

Sygn. akt I NSW 194/20

## POSTANOWIENIE

Dnia 28 lipca 2020 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Krzysztof Wiak (przewodniczący)

SSN Leszek Bosek (sprawozdawca)

SSN Tomasz Demendecki

w sprawie z protestu D.C.

przeciwko wyborowi Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej,

przy udziale Prokuratora Generalnego i Przewodniczącego Państwowej Komisji  
Wyborczej,

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw  
Publicznych w dniu 28 lipca 2020 r.

**wyraża opinię, że protest jest bezzasadny.**

### UZASADNIENIE

W dniu 14 lipca 2020 r. D.C. wniósł do Sądu Najwyższego, za pośrednictwem Konsula Rzeczypospolitej Polskiej w M., protest wyborczy przeciwko ważności wyborów na Prezydenta RP, które odbyły się 12 lipca 2020 r.

W czasie pobytu na T. (część archipelagu Wysp Kanaryjskich) protestujący złożył wniosek o dopisanie do spisu wyborców, deklarując wolę oddania głosu korespondencyjnie w pierwszej turze wyborów na Prezydenta RP, która odbyła się 28 czerwca 2020 r. 29 czerwca 2020 r. protestujący wystąpił drogą e-mailową do Konsula RP w M., prosząc o wystawienie zaświadczenia o prawie do głosowania oraz wysłanie go na jego adres zamieszkania w Polsce. 4 lipca 2020 r. protestujący wrócił do kraju. Do dnia drugiej tury wyborów prezydenckiej nie

otrzymał zaświadczenia o prawie do głosowania. Jak twierdzi sam protestujący, procedura wysyłki zaświadczenia zaczęła się dopiero 6 lipca 2020 r., co w jego ocenie wykluczało dotarcie przesyłki do adresata w ciągu czterech dni roboczych poprzedzających dzień drugiej tury wyborów prezydenckich.

Protestujący wniósł o zwrócenie kosztów przesyłki kurierskiej, przez którą nadał swój protest wyborczy za pośrednictwem Konsula RP w M.

W odpowiedzi Konsul RP poinformował, że zaświadczenie o prawie do głosowania zostało wystawione w dniu 1 lipca 2020 r., a nadane na pocztę w dniu 4 lipca 2020 r.

W odpowiedzi Państwowa Komisja Wyborcza wniosła o uznanie protestu za bezzasadny, a Prokurator Generalny o pozostawienie go bez dalszego biegu.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Protest należało uznać za bezzasadny.

W pierwszej kolejności należy zważyć, czy protest wyborczy jest dopuszczalny, skoro odnosi się do sytuacji, która miała miejsce w Hiszpanii, czyli na terytorium znajdującym się poza jurysdykcją Rzeczypospolitej Polskiej.

Czynne prawo wyborcze jest konstytucyjnym prawem podmiotowym (art. 62 ust. 1 Konstytucji RP), podobnie jako uprawnienie do złożenia protestu przeciwko ważności wyborów (art. 129 ust. 2 Konstytucji RP). Do obu praw odnosi się zatem art. 37 ust. 1 Konstytucji RP, który stanowi, że z wolności i praw zapewnionych w Konstytucji korzysta ten, kto znajduje się pod władzą Rzeczypospolitej Polskiej.

Władztwo państwa nad jednostką ma wymiar terytorialny i personalny.

Władztwo terytorialne obejmuje wszystkich ludzi, którzy fizycznie przebywają na terenie podlegającym jurysdykcji Rzeczypospolitej Polskiej – nie tylko obywateli polskich, ale również cudzoziemców. W tym zakresie prawa i wolności zagwarantowane w Konstytucji RP przysługują co do zasady także cudzoziemcom znajdującym się pod jurysdykcją państwa polskiego – z wyłączeniem praw politycznych zastrzeżonych dla obywateli polskich. Władztwo personalne odnosi się zaś do obywateli polskich przebywających poza terytorium Rzeczypospolitej Polskiej. Państwo ma zatem obowiązek troszczyć się o prawa i wolności

wszystkich, którzy pozostają pod jego władztwem terytorialnym lub personalnym, a więc nie tylko osób przebywających na jego terytorium, ale także obywateli przebywających za granicą. W szczególności dotyczy to stworzenia warunków przez konsulów i ambasadorów do oddania głosu w wyborach prezydenckich i parlamentarnych (M. Florczak-Wątor, uwaga z nb. 39 do art. 37, w: M. Safjan, L. Bosek (red.), *Konstytucja RP. Tom I. Komentarz do art. 1-86*, Warszawa 2016 – Legalis). Obowiązek ten koresponduje z konstytucyjnym nakazem udzielania pomocy Polakom zamieszkałym za granicą w zachowaniu ich związków z narodowym dziedzictwem kulturalnym (art. 6 ust. 2 Konstytucji RP). Możliwość udziału w wyborach sprzyja bowiem pielęgnowaniu więzi Polonii z ojczyzną. Za prezentowaną wykładnią przemawia też uniwersalny charakter praw człowieka, których źródłem jest godność ludzka (art. 30 Konstytucji RP). Z natury rzeczy więc prawa i wolności przysługują człowiekowi niezależnie od tego, w jakim miejscu się znajduje.

Konstytucyjne prawa obywateli polskich obowiązują zatem także za granicą, ale mniejszy jest zakres pozytywnych obowiązków państwa polskiego w zapewnieniu ochrony tych praw za granicą niż na terytorium polskim. Z oczywistych względów państwo polskie ma obiektywnie mniejsze możliwości zapewnienia realizacji praw obywatelskich za granicą, skoro działa na terytoriach pod jurysdykcją państw obcych, a jego reprezentacja sprowadza się do ambasad i konsulatów, które muszą działać we współpracy z miejscową administracją i w zgodzie z miejscowym prawem mogącym stać w kolizji z prawem polskim. W przypadku praw wyborczych państwo polskie ma obowiązek postarać się stworzyć obywatelom minimalną możliwość głosowania za granicą – czy to w lokalu, czy to korespondencyjnie – w ramach istniejących ambasad i konsulatów. Państwo polskie nie może jednak ponosić odpowiedzialności za naruszenia praw i wolności obywatelskich spowodowane działaniami bądź zaniechaniami władz państwa obcego albo podmiotów prywatnych działających na terytorium tego ostatniego.

Czynności konsula dotyczące wyborów nie są czynnościami gwarantowanymi przez prawo międzynarodowe, których obce państwo przyjmujące i jego system prawny nie mają możliwości blokowania, czy też w stosunku do

których państwo to nie może narzucać warunków ich wykonywania. Przeciwnie, ich wykonywanie zależy od zgody ze strony państwa przyjmującego, wyrażanej przynajmniej w sposób milczący, na odpowiednią notyfikację w tym przedmiocie państwa wysyłającego. Wykonywanie tych czynności musi wpisywać się w realia państwa przyjmującego i nie może być sprzeczne z jego przepisami prawnymi. Konwencja wiedeńska o stosunkach konsularnych z 1963 r. (Dz. U. z 17 maja 1982 r., nr 13, poz. 98, załącznik) o czynnościach wyborczych konsulów nie wspomina. Nie wyklucza jednak, zgodnie z jej art. 5 lit. m, wykonywania innych funkcji konsularnych niż te przewidziane wprost w tym przepisie, o ile nie zakazują ich ustawy i inne przepisy państwa przyjmującego lub ich wykonywaniu nie sprzeciwia się państwo przyjmujące. Stąd też, należy zauważyć, że nie można zapewnić wyborów w państwie obcym, które na to się nie zgadza lub stawia ograniczenia uniemożliwiające ich przeprowadzenie. Z uwagi na ich przeprowadzanie na terytorium państwa obcego, realizacja szeregu czynności wyborczych za granicą odbywa się z zachowaniem technicznych warunków wynikających z prawa i praktyki państwa obcego, które Rzeczpospolita Polska jako państwo przeprowadzające wybory za granicą musiała zaaprobować. W przypadku wyborów na Prezydenta RP przeprowadzanych w 2020 r. liczne państwa obce zastosowały, z uwagi na zagrożenie związane z epidemią wirusa SARS-CoV-2, ograniczenia dotyczące zgromadzeń lub przesyłek pocztowych, co musiało także wywrzeć wpływ na proces organizacji polskich wyborów zagranicą. Konsul wysyłając zaświadczenie o prawie do głosowania dokonuje czynności w oparciu o przepisy prawa polskiego (znajduje tu zastosowanie § 11 rozporządzenia Ministra Spraw Zagranicznych z 29 maja 2017 r. w sprawie spisu wyborców przebywających za granicą, Dz. U. poz. 1130), korzystając jednakże ze środków technicznych wysyłki przewidzianych w realiach państwa obcego tj. usług tamtejszego operatora pocztowego.

Protest należało więc uznać za dopuszczalny, bo dotyczy doręczenia przez konsula zaświadczenia o prawie do głosowania, ale nie mógł zostać uznany za zasadny, bo nedoręczenie zaświadczenia było efektem opóźnienia hiszpańskiego operatora pocztowego.

Reguły przeprowadzenia wyborów prezydenckich, które odbyły się w dwóch turach w dniach 28 czerwca 2020 r. i 12 lipca 2020 r., są określone w ustawie z 5 stycznia 2011 r. – Kodeks wyborczy (Dz.U. z 2019 r. poz. 684 ze zm.) oraz dodatkowo w ustawie z 2 czerwca 2020 r. o szczególnych zasadach organizacji wyborów powszechnych na Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej zarządzonych w 2020 r. z możliwością głosowania korespondencyjnego (Dz. U. poz. 979, dalej zwana „ustawą epizodyczną”).

Procedura wydawania zaświadczeń o prawie do głosowania nie zmieniła się, dlatego do oceny zarzutu protestu zastosowanie mają przepisy Kodeksu wyborczego.

Zaświadczenie o prawie do głosowania, upoważniające wyborcę do oddania głosu w dowolnej komisji wyborczej, może zostać wydane przez właściwy urząd gminy lub konsula, który sporządził spis wyborców (art. 32 § 2 i art. 35 § 3 Kodeksu wyborczego). Wniosek o wydanie zaświadczenia wyborca może złożyć w formie pisemnej, telefaksowej lub elektronicznej (art. 32 § 1 Kodeksu wyborczego). Kodeks wyborczy nie określa wprost terminu na złożenie takiego wniosku, ale należy przyjąć, że powinno to nastąpić przed przekazaniem przez urząd gminy spisu wyborców przewodniczącemu obwodowej komisji wyborczej, co następuje w przeddzień wyborów (art. 26 § 12 Kodeksu wyborczego). Kodeks wyborczy nie określa też terminu, w którym powinno nastąpić wydanie zaświadczenia – z oczywistych względów należy przyjąć, że powinno to nastąpić bez zbędnej zwłoki, z odpowiednim wyprzedzeniem przed datą wyborów. Właściwy urząd gminy bądź konsul, wydając zaświadczenie o prawie do głosowania, skreśla wyborcę ze spisu wyborców.

Należy zauważyć, że o ile ustawa epizodyczna w zakresie głosowania korespondencyjnego w kraju reguluje nie tylko wysłanie pakietu do wyborcy, ale także jego doręczenie i sposób doręczenia (co powoduje, że można by zarzucać naruszenie przepisów o doręczeniu, gdyby do niego nie doszło – zob. art. 5 ustawy), to w zakresie głosowania korespondencyjnego za granicą zagadnienie to nie zostało uregulowane w ogóle. Przyczyna takiego stanu rzeczy jest oczywista – system doręczeń za granicą pozostawał i pozostaje poza zakresem oddziaływania polskiego ustawodawcy. W ustawie uregulowana została jedynie kwestia wysłania

pakietu do wyborcy przez konsula (art. 6 ust. 2 ustawy) – można by więc teoretycznie stwierdzić naruszenie prawa jedynie w sytuacji, gdyby konsul nie wysłał pakietu, bądź wysłał go po terminie przewidzianym w art. 6 ust. 2. Nie jest możliwe natomiast uwzględnienie protestu w sytuacji, gdy pakiet wyborczy został wysłany przez konsula w terminie, a nie doszedł lub doszedł w czasie uniemożliwiającym głosowanie korespondencyjne. W takiej sytuacji z perspektywy ustawowej brak przepisu, który mógł zostać naruszony.

Jak wynika z dołączonego do protestu potwierdzenia nadania, konsul wysłał zaświadczenie przesyłką poleconą w dniu 3 lipca 2020 r. za pośrednictwem hiszpańskiego operatora pocztowego „C.”, który nadał przesyłkę do Polski dopiero w dniu 7 lipca 2020 r. (a nie 6 lipca, jak twierdzi protestujący). Poczta Polska nie zdążyła jednak już doręczyć przesyłki przed wyborami. Jak zauważył sam protestujący, dotarcie przesyłki w ciągu kilku dni było „wykluczone”. Inaczej jednak niż protestujący, Sąd Najwyższy zauważa, że nadanie przesyłki dopiero 7 lipca 2020 r. było winą hiszpańskiego operatora pocztowego, a nie Poczty Polskiej, ani tym bardziej konsula RP w M..

Protestujący, wnioskując o przesłanie zaświadczenia pocztą i rezygnując z osobistego odbioru, uczynił to na własne ryzyko. Stąd też zarzuty sformułowane w proteście dotyczące przesłania zaświadczenia dokonanego przez konsula z wykorzystaniem zagranicznego operatora świadczącego takie usługi w obcej przestrzeni prawnej, nie odnoszą się do działań władz polskich ani też nie dotyczą spraw, na które konsul polski miałby wpływ.

Na marginesie warto odnotować, że protestujący nie musiał występować do konsula RP w M. o wysłanie zaświadczenia o prawie do głosowania do Polski. Protestujący mógł po powrocie do Polski (co nastąpiło w dniu 4 lipca 2020 r.) wystąpić o wydanie zaświadczenia bezpośrednio do urzędu gminy, w którym był zarejestrowany jako wyborca (art. 32 § 1 Kodeksu wyborczego) albo mógł wystąpić do innego urzędu gminy w miejscu jego ówczesnego pobytu z wnioskiem o dopisanie do spisu wyborców (art. 28 § 1 Kodeksu wyborczego). Do urzędu gminy należałoby wówczas powiadomienie konsula o konieczności skreślenia protestującego ze spisu wyborców w M.

Całkowicie mylne są rozważania protestującego co do konieczności składania protestu za pośrednictwem konsula, jeżeli głosował on za granicą. Wyborca może głosować za granicą i złożyć protest w Polsce i odwrotnie – głosować w Polsce, a złożyć protest za pośrednictwem konsula za granicą. Protestujący mógł więc wnieść protest wyborczy bezpośrednio do Sądu Najwyższego. A zatem całkowicie bezpodstawny jest jego wniosek o zwrot kosztów przesyłki kurierskiej.

Mając na względzie powyższe, Sąd Najwyższy na podstawie art. 323 § 1 Kodeksu wyborczego orzekł, jak w sentencji.