzono w Peru po raz pierwszy, w sposób sformalizowany, w Konstytucji z 1993 r. Jego ustanowienie było bardziej odpowiedzią na określoną koniunkturę polityczną niż odzwierciedleniem dążeń demokratycznych. Rok wcześniej – 5 kwietnia 1992 r. – rządzący krajem prezydent Alberto Fujimori rozwiązał bezprawnie parlament i rozpoczął rządzenie państwem za pomocą sił zbrojnych. Pod naciskiem międzynarodowej opinii publicznej zwołał zgromadzenie konstytucyjno-prawodawcze, tzw. Demokratyczny Kongres Ustrojodawczy (DKU). Jego celem było opracowanie nowej ustawy zasadniczej kraju. W związku z tym wpisanie do Konstytucji z 1993 r. – obowiązującej do dziś – instytucji głosowania ludowego miało na celu przekonanie międzynarodowej opinii publicznej oraz wewnętrznej opozycji o demokratycznych zamiarach reżymu Fujimoriego.

Podczas prac nad dwiema poprzednimi konstytucjami, czyli nad ustawami zasadniczymi z 1933 i 1979 r., doszło do nieskutecznych prób wprowadzenia omawianej instytucji demokracji bezpośredniej. W Konstytucji z 1979 r. referendum wskazano jako wymagane przy podejmowaniu zmian granic regionów, przy czym nie posłużono się samym terminem referendum. W konstytucji z 1993 r. głosowanie ludowe pojawia się *eo nomine* w wielu jej

---

\* Ambasador Peru w Polsce, autor m.in. monografii *El referendum en el Peru. Doctrina, regulacion legal y jurisprudencia constitucional* (Palestra Editores, Lima 2011), [hwc57@hotmail.com](mailto:hwc57@hotmail.com)

postanowieniach. W art. 2 pkt 17 figuruje ono jako prawo podstawowe obywateli<sup>1</sup>, w art. 31 jako obywatelskie prawo polityczne<sup>2</sup>, w art. 190 jako mechanizm partycypacji obywatelskiej dotyczący zagadnień decentralizacji kraju, a w art. 206 jako uprawnienie Kongresu Republiki w ramach procedur dokonywania zmian w konstytucji.

Termin referendum nie oznacza jednak tego samego w przytoczonych artykułach Konstytucji. W art. 2 pojęcie to jawi się jako prawo obywateli do decydowania w sprawach politycznych. W art. 31 referendum jest środkiem, za pomocą którego obywatele mogą urzeczywistniać swój udział w życiu publicznym, gdy pod głosowanie ludowe są poddawane różnego rodzaju sprawy wymienione w art. 32 Konstytucji<sup>3</sup>. W art. 190 referendum występuje w charakterze mechanizmu, za pośrednictwem którego obywatele są wezwani do zajęcia stanowiska w sprawach decentralizacji państwa, tworzenia regionów, nowego podziału administracyjnego kraju<sup>4</sup>. W art. 206 referendum pełni rolę warunku prawnego przeprowadzenia reformy ustawy zasadniczej w ramach jednej z procedur konstytucyjnych przewidzianych w tym celu<sup>5</sup>.

We wszystkich tych przypadkach przeprowadzenie głosowania ludowego nie opiera się bezpośrednio na przywołanych przepisach Konstytucji, ale na odpowiedniej regulacji ustawowej. Takie odesłanie ustawowe sugeruje, że jednoznaczne określenie pojęcia referendum nie zawiera najwyższe prawo kraju, lecz że powinno ono zostać sprecyzowane w przepisach ustawowych. Analiza

---

<sup>1</sup> Art. 2 pkt 17: Każdy ma prawo do udziału indywidualnie lub zespołowo w życiu politycznym, gospodarczym, społecznym i kulturalnym narodu. Obywatele mają, według ustawy, prawo wyboru, usunięcia lub odwołania władz, zapoczątkowanego na drodze ustawodawczej albo referendalnej.

<sup>2</sup> Art. 31: obywatele mają prawo do udziału w sprawach publicznych za pośrednictwem inicjatywy ustawodawczej, usunięcia lub odwołania władz oraz żądania zdania sprawy.

<sup>3</sup> Art. 32: można poddać referendum: 1. Całkowitą lub częściową zmianę Konstytucji; 2. Uchwalenie przepisów o randze ustawowej; 3. Przepisy gminne; 4. Sprawy dotyczące procesu decentralizacji. Nie można poddać pod głosowanie ludowe zniesienia lub uszczuplenia praw podstawowych osoby ani norm o charakterze podatkowym i budżetowym, a także obowiązujących umów międzynarodowych.

<sup>4</sup> Art. 190: Regiony tworzy się jako zwarte obszary, zintegrowane historycznie, kulturowo, administracyjnie i gospodarczo, stanowiąc zrównoważone jednostki geoeconomiczne. [...] Za pośrednictwem referendum można łączyć dwa lub więcej przyległe okręgi departamentalne w celu stworzenia regionu zgodnie z ustawą. W takim samym trybie dokonuje się zmian w przyległych prowincjach oraz dystryktach w celu modyfikacji obszaru regionalnego.

<sup>5</sup> Art. 206: każda zmiana konstytucji powinna być przegłosowana przez Kongres większością bezwzględną ustawowej liczby jego członków oraz zatwierdzona w referendum. Można pominąć referendum, jeśli uchwała Kongresu zostanie podjęta podczas dwóch kolejnych kadencji zwyczajnych, gdy opowie się za nią w obu przypadkach więcej niż dwie trzecie ustawowej liczby członków Kongresu.

unormowania ustawowego referendum prowadzi nieuchronnie do wniosku, że niejasności tekstu konstytucyjnego nie zostały przezwyciężone przez organ prawodawczy. Co więcej, w następstwie tego nadal nie wiadomo, w jaki sposób można posłużyć się skutecznie omawianą instytucją.

Aby uczynić pojęcie referendum bardziej jednoznacznym, należy dokonać zwięzłej jego analizy z punktu widzenia doktryny. Następnie rezultaty tych dociekań należy skonfrontować z peruwiańską regulacją ustawową oraz wyciągnąć z tego stosowne wnioski. W ramach rozważań teoretycznych postaram się zdefiniować i wyróżnić rodzaje i odmiany badanej instytucji, nie dążąc przy tym do skonstruowania ogólnego pojęcia referendum samego w sobie. W związku z tym ukazę referendum jako: bezpośredni udział w procesie politycznym, plebiscyt, głosowanie ludowe w ścisłym tego słowa znaczeniu, prawo inicjatywy ustawodawczej oraz weto ludowe. W konsekwencji przedstawię różne typy głosowania ludowego, jak referendum obowiązkowe lub fakultatywne, rozstrzygające lub doradcze (konsultacyjne).

## REFERENDUM W DOKTRYNIE

Termin referendum pochodzi od łacińskiego *ad referendum*, stosowanego w dyplomacji, oznaczającego, według znanego francuskiego specjalisty Jean-Marie Denquina, zgodę na mianowanie określonej osoby przez zatwierdzenie jej przez wyższy organ. Początkowo, jak podkreśla autor, formuła ta nie zakładała, że wspomniane zatwierdzenie powinno być poddane pod głosowanie powszechne. Zwrot *ad referendum* był stosowany często w przypadkach, w których organem właściwym w sprawie zatwierdzenia nie był ogół obywateli. Tak było w dawnej konfederacji Szwajcarii. Członkowie parlamentu mogli podejmować jedynie takie decyzje, które podlegały zatwierdzeniu przez tych, którzy ich wybrali. Mógł to być sam lud, jak w przypadku zgromadzeń ludowych (*Landsgemeinden*), w innych przypadkach byli to przedstawiciele warstw wyższych, czyli tzw. rady zwierzchnie [Denquin 1976: 4].

Podobnie pisze szwajcarski prawnik Etienne Grisel. Jak zauważa, w okresie późnego średniowiecza znano i stosowano w kantonach Szwajcarii zwrot *ad referendum*. Miał on wydźwięk bardziej federacyjny niż demokratyczny. W Konfederacji XIII Kantonów oraz w Gryzonii i Valais decyzje sejmików poddawano zwykle zatwierdzeniu odpowiednim wspólnotom lokalnym, tj. *ad referendum*. Jak sugeruje Grisel, już wówczas istniał pewien związek z ideą konsultacji ludowej, ponieważ aprobatą różnych zbiorowości zależała od wcześniejszego głosowania odnośnej *Landsgemeinde*. Tak było przynajmniej na obszarach wiejskich [Grisel 1987: 38].

Zgromadzenia ludowe nie zajmowały się wszystkimi sprawami danej wspólnoty, lecz tylko najważniejszymi. Kwestie o mniejszym znaczeniu należały do przedstawicielskiego organu zwanego radą (*Rath*). Pisze o tym szwajcarski historyk i prawnik Theodor Curti w pracy o historii prawodawstwa swojego kraju. Wszyscy członkowie wspólnoty oraz rady mogli przedstawiać propozycje zgromadzeniu ludowemu. Organ ten uchwalał lub odrzucał je większością głosów [Curti 1905: 3–4]. Z upływem czasu wyrażenie *ad referendum* zredukowano do „referendum” i zaczęto go używać nie tylko w znaczeniu aktu, za pośrednictwem którego dokonywano zatwierdzenia, ale także w znaczeniu pewnego rodzaju aktu, a mianowicie konsultacji elektoratu.

## REFEREDUM A PARTYCYPACJA

Referendum zwykle pojmuje się w nauce jako instytucję zakładającą udział bezpośredni obywateli w sprawach publicznych państwa. To uczestnictwo jest skuteczne wtedy, gdy do urn udają się obywatele w celu wyrażenia swojej zgody lub jej odmowy wobec projektu tekstu normatywnego uprzednio uchwalonego przez organu ustawodawczy, który wchodzi w życie po uzyskaniu większości głosów popierających.

Jak z tego wynika, społeczeństwo nie ogranicza się do wyboru swoich ustawodawców, aby oni stanowili w jego imieniu prawo, ale także by wyrażali – kierując się wyłącznie nakazami własnych sumień – nadrzędną wolę swoich wyborców. Z chwilą uruchomienia referendum, stanowiącego końcowe i ostateczne rozstrzygnięcie w sprawie ewentualnego obowiązywania projektu ustawy, jej wejście w życie nie zależy jedynie od woli przedstawicieli ludu, jak w pierwszym okresie po wprowadzeniu ustroju przedstawicielskiego, lecz od woli samego ludu, wyrażonej w sposób bezpośredni podczas głosowania powszechnego.

W tym stwierdzeniu można dostrzec treść sporu między Rousseau z jednej strony a Monteskiuszem oraz Sieyèssem z drugiej strony – podczas rewolucji francuskiej – w czasie obrad zgromadzenia ustrojodawczego nad wolą powszechną oraz przedstawicielstwem. Rousseau utrzymywał, że zwierzchnictwo tkwiło w ludzie i że wola powszechna – wyraz zwierzchnictwa – nie mogła być reprezentowana. Dlatego autor *Umowy społecznej* uważał, że jakakolwiek ustawa, która nie była uchwalona przez lud, była nieważna.

Monteskiusz i Sieyès twierdzili natomiast, że wola powszechna mogła być wyrażona głosem ciała przedstawicielskiego, wybranego w tym celu przez lud. Z tego powodu uchwała przedstawicieli działających w zastępstwie ludu była wystarczająca w dziedzinie prawodawstwa, a władza najwyższa była

przeniesiona – w aspekcie praktycznym – z ludu na zgromadzenie przedstawicieli przez wybór tych ostatnich. Najbardziej interesującym składnikiem tej dyskusji było to, że spór nie dotyczył piastuna zwierzchnictwa, lecz raczej pytania, komu przypada moc czy zdolność wyrażania woli powszechnej, tzn. woli podmiotu suwerenności. Według Rousseau to uprawnienie powinno należeć do samego ludu, ponieważ nadrzędna władza nie mogła być zbyt ani reprezentowana. Według Monteskiusza i Sieyès natomiast wola powszechna powinna być wyrażana przez przedstawicieli ze względu na to, że lud nie posiada niezbędnego przygotowania do zajmowania się zagadnieniami ustawodawczymi.

Doniosłym zagadnieniem było również to, że w istocie jedni i drudzy byli zgodni, iż prawdziwym nośnikiem zwierzchnictwa – w przeciwieństwie do osoby monarchy – był lud. Różnili się zaś w kwestii zdolności ludu do samodzielnego wyrażania swojej woli. Rousseau przyznawał taką zdolność ludowi, natomiast Monteskiusz i Sieyès odrzucali taki pogląd.

Nie mniej ważnym aspektem było znaczenie wyboru przedstawicieli ludu w związku z przyznaniem tej zbiorowości władzy najwyższej. Aby przedstawiciele mogli prowadzić działalność ustawodawczą w imieniu i za lud suwerenny, powinni uzyskać – po swoim wyborze – nie tylko status legislatorów, ale także dostateczną liczbę uprawnień tak, aby tworzone przez nich prawo wiązało sam lud zwierzchni, który ich wybrał. Innymi słowy, trudno zaprzeczyć pogładowi, że przeniesienie zwierzchnictwa odbywa się za pomocą wyboru przedstawicieli.

Na tej podstawie można dowodzić, że lud zaledwie desygnuje swoich przedstawicieli, bez przeniesienia na nich jakiegokolwiek części zwierzchnictwa, ponieważ uprawnienia przedstawicieli pochodziłyby w rzeczywistości z konstytucji. Argument ten ma jednak tę wadę, że pomija okoliczność, iż konstytucja nie wyraża woli przedstawicieli, którzy ją opracowali, lecz wolę samego ludu, która się materializuje za pośrednictwem woli jego reprezentantów. Treścią konstytucji jest w ostateczności wola ludu, tak jak została ona prawnie ucieleśniona w jego imieniu przez jego przedstawicieli.

W związku z tym, jeśli zgromadzenie przedstawicielskie zostało uprawnione do prowadzenia działalności ustawodawczej ze względu na to, że zostało wybrane w tym celu, a sam akt wybrania jest przejawem zwierzchniej woli ludu i jako taki urzeczywistnia się w jego imieniu i jako jego reprezentacja, należy wnioskować, że bezpośrednia interwencja ludu w celu zatwierdzenia uprzedniego aktu ustawodawczego zgromadzenia przedstawicielskiego stanowi tym bardziej nieunikniony bezpośredni przejaw zwierzchniej woli tego ludu.

## REFERENDUM A WETO LUDOWE

Referendum należy odróżniać od weta ludowego. Sprzeciw ludowy jest w pewnym stopniu podobny do referendum oraz w pewnym sensie jest jego poprzednikiem. Jak jego nazwa sugeruje, weto ludowe jest stosowane w celu umożliwienia obywatelom odrzucenia decyzji organu ustawodawczego. Jego rozpisanie nie jest zarządzane w celu zaaprobowania lub odrzucenia projektu prawotwórczego. Wręcz przeciwnie, jego przeprowadzenie ma na celu zdeza-wuowanie propozycji ustawodawczej, albo innymi słowy – jej zawetowanie.

Jeśli wynik głosowania jest pomyślny dla wnioskodawców weta ludowego, projekt ustawy nie wchodzi w życie. W przeciwnym razie, gdy rezultat głosowania jest negatywny, przedmiotowe przedłożenie ustawodawcze zaczyna obowiązywać. Następuje to jednak na podstawie aprobaty organu ustawodawczego – twórcy omawianego aktu prawotwórczego. W ramach referendum natomiast określona większość głosów korzystnych dla przedłożonego projektu jest niezbędna, aby to przedłożenie normatywne weszło w życie.

Z punktu widzenia doktrynalnego weto ludowe miało swe początki w raporcie, który de Condorcet przedłożył w 1793 r. Narodowej Konwencji we Francji. Ten organ ustrojodawczy złożony był w większości ze zwolenników Rousseau. Mimo tych sprzyjających okoliczności w ojczyźnie Marianny nigdy nie doszło do zastosowania tego rodzaju konsultacji powszechnej. W rzeczywistości weto ludowe pojawiło się po raz pierwszy w szwajcarskim kantonie Sankt-Gallen. W 1831 r. była to formuła kompromisu między zwolennikami ustroju przedstawicielskiego a zwolennikami demokracji bezpośredniej. Ta postać sprzeciwu ludowego znalazła poparcie – zanim zastąpiło je referendum – w różnych kantonach Szwajcarii, jak Bazylea w 1832 r., Valais w 1839 r. oraz Lucerna w 1841 r. [Esmein 1927: 450–451, 465–467].

Ogólnie mówiąc, należy zauważyć, że ustalenia naukowe podkreślają, iż weto ludowe polega na prawie obywateli do żądania – w określonym przedziale czasowym – aby już uchwalony przez organ ustawodawczy projekt aktu normatywnego został poddany głosowaniu powszechnemu. Jedyna większa rozbieżność przebiega między zwolennikami poglądu, że do sprzeciwu ludowego określonej części społeczeństwa powinno dojść przed wejściem w życie kwestionowanego aktu, a tymi teoretykami, którzy twierdzą, że wspomniane głosowanie społeczeństwa powinno się odbyć po rozpoczęciu obowiązywania spornego przepisu czy przepisów.

## REFERENDUM A PLEBISCYT

Głosowanie ludowe należy odróżniać także od plebiscytu. Mimo że często referendum utożsamia się z plebiscytem, mamy do czynienia z odrębnymi instytucjami demokracji bezpośredniej (półbepośredniej). Chociaż w nauce tego rozróżnienia nie akcentuje się powszechnie, sam fakt, że obu terminów nie traktuje się jako synonimów dla określenia ludowego zatwierdzenia aktu normatywnego organu ustawodawczego, sugeruje, iż z punktu widzenia ich przedmiotu oraz charakteru obie instytucje nie mogą być tym samym.

Plebiscytem określa się zwykle głosowanie ludowe w sprawach niemających charakteru normatywnego. Jest to raczej akt o charakterze politycznym, mimo że potem przyobleka się go w określone formy prawne. W odróżnieniu od referendum, którego celem jest przyjęcie lub odrzucenie uprzedniego rozstrzygnięcia, plebiscyt zmierza do bezpośredniego zatwierdzenia propozycji mającej wymiar polityczny. Materie, które są zwykle przedmiotem plebiscytu, mają najczęściej związek z formą państwa i rządu oraz ze zmianami terytorialnymi.

Podkreśla się również, że referendum może się przekształcić w plebiscyt, jeśli dalsze sprawowanie władzy publicznej zależy od wyniku głosowania. Wszystko to nadaje takiemu głosowaniu niewątpliwie cechy polityczne. Takim przypadkiem było referendum ogłoszone przez prezydenta Francji Charles'a de Gaulle'a w 1969 r. Zapowiedział on, że jeśli proponowana przez niego reforma senatu zostanie odrzucona, to on złoży urząd. Wynik głosowania był nieprzychylny proponowanym zmianom i de Gaulle 19 września 1969 r. ustąpił z urzędu głowy państwa [Pactet 1992: 95].

## REFERENDUM A INICJATYWA LUDOWA

Istnieje także trzecia instytucja bezpośredniego udziału społeczeństwa w rządzeniu państwem. Również ona ma ścisły związek z referendum, jako że często może się zakończyć głosowaniem ludowym. Jest to dostateczny powód, aby ją tutaj przedstawić i zdefiniować. Chodzi o inicjatywę ludową, czyli o prawo obywateli do wnoszenia projektów aktów normatywnych do organu ustawodawczego w celu uchwalenia odpowiednich przepisów ustawowych.

Inicjatywa ludowa jest zwykle uważana za prawo obywateli do przedkładania – mimo że istnieją poważne rozbieżności w doktrynie co do dalszych losów tych przedłożeń – projektów normatywnych odpowiedniemu ciału przedstawicielskiemu. Z jednej strony głosi się, że wspomniane prawo wyczerpuje się z chwilą złożenia projektu, chociaż omawiany organ musi się nim zajmować. Ma on jednak całkowitą swobodę w zakresie jego przyjęcia lub odrzucenia.

Z drugiej strony dowodzi się, że inicjatywa ludowa oznacza prawo poddania ogółowi elektoratu do bezpośredniej aprobaty normatywnego projektu obywatelskiego, przedstawionego uprzednio organowi ustawodawczemu. Pośrodku znajdują się zwolennicy poglądu twierdzący, że pewna część obywateli ma prawo do żądania, aby ich projekt prawotwórczy poddany został referendum przy założeniu, że ustawodawca odrzucił lub przyjął tę propozycję z istotnymi zmianami, tak jak to przewiduje regulacja peruwiańska.

Nie można pomijać także powszechnie głoszonego poglądu, że inicjatywa ludowa może polegać na projekcie prawotwórczym zredagowanym ze wszystkimi szczegółami, albo przeciwnie – jedynie w sposób ogólny. W związku z tym głosowanie ludowe nad projektem ogólnie sformułowanym i preredagowanym w tym celu przez ustawodawcę będzie prawdziwym referendum, ponieważ wspomniany projekt powinien być uchwalony przed oddaniem go pod głosowanie ogółowi elektoratu.

Jeśli projekt jest przygotowany z uwzględnieniem wszystkich formalności i nie wymaga uprzedniego opracowania przez parlament, wówczas stosowne głosowanie ludu nie będzie referendum, ponieważ jego celem nie jest zatwierdzenie rezultatu prac wspomnianego organu przedstawicielskiego, lecz aprobata w sposób bezpośredni i natychmiastowy omawianego przedłożenia normatywnego obywateli.

## REFERENDUM A GŁOSOWANIE LUDOWE

W poprzednich punktach rozpatrzyłem różnice między zbliżonymi, ale nie jednakowymi instytucjami ustroju demokratycznego, jak weto ludowe, plebiscyt oraz prawo inicjatywy ludowej. Wszystkie te mechanizmy zakładają lub mogą zakładać przeprowadzenie głosowania powszechnego. Taki punkt widzenia znalazł wyraz głównie w nauce szwajcarskiej, w szczególności w publikacjach prawnika z tego kraju Grisela. Autor ten omawia badane zagadnienie w wyraźny i szeroko zakreślony sposób.

Według Grisela termin „głosowanie” oznacza oficjalne oddawanie głosów za pomocą właściwych kart, przy czym większością tychże głosów obywatele zamykają sprawę poddaną ich rozpatrzeniu w trybie inicjatywy lub referendum. Głosowanie, którego przedmiotem jest akt prawotwórczy, należy odróżniać w sposób wyraźny od wyboru. Przedmiotem tego drugiego aktu jest określona osoba, a nie tekst normatywny. Jak dowodzi Grisel, w demokracji półbepośredniej rozróżnienie między głosowaniem a wyborem jest oczywiste.

Z drugiej strony termin „głosowanie” powinniśmy zawsze odróżniać od terminu „referendum”. Podczas gdy ten drugi oznacza prawo każdego



do wyrażenia swojego poglądu, pierwszy oznacza raczej sam akt materialny, za pomocą którego wykonywane jest wspomniane prawo każdego. Według Grisela chodzi o dwie rzeczy tak różne, jak odróżnienie między tym, co jest abstrakcyjne, a tym, co jest konkretne, albo między przyczyną a skutkiem.

Ta różnica między prawem każdego a aktem merytorycznym, za pomocą którego wykonuje się to prawo, jest szczególnie użyteczna do wyraźnego odróżnienia między referendum a wetem ludowym, a także między tymi pojęciami a plebiscytem. We wszystkich tych przypadkach dochodzi do głosowania powszechnego, za każdym razem jednak ma ono inną rację bytu.

## REFERENDUM ROZSTRZYGAJĄCE A DORADCZE

Jak wcześniej zauważyłem, poruszając zagadnienie relacji między referendum a partycypacją, również w nauce istnieje duża zbieżność definiowania referendum z punktu widzenia akceptacji lub odrzucenia tekstów normatywnych opracowanych lub zaaprobowanych przez właściwe organy przedstawicielskie. Odnośne akty prawotwórcze mogą być jedynie prawnie doskonałe i mogą wejść w życie pod warunkiem uzyskania większości głosów za.

W związku z tym jest rzeczą oczywistą, że referendum, jako akt merytoryczny, za pośrednictwem którego następuje akt zatwierdzenia pozwalający na wejście w życie projektu normatywnego, może mieć wyłącznie charakter rozstrzygający i odbywać się po przegłosowaniu tego aktu przez ciało ustawodawcze. Takie ujęcie referendum zgadza się w pełni z pierwotnym znaczeniem zwrotu łacińskiego *ad referendum*, od którego pochodzi badane pojęcie. Wyrażenie to oznacza „do zatwierdzenia”. W związku z tym referendum może być jedynie aktem zatwierdzenia przez lud projektu ustawodawczego pod warunkiem, że miałyby ono obowiązkowo charakter decydujący. Zatwierdzenie bez tej przesłanki zawierałoby w dużej mierze sprzeczność samą w sobie.

Mimo tego powszechnego poglądu pojęcie referendum było używane przez pewną część doktryny w stosunku do głosowań ludowych niemających tych skutków prawnych, które następowałyby przed podjęciem przez organ ustawodawczy jakiegokolwiek decyzji w sprawie poddanej konsultacji społecznej. Głosowania ludowe o tym charakterze były zwykle nazywane referendumi doradczymi czy konsultacyjnymi. Ich celem było poznanie opinii publicznej w niewiążący sposób.

## REFERENDUM OBLIGATORYJNE A FAKULTATYWNE

Powszechnie przyjmuje się w doktrynie, że referendum obowiązkowe jest formą konsultacji społecznej, wyraźnie przewidzianą w Konstytucji Peru wobec wszystkich albo tylko niektórych ustaw określonego rodzaju. Oznacza to, że te akty parlamentu mogą wejść w życie tylko wówczas, jeśli obowiązkowo przeprowadzone głosowanie przyniosło wynik pozytywny.

Równie szeroko przyjęty jest pogląd, że referendum fakultatywnego, jak wskazuje jego nazwa, nie zarządza się automatycznie i że może być rozpisane na wniosek wielu podmiotów: organu ustawodawczego, części jego członków, rządu albo określonej liczby obywateli. Jeśli w określonym przedziale czasowym nie zostanie złożony wniosek o jego przeprowadzenie, projekt aktu normatywnego wchodzi automatycznie w życie. Obowiązkowość przeprowadzenia referendum polega bowiem na tym, iż jego odbycie jest nieodzownym warunkiem dla zamknięcia propozycji normatywnej oraz iż dochodzi ono do skutku, jeśli jakiś uprawniony podmiot żąda – w wyznaczonym czasie – jego przeprowadzenia.

Te rozważania prowadzą nas do dokonania merytorycznego rozróżnienia między referendami obligatoryjnym a fakultatywnym. Kiedy referendum jest obowiązkowe, jest ono ważną częścią działalności prawodawczej państwa. Oznacza to, że nie może powstać żaden przepis bez udziału ludu. Kiedy natomiast głosowanie ludowe jest dobrowolne, nie jest ono częścią wspomnianych procedur. Odbywa się bardziej z dogodności politycznej niż z konieczności prawnej [zob. Blancas Bustamante 2004: 193–221]. Z drugiej strony ta różnica ilustruje nam rzeczywiste znaczenie kwalifikacji referendum jako prawa. Referendum rzeczywiście może być uznane za realne prawo, ponieważ stosowne głosowanie ludowe odbywa się wyłącznie z inicjatywy określonej części społeczeństwa, a przeprowadza się je zawsze przed promulgacją przedmiotowej ustawy. Gdyby ten warunek nie był przewidziany w obowiązujących przepisach, nie mielibyśmy jakichkolwiek podstaw, aby nazywać referendum rzeczywistym prawem obywatelskim.

## REFERENDUM W USTAWODAWSTWIE PERU

Jak wynika z dotychczasowych rozważań, referendum można określić doktrynalnie jako prawo suwerennego ludu do bezpośredniego udziału w kształtowaniu ustawodawstwa państwa za pomocą głosowań powszechnych, których celem jest zatwierdzenie lub odrzucenie projektów ustawodawczych uchwalonych uprzednio przez odpowiedni organ prawodawczy i które mogą wejść w życie w przypadku uzyskania większości głosów popierających.

## DEFINICJA REFERENDUM

Przepisy, które należy wziąć pod uwagę, pisząc o prawnym kształcie referendum, znajdują się w ustawie nr 26859 – Ustawa organiczna o wyborach (LOE)<sup>6</sup> – oraz w ustawie nr 26300 – Ustawa o prawach partycypacyjnych i kontrolnych obywateli (LDPCC)<sup>7</sup>. Dalej zostaną one rozpatrzone łącznie.

Artykuł 6 LOE definiuje referendum jako „«proces wyborczy», którego celem jest potwierdzenie albo odrzucenie określonych aktów rządu w drodze konsultacji ludowej”. Przepis ten dodaje, że omawiany proces ma „charakter nakazczy” i że może być zarządzony przez państwo lub wynikać z inicjatywy ludowej, **zgodnie** z normami i zasadami o partycypacji obywatelskiej<sup>8</sup>. Jednocześnie art. 26, znajdujący się w czwartym rozdziale LOE zatytułowanym „O konsultacjach ludowych”, stanowi, że referendum przeprowadza się „w bezpośrednim, obowiązkowym i tajnym głosowaniu, zgodnie przepisami *in fine* drugiego ustępu art. 22 niniejszej ustawy”<sup>9</sup>.

W art. 37 LDPCC, do którego nawiązuje art. 6 LOE, referendum określa się jako „prawo obywateli do wypowiedania się na podstawie Konstytucji w konsultowanych sprawach normatywnych”<sup>10</sup>.

Pierwszą kwestią, którą należy podkreślić, jest okoliczność, że art. 26 LOE definiuje referendum jako „proces wyborczy”, który materializuje się za pośrednictwem innego procesu zwanego „procesem konsultacji ludowej” (art. 6) i że ten ostatni urzeczywistnia się „za pośrednictwem głosowania bezpośredniego, obowiązkowego i z zachowaniem tajności oddania głosu”.

Chociaż można dowodzić, że referendum jest głosowaniem powszechnym, ponieważ chodzi o „konsultację ludową” przeprowadzaną „drogą bezpośredniego, obowiązkowego i z zachowaniem tajności głosu”, przepisy LOE nie przestają być dwuznaczne w obu przypadkach w takim zakresie, w jakim

<sup>6</sup> Ley No 26 859, Diario Oficial El Peruano, z 1 X 1997 r.

<sup>7</sup> Ley No 26 300, Diario Oficial El Peruano, z 2 V 1994 r.

<sup>8</sup> Art. 6 ustawy nr 26 859 przewiduje: „Niniejsza ustawa obejmuje następujące procesy wyborcze: [...] d) referendum i odwołanie władz. Mają one charakter imperatywny (nakazczy). Mogą być wymagane przez państwo lub na podstawie inicjatywy ludowej, zgodnie z normami i zasadami o partycypacji obywatelskiej”.

<sup>9</sup> Art. 26 ustawy nr 26 859 stanowi: „Referendum i odwołanie odbywa się za pośrednictwem bezpośredniego, obowiązkowego głosowania i z zapewnieniem jego tajności, zgodnie z przepisami wskazanymi *in fine* w drugim ustępie art. 22 niniejszej ustawy”. Należy zauważyć, że sformułowanie „zgodnie z przepisami wskazanymi *in fine* w drugim ustępie art. 22 niniejszej ustawy”, do którego odwołuje się art. 26 LOE, jest wadliwe, ponieważ art. 22 nie ma nic wspólnego z referendami. Jedynym postanowieniem LOE, do której mógłby się odwoływać art. 26 LOE, jest art. 2 tej ustawy.

<sup>10</sup> W art. 37 ustawy nr 26 300 czytamy: „referendum jest prawem obywateli do wypowiedania się na podstawie Konstytucji w konsultowanych sprawach normatywnych”.

definiują referendum jako proces konsultacji ludowej. Spowodowane jest to tym, że określenie figurujące w tytule art. 6 odnosi się do dwóch bardzo różnych instytucji, niemających ze sobą nic wspólnego, a mianowicie do referendum oraz do odwołania władz. W rzeczywistości wystarczyłoby określić referendum jako „proces wyborczy” odbywający się „w drodze bezpośredniego, obowiązkowego i tajnego głosowania”.

W odróżnieniu od art. 6 i 26 LOE, które pozwalają ujmować referendum jako głosowanie ludowe zgodnie z założeniami doktrynalnymi przedstawionymi w pierwszej części opracowania, art. 37 LDPCC definiuje omawianą instytucję jako prawo obywateli do wypowiedzania się odnośnie do „konsultowanych” tematów normatywnych<sup>11</sup>. Dwuznaczność widoczna w tekście Konstytucji odbija się także w ustawie, ponieważ LOE – podobnie jak art. 31 Konstytucji – definiuje referendum jako akt merytoryczny, podczas gdy LDPCC określa go jako prawo, podobnie jak art. 2 pkt 17 ustawy zasadniczej. Takie podejście zakłada, że w ustawodawstwie peruwiańskim referendum jest jednocześnie prawem i określonym aktem, mimo że nie jest jasne, którym z nich jest w jednym i w drugim przypadku oraz w jaki sposób wykluczają się obie regulacje.

W tym zakresie należy przypomnieć o rozróżnieniu przedstawionym przez Grisela między referendum jako prawem ludu a głosowaniem ludu jako aktem merytorycznym, za pośrednictwem którego urzeczywistnia się to prawo. Drugim aspektem, który należy podkreślić, jest okoliczność, iż „określone akty rządowe” podlegające potwierdzeniu lub odrzuceniu stosownie do art. 6 LOE stają się „tematami normatywnymi”, odnośnie do których obywatele mają prawo wypowiedzenia się według art. 37 LDPCC. Wątpliwości, które powstają w związku z tą wykładnią, są nie do pogodzenia z art. 32 Konstytucji, którego postanowienia powtarzają art. 39 i 40 LDPCC<sup>12</sup> oraz art. 125 i 126 LOE<sup>13</sup>.

---

<sup>11</sup> Mimo takiego ujęcia Trybunał Konstytucyjny w wyroku z 26 kwietnia 2006 r. w sprawie nr 028-2005-PI/TC podkreśla, że „referendum może być uważane za formę ankiety powszechnej co do ogólnego zagadnienia zasługującego na konkretną odpowiedź ze strony ludności. Jest to oficjalne głosowanie w sprawach specjalnych, w których ubiega się o opinię elektoratu odnośnie do specyficznego tematu” (punkt 4 uzasadnienia).

<sup>12</sup> Art. 39 ustawy nr 26 300: „Referendum przeprowadza się w następujących przypadkach: a) zmiany całkowitej lub częściowej Konstytucji, stosownie do jej art. 206; b) w celu aprobaty ustaw, norm regionalnych o ogólnym charakterze oraz przepisów samorządu terytorialnego; c) dla dezaprobaty ustaw, dekretów ustawodawczych oraz pilnych dekretów, a także norm, o których mowa w ustępie poprzednim; d) w sprawach, których dotyczy, na podstawie ustawy specjalnej, art. 190 Konstytucji”. Te ostatnie dotyczą materii związanych z decentralizacją kraju.

<sup>13</sup> Art. 125 ustawy nr 26 859: „Można przedłożyć pod referendum: a) całkowitą i częściową zmianę Konstytucji; b) zatwierdzenie norm o randze ustawy; c) przepisy samorządu terytorialnego; d) materie należące do procesu decentralizacji”. Art. 126 ustawy nr 26 859: „Nie mogą być przedmiotem konsultacji ludowej: a) tematy związane ze zniesieniem lub uszczupleniem praw

Artykuł 32 Konstytucji wylicza bowiem materie, które mogą być poddane pod referendum: reforma całkowita lub częściowa Konstytucji, aprobata norm o randze ustawowej, przepisy samorządowe, a także sprawy dotyczące procesu decentralizacji. Jak wynika z tego wyliczenia, jedynie trzy pierwsze zagadnienia są „tematami normatywnymi”, podczas gdy ostatnia wymieniona problematyka miałaby raczej charakter polityczny.

Trzeci punkt związany z całą pewnością z powyżej przedstawioną kwestią dotyczy celowości ingerencji obywateli poprzez referendum. LOE stanowi wyraźnie, że tym celem jest „potwierdzenie lub odrzucenie określonych aktów rządowych”. Tymczasem dla LDPCC celem referendum jest jedynie „wypowiedzenie się” na wspomniane tematy normatywne, czyli kwestie znacznie szersze niż „potwierdzenie” czy „odrzucenie”. To rozróżnienie jest niezmiernie doniosłe, gdyż potwierdzenie zakłada obowiązkowo uprzednie uprawomocnienie. Zgadza się to z definicją doktrynalną komentowaną w pierwszej części pracy: głosowanie ludowe, którego celem jest zatwierdzenie uprzednio podjętej decyzji przez organ ustawodawczy. Innymi słowy, wcześniejsze potwierdzenie należące do organu ustawodawczego jest warunkiem *sine qua non*, aby odpowiednio głosowanie powszechne można było nazwać referendum.

Jednocześnie jest jasne, że termin „wypowiedzenie się” zgadza się całkowicie z wyrażeniami „potwierdzenie” lub „odrzucenie”, ponieważ jedno i drugie można poprawnie nazwać wypowiedzeniem się, choć w znaczeniu bardziej dookreślonym.

Przedstawiona interpretacja potwierdzenia lub odrzucenia wcześniejszych decyzji w sprawach normatywnych jako celu referendum – właściwa z doktrynalnego punktu widzenia – uwidacznia niejasność art. 32 Konstytucji, ponieważ zaledwie trzy pierwsze materie, które można poddać referendum, mogą być przedmiotem potwierdzenia lub odrzucenia. Tego jednak nie można powiedzieć o tej ostatniej materii, chodzi bowiem o wybór polityczny bezpośrednio rozstrzygany przez lud.

Czwarty punkt, który należy uwypuklić i który wynika z brzmienia art. 6 LOE, polega na stwierdzeniu, że referendum ma „nakazczy charakter”. Jest to całkowicie zgodne z ideami o potwierdzeniu lub odrzuceniu, zapisanymi *expressis verbis* w tym przepisie. Ten sam charakter występuje w LDPCC w jego art. 42, a nie w art. 37. Zgodnie z tym przepisem „wynik referendum określa wejście w życie norm uchwalonych lub uchylenie norm nieuchwalonych”<sup>14</sup>.

---

podstawowych osoby; b) normy o charakterze podatkowym lub budżetowym; c) obowiązujące umowy międzynarodowe”.

<sup>14</sup> Art. 42 ustawy nr 26 300: „Wynik referendum określa wejście w życie norm uchwalonych lub uchylenie tych, które były nieuchwalone, ilekroć za rozpatrywaną sprawą opowiedziała się połowa plus jeden głosujących, nie biorąc pod uwagę głosów nieważnych lub pustych.

Na piątym i ostatnim miejscu należy zauważyć, że według art. 6 LOE referendum może być rozpisane „przez państwo lub z inicjatywy ludowej”, podczas gdy art. 37 LDPCC definiuje tę instytucję, tak jak przewiduje art. 2 pkt 17 i art. 31 Konstytucji, jako prawo obywateli.

Chociaż jest prawdą, że LDPCC nie mogłaby bez zastrzeżeń nie definiować referendum jako tylko „prawa obywateli” ze względu na bycie ustawą, której celem jest właśnie określenie prawa partycypacji i kontroli obywateli, niejasność w tym punkcie polega na tym, że rozpisania referendum może zażądać również państwo, co przewiduje także LOE. Jest to dwuznaczne, ponieważ sugeruje, że uprawnienia państwa w dziedzinie referendum są porównywalne z obywatelskimi. Tak to jednak nie wygląda. Konstytucja nie upoważnia organów państwa do poddania pod referendum według swego uznania ani norm o randze ustawy, ani przepisów samorządowych. Takie uprawnienie należy wyłączyć do obywateli.

Jedynymi sprawami, jakie mogą być poddane pod referendum z inicjatywy państwa, są projekty reformy Konstytucji. Zgodnie z art. 206 Konstytucji Kongres Republiki może podać te propozycje zmiany ustawy zasadniczej do zatwierdzenia w głosowaniu ludowym. Zgodnie zaś z art. 190 Konstytucji dotyczącym decentralizacji kraju prezydium Rady Ministrów może podać pod głosowanie ludowe projekty normatywne w sprawie kształtowania regionów i zmian w podziale administracyjnym państwa<sup>15</sup>.

## URZECZYWISTNIENIE REFERENDUM

Referendum w Peru można w pełni zrozumieć tylko wtedy, gdy z jednej strony zanalizujemy jego definicję w ustawodawstwie krajowym – co starałem się czynić w dotychczasowych fragmentach pracy – a z drugiej, zbadamy przepisy ustawowe odnoszące się w szczególności do sposobu wykonywania tej formy partycypacji obywatelskiej. Na wstępie należy podkreślić, że od 1993 r. do dziś, tj. w ciągu dwudziestu lat obowiązywania obecnej Konstytucji, referendum nie było użyte ani razu w celu „potwierdzenia lub odrzucenia” jakiegokolwiek projektu przepisu o randze ustawowej, opracowanego przez Kongres Republiki, albo jakiegokolwiek samorządowego aktu normatywnego.

---

Konsultacja jest ważna jedynie wtedy, gdy została zaaprobowana przez co najmniej 30% całkowitej liczby głosujących. Wywołuje ona skutki, począwszy od następnego dnia po opublikowaniu wyników oficjalnych przez Centralną Komisję Wyborczą”.

<sup>15</sup> Art. 115 ustawy nr 27 972 – Ustawy organicznej o samorządach, opublikowanej w „Diario Oficial El Peruano” z 27 maja 2003 r. – stanowi, że referendum w sprawach samorządowych można zarządzić „na wniosek rady samorządowej”. To uprawnienie znajdujące się wśród gminnych praw partycypacji i kontroli – ale nie wśród kompetencji rad samorządowych – pozbawione jest podstawy konstytucyjnej.

W tym okresie odbyły się zaledwie trzy głosowania ludowe, wszystkie zwołane przez państwo: 30 października 2005 r. przeprowadzono referendum na terenie całego kraju w celu poznania stosunku ludności do utworzenia i ukształtowania regionów w związku z decentralizacją, zarządzane przez Prezydium Rady Ministrów; 3 października 2010 r. miało miejsce głosowanie ludowe w celu potwierdzenia (co nastąpiło) ustawy nr 29 625 o FONAVI (Narodowym Funduszu Mieszkalnictwa)<sup>16</sup>; 9 grudnia 2018 r. Kongres Republiki przedstawił ludności cztery projekty reformy konstytucji, opracowane przez władzę wykonawczą<sup>17</sup>.

Pierwsze dwa referenda były z punktu widzenia przyjętych kryteriów naukowych plebiscytami, zwłaszcza – mimo swej złożonej natury – głosowanie ludowe z 3 października 2010 r. Było to głosowane nad projektem ustawy opracowanym przez pewną część obywateli, który został odrzucony przez Kongres Republiki. Głosowano zatem nad projektem, który był już przedmiotem głosowania w parlamencie. Jedynie trzecie głosowanie stanowiło referendum. Nie było ono jednak zwołane przez obywatel, lecz przez parlament.

Niezwykle skąpe wykorzystanie referendum zdaje się mieć, patrząc z perspektywy podmiotu inicjującego – obywateli, dwie przyczyny. Z jednej strony, może to być brak zainteresowania mieszkańców kraju większym bezpośrednim udziałem w sprawach publicznych, z drugiej zaś – istnienie swoistej regulacji ustawowej nieułatwiającej obywatelom tego udziału.

## LICZBA WYMAGANYCH PODPISÓW

Zgodnie z art. 38 LDPCC zwołania „referendum może żądać co najmniej 10% obywateli z ogólnej liczby wyborców kraju”. Przepis ten ma rozstrzygające znaczenie, ponieważ wymagany odsetek podpisów może pobudzać lub zniechęcać do skorzystania z omawianego prawa obywatelskiego. Porównując odsetek podpisów niezbędnych do przedstawienia inicjatywy ustawodawczej – wyznaczony przez art. 11 LDPCC na 0,3% elektoratu – można powiedzieć, że 10% jest bardzo wysoką liczbą minimalną, a nawet nadmierną. Tak też ocenia ten zawyżony próg wielu autorów peruwiańskich.

---

<sup>16</sup> Tak zwana ustawa o FONAVI miała na celu zwrócenie wkładów dokonanych w postaci podatków do wspomnianego Narodowego Funduszu Mieszkalnictwa (FONAVI), powołanego dla ułatwienia dostępu do mieszkania, por. Wieland Conroy 2010: 265–273.

<sup>17</sup> Cztery projekty reformy Konstytucji dotyczyły: 1) utworzenia Krajowej Rady Sądownictwa (JNJ), 2) regulacji finansowania organizacji politycznych, 3) zakazu wyboru członków Kongresu na bezpośrednio następną kadencję, 4) ustanowienia drugiej izby w ramach Kongresu Republiki. Tylko trzy pierwsze propozycje zostały poparte przez głosujących.

Równocześnie należy podkreślić, że wymóg tak wysokiego odsetka podpisów dotyczy jedynie głosowań ludowych – zwołanych w związku z tekstami prawotwórczymi – dotyczących aktów zatwierdzenia lub odrzucenia przez obywateli. Tak jest w przypadku przepisów o randze ustawowej czy ustaw o zmianie konstytucji. Jeśli chodzi o przepisy samorządowe, to zgodnie z art. 115 ustawy organicznej o samorządach dla ważności referendum wystarczające jest 20% oddanych głosów wyborców prowincji czy dystryktu [por. Blancas Bustamante 2004: 215; Maravi Sumar 1997: 18; Miro Quesada Rada 1990: 158].

## CZAS ODBYCIA REFERENDUM

Drugim zagadnieniem, bynajmniej nie mniej ważnym, jest wybór odpowiedniej chwili na przeprowadzenie głosowania ludowego. Jeśli jego przedmiotem jest potwierdzenie lub odrzucenie tekstu prawotwórczego – uprzednio uchwalonego przez parlament – w celu dopuszczenia go do obrotu prawnego albo usunięcia z systemu normatywnego, to zgodnie z powszechnie przyjętą definicją referendum najbardziej odpowiednią chwilą byłby okres między uchwaleniem danego aktu normatywnego a jego ogłoszeniem przez głowę państwa, pod warunkiem że taki termin został przewidziany w tym celu.

Z punktu widzenia obowiązujących w Peru przepisów wyłaniają się tutaj dwie kwestie odnośnie do tworzenia ustaw. Wynikają one z regulacji zawartych z jednej strony w regulaminie parlamentarnym, a z drugiej w LDPC. Pierwszy problem dotyczy tego, że w żadnym fragmencie regulaminu Kongresu Republiki nie przewidziano terminu wyczekiwania przed promulgacją tekstu prawotwórczego tak, aby obywatele mieli odpowiedni czas na zebranie podpisów, w razie gdyby jakaś ich część tego zażądała. Druga trudność związana jest ze znaczną liczbą wymaganych podpisów, co przewidziano w art. 11 LDPC (o czym była już mowa). Czyni to praktycznie niemożliwym ich zebranie między uchwaleniem aktu ustawodawczego a jego ogłoszeniem.

W tej sytuacji dochodziłoby do tego, że projekt aktu ustawodawczego, który mógłby być poddany pod referendum z inicjatywy obywateli, już obowiązywałby w chwili zakończenia zbiórki tak znacznej liczby podpisów. Tym samym to, co miałyby być poddane pod głosowanie ludowe, nie byłoby projektem aktu parlamentarnego, lecz już w pełni obowiązującą ustawą. Ale ta przeszkoda stwarzałaby także nierozwiązywalne trudności. Artykuł 103 Konstytucji stanowi, że „ustawa może być uchylona tylko przez inną ustawę” i że jest „pozbawiona skutku prawnego na podstawie wyroku stwierdzającego jej niekonstytucyjność”. Wyklucza to jej wydalenie z porządku prawnego w rezultacie głosowania ludowego. Zresztą byłoby pewną niestosownością poddanie obowiązującej ustawy pod referendum.



## POWIĄZANIE REFERENDUM Z INICJATYWĄ USTAWODAWCZĄ

Pierwotna redakcja LDPCC przewidywała, że obywatele mieli możliwość realizacji prawa do referendum w powiązaniu z prawem inicjatywy ustawodawczej. W tym celu zainteresowana grupa obywateli powinna wnieść do Kongresu Republiki projekt ustawy w ramach prawa do inicjatywy ustawodawczej, przewidzianego w art. 2 pkt 17 i w art. 31 Konstytucji. Następnie grupa ta – po uprzednim zebraniu niezbędnej liczby podpisów – mogłaby wystąpić z wnioskiem o rozpoznanie głosowania ludowego. Mogłaby to uczynić wyłącznie w przypadku, gdyby uchylający projekt normatywny został odrzucony lub przyjęty przez Kongres z modyfikacjami merytorycznymi.

Taką możliwość przewidują wyraźnie art. 16 i 41 LDPCC. W myśl tych przepisów z jednej strony „projekt ustawy odrzucony przez Kongres może być poddany referendum zgodnie z tą ustawą”, a także wtedy, „gdy inicjatorzy, uchwalając go, uznają, że wprowadzono do niego istotne zmiany wypaczające jego pierwotny cel” (art. 16)<sup>18</sup>. Z drugiej strony, „jeśli inicjatywa ustawodawcza została odrzucona lub istotnie zmieniona przez Kongres, zgodnie z niniejszą ustawą można żądać wszczęcia procedury referendalnej, dodając podpisy niezbędne dla dostosowania ich liczby do ustawowego procentu” (art. 41)<sup>19</sup>.

Jedynie przestrzegając tego trybu, tj. łącząc prawa inicjatywy ustawodawczej z prawami do referendum, obywatele mogliby doprowadzić do uchwalenia normy o mocy ustawowej, mimo że nie została ona zaaprobowana przez Kongres Republiki, tak jak to było w przypadku ustawy o FONAVI, lub na odwrót – do uchylecia normy o takiej samej randze bez zgody parlamentu. W tym drugim przypadku spełniona byłaby w pełni zasada zawarta w art. 103 Konstytucji. Jest to także jedyny sposób, w jaki obywatele mogliby urzeczywistnić swoje prawo do referendum odnośnie do przepisów o mocy ustawowej.

Mimo to możliwość odbycia referendum, łącząc w opisany sposób art. 16 i 41 LDPCC, została wyeliminowana w dorozumiany sposób przez uchwalenie ustawy nr 31 399. Akt ten wzmocnił tryb uchwalania ustaw o zmianie Konstytucji, regulując art. 40 i 44 ustawy nr 26 300 – ustawy o prawach obywateli do partycypacji i kontroli. Jak pamiętamy, art. 40 LDPCC stanowił w pierwotnej redakcji, że „nie można poddać pod referendum materii i norm, do których

---

<sup>18</sup> Art. 16 ustawy nr 26 300: „Projekt ustawy odrzucony przez Kongres może być poddany pod referendum zgodnie z tą ustawą. Można również żądać przeprowadzenia referendum, gdy inicjatorzy uznają, że aprobując wspomniany projekt, wprowadzono do niego istotne zmiany wypaczające jego pierwotny”.

<sup>19</sup> Art. 41 ustawy nr 26 300: „Jeżeli inicjatywa ustawodawcza była odrzucona lub istotnie zmieniona przez Kongres, można, na podstawie niniejszej ustawy, wnioskować o rozpoczęcie postępowania referendalnego, uzupełniając podpisy do wymaganego ustawą ich procentu”.

odwołuje się ust. 2 art. 32 Konstytucji”. Ustawa nr 31 399 zmieniła ten przepis, dodając następujące zdanie: „ani tych, które nie są procedowane w trybie określonym w pierwszym ustępie art. 206 Konstytucji”, niezależnie od tego, czy chodzi o projekty o mocy ustawowej czy o ustawę o zmianie konstytucji.

Należy pamiętać, że po wspomnianej modyfikacji art. 40 LDPCC rozpisania referendum można żądać jedynie po przejściu przez omawiany projekt drogi „według procedury określonej w pierwszym ustępie art. 206 Konstytucji”, innymi słowy, że uprzednio został uchwalony przez parlament, czyli że została zniesiona praktycznie jakakolwiek możliwość wykonania prawa do głosowania ludowego według art. 16 i 41 LDPCC. Oznacza to usunięcie – faktyczne i skuteczne – prawa do referendum oraz niemożliwość „uczestniczenia w sprawach publicznych za pośrednictwem referendum” przewidzianego w art. 31 Konstytucji.

## ZESPOLENIE REFERENDUM ZE ZMIANĄ KONSTYTUCJI

Zgodnie z art. 206 Konstytucji „jakakolwiek zmiana konstytucji powinna być uchwalona przez parlament bezwzględną większością ustawowej liczby jego członków i potwierdzona za pośrednictwem referendum. Można pominąć referendum, jeśli parlament wyrazi zgodę większością dwóch trzecich głosów ustawowej liczby posłów podczas dwóch kolejnych kadencji”.

Z tego wynika, że Konstytucja ustanawia alternatywny tryb swojej zmiany. Na podstawie pierwszego, zmiana Konstytucji powinna być dokonana przez parlament bezwzględną liczbą głosów ustawowej liczby jego członków, a następnie zatwierdzona przez obywateli w drodze głosowania powszechnego. Na podstawie drugiego trybu, projekt zmiany powinien być uchwalony przez parlament, lecz większością przekraczającą dwie trzecie ustawowej liczby parlamentarzystów, a następnie zatwierdzony przez ten sam organ ustawodawczy identyczną większością. Zarówno uchwalenie, jak i zatwierdzenie powinno się odbyć odpowiednio w okresach dwóch kolejno po sobie następujących kadencji parlamentu.

Z kolei art. 32 Konstytucji, znajdujący się w rozdziale dotyczącym praw politycznych obywateli, stanowi w pierwszym punkcie, że jej zmiana całkowita lub częściowa „mogą być poddane referendum”. Omawiany przepis powinien być odczytywany w związku z przytoczonym art. 206 Konstytucji. Został on powielony w art. 39 LDPCC. Litera a) tego przepisu stanowi, że zgodnie z art. 206 Konstytucji referendum jest obowiązkowe w razie „całkowitej lub częściowej zmiany ustawy zasadniczej”.

Powstaje zatem pytanie, w jakich okolicznościach zmiany ustawy zasadniczej obywatele mogą skorzystać z prawa żądania referendum, zgodnie z uprawnieniem

przewidzianym w pierwszym punkcie art. 32 Konstytucji i uregulowanym w art. 39 LDPCC. Biorąc pod uwagę, że referendum jest obowiązkowe według pierwszego trybu przewidzianego w art. 206 ustawy zasadniczej – tj. dopiero po przyjęciu zmiany przez parlament większością bezwzględną, ale pod warunkiem, że parlamentarzyści podtrzymują swoje postanowienie przeprowadzenia do końca rozpoczętej zmiany Konstytucji – nie ma sensu, aby obywatele ingerowali, domagając się referendum. W rzeczywistości jedyną sytuacją, w której obywatele mogliby zrealizować omawiane prawo, zdaje się być tryb art. 206 Konstytucji. Przewiduje on jednak, rzecz ciekawa, pominięcie referendum.

Należy zauważyć, że Konstytucja nie zakazuje przeprowadzenia referendum, jeżeli jej zmiana uzyskała wskazane poparcie w dwóch kolejnych kadencjach parlamentu. Ustawa zasadnicza ogranicza się zaledwie do podkreślenia, że „można pominąć” wspomnianą konsultację. W tych okolicznościach nie byłoby jakiegokolwiek przeszkody prawnej, aby parlament zdecydował się *motu proprio* i ze względów politycznych na poddanie pod głosowanie powszechne swojego projektu zmiany Konstytucji, nawet gdyby nie istniała taka prawna konieczność ze względu na jej należyte zatwierdzenie podczas dwóch kolejnych kadencji albo gdyby pewna liczba obywateli zażądała przeprowadzenia referendum, opierając się na art. 32 Konstytucji stanowiącym, że zmiana ustawy zasadniczej uchwalona w przewidzianym trybie została poddana referendum.

W obu okolicznościach głosowanie ludowe odbyłoby się zgodnie z art. 206 Konstytucji pod warunkiem, że dany projekt byłby przedmiotem uprzedniego aprobowania przez parlament oraz stanowiłby otwartą możliwość dla parlamentu na podstawie wspomnianego art. 206, a także dla obywateli, ale nie na podstawie art. 32<sup>20</sup>.

W praktyce jednak byłoby to niemożliwe, aby społeczeństwo, w przypadku znacznej rozbieżności poglądów, uzyskało zgodę na poddanie, na jego wniosek, pod głosowanie powszechne poprawki do Konstytucji, którą Kongres zatwierdził w sposób pozwalający na pominięcie referendum. W rzeczywistości jest bardzo prawdopodobne, że omawiana reforma Konstytucji weszłaby już w życie, zanim ludzie mogliby zebrać wymaganą liczbę podpisów, a jak wcześniej wskazałem, art. 103 Konstytucji nie dopuszcza, aby obowiązujące ustawy – niezależnie od ich rangi w systemie prawnym – były poddawane pod referendum.

---

<sup>20</sup> Trybunał Konstytucyjny dopuścił w wyroku z 23 stycznia 2003 r. w sprawie nr 014-2002-AI/TC, że udział społeczeństwa za pośrednictwem referendum „jest dobrowolny, mimo osiągnięcia niezbędnej liczby głosów, o której mówi art. 206 Konstytucji, [ponadto] parlament stanowi, że ta reforma powinna być potwierdzona także w referendum” (pkt 86 uzasadnienia). Z niezrozumiałych względów TK opiera taką możliwość na art. 32 Konstytucji, a nie jej art. 206.

Istniałyby jednak dwie sytuacje – hipotetyczne oczywiście, ale nie mniej realne z punktu widzenia prawnego – w których obywatele mogliby żądać, aby projekt zmiany Konstytucji był poddany pod głosowanie ludowe na podstawie art. 32 ustawy zasadniczej.

W pierwszej sytuacji obywatele mogliby wnioskować, aby projekt zmiany Konstytucji pierwotnie zatwierdzony większością bezwzględną głosów został poddany pod referendum. Chodzi o projekt, do którego obywatele nie mieliby zastrzeżeń, ale który nie byłby później doskonalony przez posłów ze względów politycznych albo z niechęci poddania go pod głosowanie ludowe. W drugiej sytuacji obywatele chcieliby doskonalić projekt zmiany konstytucji już uchwalony przez parlament większością dwóch trzecich w pierwszej jego kadencji z pierwotnym zamiarem zatwierdzenia reformy Konstytucji podczas drugiej kolejnej kadencji zwykłej, ale w stosunku do którego posłowie zdecydowali, że nie będą go doskonalili z podobnych względów jak w pierwszej sytuacji.

Należy zauważyć, że w obu wskazanych sytuacjach spełniony byłby warunek z art. 206, ponieważ w tych dwóch przypadkach referendum odbywałoby się w odniesieniu do projektu zmiany Konstytucji, który był uprzednio uchwalony – większością bezwzględną lub wyższą – przez Kongres Republiki.

Na zakończenie należy podkreślić, że art. 32 Konstytucji przewiduje, iż „nie można poddać głosowaniu ludowemu zniesienia lub zmniejszenia praw podstawowych jednostki ani przepisów podatkowych i budżetowych, ani obowiązujących umów międzynarodowych”. Ograniczenia te zostały należycie wyrażone w cytowanych przepisach: art. 40 LDPCC oraz art. 126 LOE.

## PODSUMOWANIE

Referendum można określić jako akt zatwierdzenia projektu normatywnego drogą głosowania ludowego, którego przeprowadzenie jest niezbędnym warunkiem prawnym, aby to przedłożenie poddane takiemu potwierdzeniu mogło być doskonalone, ilekroć zostało ono poparte większością głosów pozytywnych w odpowiednim głosowaniu. Referendum jest obowiązkowe, jeśli na podstawie postanowienia Konstytucji udział obywateli jest nieodłączną częścią składową drogi ustawodawczej w ten sposób, że projekt przepisu prawnego może wejść w życie jedynie w zależności od wyniku nieodzownie odbytego głosowania powszechnego. Referendum jest dobrowolne, kiedy na podstawie postanowienia Konstytucji wspomniany udział nie jest obowiązkową częścią drogi ustawodawczej w takiej mierze, w jakiej projekt normotwórczy zostanie poddany tylko głosowaniu ludowemu, jeżeli jest ono wyraźnie zażądane w określonym terminie. Wówczas propozycja ustawodawcy wejdzie w życie w zależności

od wyniku głosowania. Jeśli wniosek w sprawie zorganizowania referendum zostanie złożony po upływie wspomnianego przedziału czasowego, projekt prawotwórczy może być promulgowany i wejść w życie.

Skuteczne wykonanie prawa do referendum dobrowolnego zależy od spełnienia dwóch istotnych przesłanek. Jedną z nich jest ustanowienie w drodze ustawy racjonalnego terminu zawieszającego, podczas którego określona liczba obywateli może się poświęcić zbieraniu niezbędnych podpisów, a drugą – istnienie wymogu rozsądnej liczby podpisów możliwych do zebrania we wspomnianym terminie.

Referendum jest rzeczywistym prawem politycznym obywateli, ilekroć akt zatwierdzenia za pośrednictwem głosowania ludowego projektu prawotwórczego jest możliwy do skutecznego przeprowadzenia na wniosek określonej liczby uprawnionych mieszkańców kraju i bez uprzedniej zgody organu ustawodawczego w okresie między uchwaleniem tego aktu przez parlament a jego promulgacją przez głowę państwa.

Instytucji referendum zasadniczo nie należy pojmować jako mechanizmu mającego na celu podważanie podstaw demokracji przedstawicielskiej, lecz przeciwnie, jako niezbędne uzupełnienie tej formy rządu, ponieważ może ono przyczynić się do utrzymania zdrowej równowagi między ludem, czyli zwierzchnikiem reprezentowanym, a jego przedstawicielami. W tym celu jest jednak niezbędne, aby lud cieszył się całkowitą autonomią w stosunku do swojego organu ustawodawczego w zakresie możliwości zarządzenia referendum.

W porządku prawnym Peru wszystkie normy o ustawowej mocy – z wyjątkiem przepisów podatkowych, budżetowych oraz powodujących zniesienie lub uszczuplenie praw podstawowych jednostki – zdają się być, zgodnie z art. 32 obowiązującej Konstytucji, odpowiednie do poddania w sposób dobrowolny pod referendum. Niemniej jednak obowiązujące ustawodawstwo nie tylko nie przewidziało odpowiedniego terminu dla zebrania potrzebnych podpisów, ale wręcz przeciwnie – wskazało jako warunek dalszego procedowania nadmiernie wysoką ich liczbę.

Z przedstawionych względów obowiązujące przepisy regulujące tworzenie norm o mocy ustawowej można uważać za niezgodne z Konstytucją, ponieważ nie wprowadzają realnego i skutecznego prawa obywatelskiego do wnioskowania przeprowadzenia referendum, tzn. do zatwierdzenia lub odrzucenia w głosowaniu powszechnym projektu normy o mocy ustawowej w okresie między jego uchwaleniem a ogłoszeniem przez prezydenta republiki. Z drugiej strony, nie można poddać pod głosowanie ludowe ustaw, które weszły w życie, ponieważ art. 103 Konstytucji zezwala jedynie na uchylenie ustawy przez inną lub na pozbawienie jej obowiązywania tylko na podstawie wyroku Trybunału Konstytucyjnego, nie dopuszcza zaś tego w następstwie głosowania powszechnego.

Do chwili uchwalenia ustawy nr 31 399 – ogłoszonej 30 stycznia 2022 r. – obywatele mogli skutecznie wykonać prawo do referendum przez łączenie tego prawa z prawem inicjatywy ustawodawczej. Dzięki tej regulacji odrzucony przez parlament projekt przepisów mógł być poddany pod głosowanie powszechne przez tych samych obywateli. Połączone wykonanie obu praw było w rzeczywistości jedynym sposobem urzeczywistnienia przez obywateli prawa do referendum. Możliwość ta została wyeliminowana ustawą nr 31 399. Akt ten nakazał uzyskanie zgody Kongresu Republiki jako warunku żądania ogłoszenia referendum. Konstytucyjność tej ustawy była zaskarżona z powodu ograniczenia prawa do referendum. Trybunał Konstytucyjny uznał jednak tę skargę za bezpodstawną.

Na zakończenie należy podkreślić, że referendum w Peru jest prawem – przyznany przez Konstytucję obywatelom – do bezpośredniego udziału w polityce. Jego regulacja ustawowa jest jednak tego rodzaju, że uniemożliwia wykonanie tego prawa w praktyce. Ostatnia zmiana ustawy o obywatelskich prawach partycypacji i kontroli zabrania wykonywania prawa do referendum bez uprzedniej zgody parlamentu. Jest to oczywiste naruszenie art. 31 Konstytucji. Takim unormowaniu nie sprzeciwił się jednak Trybunał Konstytucyjny w niedawnym orzeczeniu 0001-2022 PI/TC z 2 grudnia 2022 r. o ustawie nr 31 399.

Przekład  
Krystian Complak

## BIBLIOGRAFIA

- Blancas Bustamante Carlos. 2004. „El referéndum en la Constitución peruana. Elecciones”. *ONPE* 3: 195–221.
- Curti Theodor. 1905. *Le Referendum. Traducción al francés de Jules Ronjat*. Paris: V. Giard & E. Brière, Libraires-Éditeurs.
- Denquin Jean-Marie. 1976. *Référendum et Plébiscite: Essai de théorie générale*. Paris: Librairie générale de droit et de jurisprudence.
- Esmein Adhémar. 1927. *Éléments de droit constitutionnel français et comparé*. Huitième édition. 2 volumes. Paris: Société Anonyme du Recueil Sirey.
- Grisel Etienne. 1987. *Initiative et référendum populaires. Traité de la démocratie semi-directe en droit suisse*. Lausanne: Institut de droit public de l'Université de Lausanne.
- Krause Martín, Molteni Margarita (Red.). 1997. *Democracia directa*. Buenos Aires: Abeledo-Perrot.
- Maravi Sumar Milagros. 1997. *Instituciones de democracia directa en Peru*. W *Democracia Directa*. Red. M. Krause, M. Molteni. Buenos Aires: Abeledo-Perrot.
- Miro Quesada Rada Francisco. 1990. *Democracia Directa y Derecho Constitucional*. Lima: Artes y Ciencias.

Pactet Pierre. 1992. *Institutions politiques. Droit constitutionnel*. 11<sup>e</sup> édition (2<sup>e</sup> tirage). Paris: Masson.  
Wieland Conroy Hubert. 2010. „El referéndum del FONAVI ¿primer acto de democracia directa del Perú?” *Gaceta Constitucional*. Lima 35, nov.: 265–273.

## Streszczenie

Celem artykułu jest ukazanie instytucji głosowania ludowego uregulowanej – w istocie po raz pierwszy – w obowiązującej Konstytucji Peru z 1993 r. Referendum jest wzmiankowane w tekście ustawy zasadniczej w kilku miejscach, w co najmniej czterech znaczeniach, tj. jako: podstawowe prawo obywateli do decydowania w sprawach politycznych; środek, za pomocą którego obywatele mogą urzeczywistnić swój udział w życiu publicznym, gdy poddawane są pod głosowanie ludowe określone sprawy; mechanizm, za pośrednictwem którego obywatele są wezwani do zajęcia stanowiska w sprawach decentralizacji państwa, tworzenia regionów, nowego podziału administracyjnego kraju; warunek prawny przeprowadzenia zmiany ustawy zasadniczej Peru w ramach jednej z konstytucyjnych procedur przewidzianych w tym celu.

Autor dochodzi do wniosku, że omawiane regulacje, przekazane do szczegółowego uregulowania na szczeblu ustawy zostały zawieszony w próżni, bez możliwości ich praktycznej realizacji w praktyce. Wydane na tej podstawie przepisy ustawowe nie wprowadziły realnego i skutecznego prawa obywatelskiego do wnioskowania przeprowadzenia referendum, tzn. do zatwierdzenia lub odrzucenia w głosowaniu powszechnym projektu normy o mocy ustawowej w okresie między jego uchwaleniem a ogłoszeniem przez prezydenta republiki. Z drugiej strony, nie można poddać pod głosowanie ludowe obowiązujących już ustaw, ponieważ art. 103 Konstytucji zezwala jedynie na uchylenie ustawy przez inną ustawę lub na pozbawienie jej obowiązywania na podstawie wyroku Trybunału Konstytucyjnego. Niedawno uchwalona ustawa nr 31399 z dnia 1 stycznia 2022 r. oraz uznanie jej przez Trybunał Konstytucyjny za zgodną z Konstytucją definitywnie sparaliżowało badaną instytucję demokracji bezpośredniej.

**Słowa kluczowe:** Peru, referendum, demokracja bezpośrednia, Konstytucja Peru

## THE REFERENDUM IN PERU: DOCTRINAL FOUNDATIONS AND LEGAL REGULATION (summary)

The aim of the article is to show the institution of popular voting regulated – in fact, for the first time – in the current constitution of Peru from 1993. The referendum is mentioned – in the Basic Law in several places – in, at least four meanings: the basic right of citizens to decide on political matters; a means by which citizens can participate in public life, when specific popular issues are put to the vote; a mechanism through which citizens are called to take a stand on matters of decentralization of the State, creation of regions, new administrative division of the country; a legal condition for amending the Fundamental Law of Peru through one of the constitutional procedures provided for this purpose.

The author comes to the conclusion that the regulations in question, when submitted for detailed regulation at the level of acts, were suspended by them, without the possibility of their actual implementation in practice. The statutory provisions issued on this basis did not introduce a real and effective civil right to hold a referendum, i.e. to approve or reject a draft standard with statutory force by popular vote in the period between its parliamentary adoption and its signing (promulgation) by the

President of the Republic. On the other hand, laws already in force cannot be undermined by a vote of the people, because Article 103 of the Constitution only permits the repeal of a statute by another one or the deprivation of its binding force through the Constitutional Tribunal ruling. The recently passed Act No. 31,399 of January 1, 2022 and its recognition by the Constitutional Tribunal as compliant with the Peruvian Basic Law definitively paralyzed the examined device of direct democracy in that polity.

**Keywords:** Peru, referendum, direct democracy, Constitution of the Republic of Peru