

POSTANOWIENIE

Dnia 13 maja 2019 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Marek Siwek (przewodniczący)

SSN Paweł Księżak (sprawozdawca)

SSN Antoni Bojańczyk

w sprawie ze skargi Komitetu Wyborczego (...) na uchwałę Państwowej Komisji Wyborczej Nr (...)/2019 z dnia 26 kwietnia 2019 r., przy udziale Przewodniczącego Państwowej Komisji Wyborczej po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych w dniu 13 maja 2019 r.,

- 1. oddala skargę,**
- 2. ustala, że każdy z uczestników postępowania ponosi koszty związane ze swoim udziałem w sprawie.**

UZASADNIENIE

Pismem procesowym z dnia 6 maja 2019 r. Komitet Wyborczy (...), działając przez swojego pełnomocnika wyborczego, R. S., zaskarżył w całości uchwałę Państwowej Komisji Wyborczej nr (...)/2019 z dnia 26 kwietnia 2019 r. w sprawie wytycznych dla obwodowych komisji wyborczych dotyczących zadań i trybu przygotowania oraz przeprowadzenia głosowania w obwodach głosowania utworzonych w kraju w wyborach do Parlamentu Europejskiego zarządzonych na dzień 26 maja 2019 r. Zaskarżonej uchwale zarzucono naruszenie:

1. art. 171 § 1, 2 i 3 Kodeksu wyborczego (dalej: k.w.) poprzez brak umieszczenia w uchwale zasad odwoływania członków obwodowych komisji wyborczych oraz ich przewodniczących;
2. art. 52 § 1 k.w. poprzez jego błędną wykładnię i rozszerzenie możliwości

identyfikacji i możliwości głosowania wyborcy legitymującego się za pomocą nieważnego „dokumentu”, podczas gdy przepis art. 52 § 1 k.w. nie reguluje możliwości posługiwania się „nieważnym dokumentem”;

3. art. 52 § 1 k.w. poprzez niedopuszczalne i niewymienione w Kodeksie identyfikowanie wyborcy za pomocą telefonów komórkowych lub innych nośników elektronicznych lub aplikacji;

4. art. 52 § 1 k.w. poprzez sugerowanie w uchwale zastosowania takich technik weryfikacji tożsamości wyborcy, które są kompletnie niewiarygodne i które nie są przewidziane nawet w przypadku weryfikacji tzw. mTożsamości, co umożliwia w prosty sposób falsyfikację tożsamości za pomocą aplikacji – atrapy do zainstalowania w komórkach telefonicznych;

5. art. 75 § 1 i 2 k.w. oraz art. 77 § 1 i 2 k.w. poprzez:

a) błędną wykładnię wskazanych przepisów i wprowadzanie chaosu pojęciowego poprzez zamienne używanie terminów „protokół wyborczy” i „projekt protokołu wyborczego” dla określenia tych samych czynności; użycie nowych, nieznanych w Kodeksie pojęć i określeń; rozszerzenie pojęcia „protokół wyborczy” na pojęcie „projekt protokołu wyborczego” zamiast „protokół wyborczy” oraz

b) błędną wykładnię wskazanych przepisów i wskazanie, że wyłącznie w przypadku, gdy obwodowa komisja wyborcza nie ma obsługi informatycznej, protokoły wyborcze będą sporządzane ręcznie, podczas gdy zgodnie z przepisami Kodeksu protokół wyborczy, i to w dwóch egzemplarzach, musi zostać sporządzony ręcznie, ten właśnie protokół sporządzany ręcznie jest protokołem wyborczym, pierwotnym i fundamentalnym dokumentem wytworzonym przez obwodową komisję wyborczą, a więc w ścisłym tego słowa znaczeniu protokołem wyborczym, koniecznym do sporządzenia przed jakimkolwiek późniejszym posługiwaniem się tzw. pomocniczym systemem informatycznym i późniejszymi czynnościami związanymi z obsługą informatyczną wyborów;

6. art. 160 k.w. i art. 161 k.w. poprzez niewywiązywanie się z wyszczególnionych zadań tak, aby zagwarantowany został prawidłowy przebieg wyborów i właściwe ich zabezpieczenie przed możliwością fałszerstw.

Wobec powyższego, skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonej uchwały w całości, ewentualnie o nakazanie Państwowej Komisji Wyborczej dokonania zmian

w zaskarżonej uchwale – poprzez jej uzupełnienie o zapisy regulujące pracę obwodowych komisji wyborczych tak, aby zagwarantować uczciwość wyborów i rozwiązanie wskazywanych przez skarżącego zastrzeżeń, zastosowanie proponowanych przez niego zmian oraz doprecyzowanie zapisów uchwały w zaskarżonym zakresie, szczegółowo przedstawione w skardze i jej uzasadnieniu.

W odpowiedzi na skargę Państwowa Komisja Wyborcza wskazała, iż podnoszone przez skarżącego zarzuty są bezzasadne i nie zasługują na uwzględnienie.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Skarga podlegała oddaleniu.

Zgodnie z art. 161a § 1 k.w. pełnomocnikowi wyborczemu służy prawo wniesienia skargi do Sądu Najwyższego na uchwałę Państwowej Komisji Wyborczej w sprawach, o których mowa w art. 161 § 1 k.w. Skargę wnosi się w terminie 7 dni od dnia ogłoszenia uchwały.

Stosownie do art. 161 § 1 k.w. Państwowa Komisja Wyborcza wydaje wytyczne wiążące komisarzy wyborczych, urzędników wyborczych i komisje wyborcze niższego stopnia oraz wyjaśnienia dla organów administracji rządowej i organów jednostek samorządu terytorialnego, a także podległych im jednostek organizacyjnych wykonujących zadania związane z przeprowadzeniem wyborów, jak i dla komitetów wyborczych oraz nadawców radiowych i telewizyjnych.

W pierwszej kolejności Sąd Najwyższy rozważył, czy w niniejszej sprawie zastosowanie znajduje art. 87¹ § 1 k.p.c.

W ocenie Sądu Najwyższego przepis art. 161a § 1 k.w. stanowi samodzielną podstawę dla ustalenia kręgu osób legitymowanych do wniesienia skargi na uchwałę Państwowej Komisji Wyborczej w sprawach, o których mowa w art. 161 § 1 k.w. – wskazując jednoznacznie, że prawo to służy pełnomocnikowi wyborczemu. Takie uregulowanie legitymacji czynnej do wniesienia skargi odpowiada treści art. 86 § 2 pkt 1 k.w., zgodnie z którym pełnomocnik wyborczy jest uprawniony do występowania na rzecz i w imieniu komitetu wyborczego, a także art. 161a § 7 k.w., który przewiduje, iż orzeczenie w przedmiocie skargi doręcza się pełnomocnikowi wyborczemu i Państwowej Komisji Wyborczej. Mając na uwadze brzmienie powołanych przepisów Kodeksu wyborczego, a także szczególny charakter

postępowania wywołanego skargą – gdzie wniesienie skargi jest ograniczone terminem 7 dni od dnia ogłoszenia uchwały (art. 161a § 1 k.w.), i co do zasady wstrzymuje jej wykonanie w zakresie, którego dotyczy skarga (art. 161a § 2 k.w.), a Sąd Najwyższy rozpoznaje skargę w postępowaniu nieprocesowym w terminie 7 dni (art. 161a § 3 k.w.) – zważywszy także na zasadę *lex specialis derogat legi generali*, należy uznać, iż podmiotem legitymowanym do wniesienia skargi, o której mowa w art. 161a § 1 k.w., jest pełnomocnik wyborczy, który w postępowaniu wywołanym przedmiotową skargą może działać samodzielnie, niezastępowany przed adwokata lub radcę prawnego.

Przechodząc do merytorycznego rozpoznania zarzutów skargi, Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Zgodnie z art. 52 § 1 k.w. przed przystąpieniem do głosowania wyborca okazuje obwodowej komisji wyborczej ds. przeprowadzenia głosowania w obwodzie dokument umożliwiający stwierdzenie jego tożsamości.

Stosownie do pkt 38 ppkt 1 zaskarżonej uchwały Państwowej Komisji Wyborczej przed wydaniem kart do głosowania komisja sprawdza tożsamość wyborcy na podstawie dowodu osobistego lub każdego innego dokumentu z fotografią, pod warunkiem, że ustalenie tożsamości na jego podstawie nie budzi wątpliwości (art. 52 § 1 k.w.); wyborca może zatem okazać komisji dowolny dokument ze zdjęciem (np. paszport, prawo jazdy, legitymacja studencka), w tym również dokument, który utracił ważność, pod warunkiem, że ustalenie tożsamości na jego podstawie nie budzi wątpliwości. Tożsamość wyborcy może zostać także stwierdzona na podstawie mTożsamości, tj. usługi dostępnej w rządowej aplikacji mobilnej mObywatel. mTożsamość korzysta z aktualnych danych tożsamości, które znajdują się w rejestrach państwowych: imion, nazwisk, daty urodzenia, numeru PESEL – czyli danych z rejestru PESEL, zdjęcia, terminu ważności, numeru dowodu, informacji, kto wydał dokument – czyli danych z Rejestru Dowodów Osobistych. Te dane są wyświetlane na ekranie smartfona wyborcy. Elementy, które potwierdzają, że wyświetlane dane są wiarygodne, bezpieczne i aktualne:

- a) hologram (godło Rzeczypospolitej Polskiej w lewym górnym rogu),
- b) data ostatniej aktualizacji („OSTATNIA AKTUALIZACJA” w prawym górnym rogu),

- c) znak wodny (godło Rzeczypospolitej Polskiej pod danymi osobowymi),
- d) element dynamiczny (flaga Rzeczypospolitej Polskiej w lewym dolnym rogu).

Już samo porównanie brzmienia art. 52 § 1 k.w. z treścią pkt 38 ppkt 1 zaskarżonej uchwały prowadzi do wniosku, iż podnoszony przez skarżącego w tym zakresie zarzut jest niezasadny. Zarówno bowiem norma kodeksowa, jak i zapis wytycznych odnoszą się do dokumentu umożliwiającego stwierdzenie tożsamości, nie zaś dokumentu stwierdzającego tożsamość. W ocenie Sądu Najwyższego nie ulega wątpliwości, iż posłużenie się tak obszernym pojęciem było – w obu przypadkach – działaniem zamierzonym, mającym na celu zapewnienie możliwości jego maksymalnie szerokiej interpretacji. Na powyższe – w odniesieniu do normy kodeksowej – wskazuje się także w doktrynie, podnosząc, że „Kodeks wyborczy, posługując się w art. 52 § 1 pojęciem dokumentu umożliwiającego stwierdzenie tożsamości, wyraża intencję ustawodawcy, aby obejmować nim jak najszerszą kategorię dokumentów” (B. Banaszak, *Kodeks wyborczy. Komentarz.*, art. 52, Nb 1, Warszawa 2018). Przyjęcie takiego rozwiązania zakłada zatem możliwość wykorzystania w celu weryfikacji tożsamości wyborcy wszelkich przedmiotów, które stanowią dokument, niezależnie od ich formy – o ile umożliwiają one jednoznaczne stwierdzenie tej tożsamości. Należy mieć bowiem na uwadze, iż zgodnie z art. 77³ k.c. dokumentem jest każdy nośnik informacji umożliwiający zapoznanie się z jej treścią – a więc także nieważny dowód osobisty czy mTożsamość.

Niezależnie od powyższego za nieuzasadnione Sąd Najwyższy uznał twierdzenia skarżącego co do braku wiarygodności danych udostępnionych w ramach usługi mTożsamość. Zważyć bowiem należy, iż z mTożsamości nie może korzystać osoba, która nie ma profilu zaufanego, podobnie jak osoba, której zwykły dowód osobisty jest nieważny. Dane zapisywane w telefonie są zaszyfrowane i podpisane certyfikatem wydanym przez Ministerstwo Cyfryzacji, a każdy użytkownik aplikacji mObywatel, z poziomu której zapewniany jest dostęp do mTożsamości, musi się każdorazowo zalogować ośmioznakowym hasłem, którego odzyskiwanie nie jest możliwe – podobnie jak niemożliwe jest wykonywanie zrzutów ekranu, tzw. „screenshot”. Także złożony system zabezpieczeń wizualnych, omówionych szczegółowo w zaskarżonej uchwale, świadczy o

wysokim stopniu poprawności, transparentności i bezpieczeństwa danych udostępnianych w ramach usługi mTożsamość – a co za tym idzie, także o ich wiarygodności.

Odnosząc się do zarzutu naruszenia art. 171 k.w. Sąd Najwyższy zauważył przede wszystkim, iż wskazany przepis odnosi się do członków okręgowych komisji wyborczych – a nie, jak błędnie wskazuje skarżący, do członków obwodowych komisji wyborczych. Niezależnie od powyższego Sąd Najwyższy zważył, że kwestie związane z wygaśnięciem członkostwa w obwodowej komisji wyborczej – w tym odwołanie członka tej komisji – zostały uregulowane w art. 184 k.w., którego § 2 stanowi, iż komisarz wyborczy odwołuje członka obwodowej komisji wyborczej w przypadku nieuczestniczenia w pracach komisji bez usprawiedliwienia lub podejmowania działań sprzecznych z prawem. Wobec powyższego, zważywszy że wskazany przepis wskazuje zarówno przyczyny odwołania członka obwodowej komisji wyborczej, jak i organ do tego uprawniony – a zatem odpowiada zasadom techniki prawodawczej – niecelowym byłoby powielanie w wytycznych treści wyartykułowanych wprost w Kodeksie wyborczym, a niedopuszczalnym – kreowanie w rzeczonyj uchwale Państwowej Komisji Wyborczej jakichś dodatkowych zasad w tym zakresie.

Co się tyczy zarzutu naruszenia art. 75 § 1 i 2 k.w. oraz art. 77 § 1 i 2 k.w., Sąd Najwyższy stwierdził, iż także ten zarzut nie zasługuje na uwzględnienie – a to z następujących przyczyn.

Zgodnie z art. 75 § 1 k.w. obwodowa komisja wyborcza ds. ustalenia wyników głosowania w obwodzie sporządza, w dwóch egzemplarzach, protokół głosowania w obwodzie właściwy dla przeprowadzonych wyborów. Stosownie do art. 75 § 2 k.w. w protokole, o którym mowa w § 1, wymienia się odpowiednio dane, o których mowa w art. 70 § 2, oraz, odpowiednio do przeprowadzonych wyborów, liczbę głosów nieważnych z wyszczególnieniem przyczyn nieważności i liczby głosów odpowiadających każdej z tych przyczyn, liczbę głosów ważnych z wyszczególnieniem liczby głosów oddanych na poszczególnych kandydatów albo na poszczególne listy kandydatów i każdego kandydata z tych list.

Art. 77 § 1 k.w. przewiduje, że niezwłocznie po sporządzeniu protokołu głosowania w obwodzie, przed jego przekazaniem właściwej komisji wyborczej

wyższego stopnia, obwodowa komisja wyborcza ds. ustalenia wyników głosowania w obwodzie podaje do publicznej wiadomości wyniki głosowania w obwodzie poprzez wywieszenie w lokalu wyborczym, w miejscu łatwo dostępnym dla wyborców, kopii tego protokołu. Kopię protokołu otrzymuje każdy członek komisji i mąż zaufania. Protokół, o którym mowa w zdaniu pierwszym, umieszcza się na stronie internetowej Państwowej Komisji Wyborczej. Zgodnie z art. 77 § 2 k.w. dane o wynikach głosowania w obwodzie wprowadza się do sieci elektronicznego przekazywania danych dopiero po sporządzeniu protokołu zgodnie z wymaganiami art. 75 k.w.

Sąd Najwyższy stwierdził w pierwszej kolejności, iż wbrew twierdzeniom skarżącego żaden z powołanych przepisów – ani też żaden z pozostałych przepisów Kodeksu wyborczego – nie przewiduje konieczności sporządzenia protokołu głosowania ręcznie. Brak jest także przepisu, który zabraniały posługiwania się w toku sporządzania protokołu pomocniczymi narzędziami informatycznymi, zapewnianymi w ramach aplikacji „Protokoły obwodowe”, dostarczanej komisji wraz z systemem informatycznym Wsparcie Organów Wyborczych (WOW). W tym miejscu należy podkreślić, iż wprowadzone do wskazanej aplikacji dane nie są przekazywane do sieci elektronicznego przekazywania danych, o której mowa w art. 77 § 2 k.w.

Podobnie, za niezasadny należało uznać zarzut odnoszący się do niedopuszczalności użycia w zaskarżonej uchwale sformułowania „projekt protokołu głosowania” – co miałyby wynikać z faktu, iż takim pojęciem nie posługuje się Kodeks wyborczy. W ocenie Sądu Najwyższego posługiwanie się w uchwale pojęciem „projekt protokołu głosowania”, choć niewymienionym w Kodeksie wyborczym, nie stanowi naruszenia przepisów kodeksowych, a jedynie zakłada istnienie pewnego rzeczywistego procesu, w którym ów protokół powstaje – nie ulega przecież wątpliwości, że do czasu podpisania protokołu głosowania i opatrzenia go pieczęcią komisji stosownie do treści art. 75 § 5 k.w., istnieje pewien dokument, który stanowi w istocie projekt protokołu głosowania. Sąd Najwyższy podziela w tym zakresie także stanowisko zaprezentowane przez zastępcę Przewodniczącego Państwowej Komisji Wyborczej w odpowiedzi na skargę, zgodnie z którym wytyczne dla obwodowych komisji wyborczych – będących

nieprofesjonalnymi organami wyborczymi – z racji swego charakteru powinny w sposób szczegółowy i zrozumiały określać tryb pracy tych organów, a w tym celu dopuszczalne jest także wykorzystanie w treści wytycznych także pojęć, którymi nie posługuje się wprost Kodeks wyborczy.

Za niezasadny Sąd Najwyższy uznał także zarzut naruszenia art. 160 k.w. i art. 161 k.w. – a to przede wszystkim z uwagi na sposób jego sformułowania. Nie sposób bowiem odnieść się do ogólnikowych twierdzeń skarżącego, który wskazywał, że Państwowa Komisja Wyborcza nie wywiązała się z wyszczególnionych w tych przepisach zadań tak, by zagwarantowany został prawidłowy przebieg wyborów i właściwe ich zabezpieczenie przed możliwością fałszerstw. Skarżący nie wskazał, któremu z określonych w powyższych przepisach obowiązków uchybiła Państwowa Komisja Wyborcza wydając uchwałę, nie przedstawił także żadnych dowodów na poparcie powyższych twierdzeń. Naruszenie art. 160 k.w. i art. 161 k.w. nie może natomiast być podnoszone *in abstracto*, bez powołania się na konkretne zachowania (działania lub zaniechania) Państwowej Komisji Wyborczej, które w ocenie skarżącego miałyby stanowić uchybienia wynikającym z Kodeksu wyborczego obowiązkom nałożonym na Komisję.

Wobec powyższego, Sąd Najwyższy orzekł jak w punkcie pierwszym postanowienia.

O kosztach postępowania Sąd Najwyższy orzekł na podstawie art. 520 § 1 k.p.c. w zw. z art. 161a § 3 k.w.