

POSTANOWIENIE

Dnia 30 lipca 2020 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Mirosław Sadowski (przewodniczący)

SSN Antoni Bojańczyk

SSN Aleksander Stępkowski (sprawozdawca)

w sprawach z protestów wyborczych M.B. i innych
przeciwko ważności wyboru Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej,
przy udziale Przewodniczącego Państwowej Komisji Wyborczej i Prokuratora
Generalnego,
po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw
Publicznych w dniu 30 lipca 2020 r.

pozostawia protesty bez dalszego biegu.

UZASADNIENIE

W dniu 13 lipca 2020 r. w Dzienniku Ustaw z 2020 r. pod pozycją 1238 ukazało się Obwieszczenie Państwowej Komisji Wyborczej z dnia 13 lipca 2020 r. o wynikach ponownego głosowania i wyniku wyborów Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej. Publikacja ta otworzyła termin do zgłaszania protestów wyborczych. W terminie przewidzianym przez art. 15 ust. 2 ustawy z dnia 2 czerwca 2020 r. o szczególnych zasadach organizacji wyborów powszechnych na Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej zarządzonych w 2020 r. z możliwością głosowania korespondencyjnego (Dz.U. 2020, poz. 979, dalej: u.wyb.2020) obywatele polscy przebywający za granicą wnieśli do Sądu Najwyższego 45 protestów wyborczych, w których podniesiono tożsamy zarzut pozbawienia możliwości wzięcia udziału

w głosowaniu w wyborach Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej z powodu nieutworzenia obwodu do głosowania.

Zarzuty formułowane w protestach odnosiły się do naruszenia:

1. art. 62 ust. 1 w zw. z art. 32 ust. 1 i 2 Konstytucji RP w zw. z art. 10 § 1 pkt 1 ustawy z dnia 5 stycznia 2011 r. Kodeks wyborczy (t.j. Dz.U. 2019, poz. 684, dalej: k.wyb.) przez niezapewnienie obywatelowi zagwarantowanego mu konstytucyjnie czynnego udziału w wyborach powszechnych, pomimo spoczywającego na polskich organach prawnego obowiązku utworzenia obwodów do głosowania w wyborach Prezydenta RP w 2020 r. dla obywateli polskich przebywających za granicą;
2. art. 62 ust. 1 w zw. z art. 32 ust. 1 i 2 Konstytucji RP w zw. z art. 14 § 1 k.wyb. w zw. z art. 2 ust. 4 u.wyb.2020 przez nieutworzenie przez Ministra Spraw Zagranicznych obwodów do głosowania dla obywateli polskich przebywających za granicą;
3. 62 ust. 1 w zw. z art. 32 ust. 1 i 2 Konstytucji RP w zw. z art. 2 ust. 1 i 3 u.wyb.2020 przez niezapewnienie wnoszącemu protest zagwarantowanego mu konstytucyjnie prawa czynnego udziału w wyborach powszechnych Prezydenta RP, przejawiającego się w uniemożliwieniu oddania przez wnoszącego protest głosu w formie korespondencyjnej;
4. 127 ust. 1 Konstytucji RP przez naruszenie zasady powszechności wyborów Prezydenta RP z uwagi na niezapewnienie przez Ministra Spraw Zagranicznych równego dostępu wszystkim polskim obywatelom przebywającym za granicą możliwości uczestniczenia w wyborach.

W uzupełnieniu swojego stanowiska protestujący wyjaśniali, że wobec braku możliwości głosowania korespondencyjnego nie mogli skorzystać z gwarantowanego w Konstytucji czynnego prawa wyborczego, co miało wpływ na wynik wyborów. Powoływali się przy tym na korespondencję z przedstawicielami władz państwowych miejsca pobytu, z której wynikało, że istniała możliwość przeprowadzenia głosowania w formie korespondencyjnej. Nie dotyczyło to dwóch protestów rozpoznawanych w niniejszym postępowaniu, bowiem w tym wypadku skarżącymi były osoby, które oddały głosy w obwodowych komisjach wyborczych

w innych miejscach niż to, którego brak utworzenia kwestionowali w swoich pismach.

Państwowa Komisja Wyborcza (PKW) w swoim stanowisku wyraziła pogląd, że wskazane zarzuty nie mogą stanowić podstawy protestu wyborczego ponieważ nie odnoszą się do naruszeń ujętych w art. 82 § 1 pkt 1 i 2 k.wyb. Z tego względu PKW uznała, że protesty nie spełniają wymogów formalnych i powinny zostać pozostawione bez dalszego biegu. Dokonując jednocześnie merytorycznej oceny zarzutów zawartych w protestach PKW podkreśliła, że decyzja o nieutworzeniu obwodu głosowania nie miała charakteru uznaniowego, ale była poparta aktualną oceną panującej w danym kraju sytuacji epidemicznej dokonywaną przez Ministerstwo Spraw Zagranicznych. PKW nie jest natomiast uprawniona do podważania analizy i decyzji MSZ w tym zakresie.

Prokurator Generalny wniósł o pozostawienie protestów bez dalszego biegu. Zdaniem Prokuratora Generalnego tylko przepisy regulujące formalne procedury mające zastosowanie do postępowania przed ustawowymi organami wyborczymi można zakwalifikować jako przepisy dotyczące głosowania, ustalenia wyników głosowania lub wyników wyborów. Z treści art. 82 § 1 pkt 2 k.wyb. wynika, że chodzi w nim o naruszenia przepisów, których dopuścił się właściwy organ wyborczy. Zarzuty formułowane w protestach dotyczą braku utworzenia obwodowej komisji wyborczej, za który to brak nie odpowiada żaden z organów wyborczych

Postanowieniem z dnia 24 lipca 2020 r. Sąd Najwyższy zarządził połączenie z niniejszą sprawą, w celu łącznego rozpoznania i rozstrzygnięcia, sprawę o sygn. I NSW 222/20 z uwagi na tożsamość podniesionych w nich zarzutów.

Postanowieniem z dnia 30 lipca 2020 r. Sąd Najwyższy zarządził połączenie z niniejszą sprawą, w celu łącznego rozpoznania i rozstrzygnięcia, sprawy o sygn. akt: I NSW 221/20, I NSW 478/20, I NSW 484/20, I NSW 793/20, I NSW 796/20, I NSW 800/20, I NSW 802/20, I NSW 808/20, I NSW 817/20, I NSW 819/20, I NSW 827/20, I NSW 829/20, I NSW 834/20, I NSW 836/20, I NSW 839/20, I NSW 842/20, I NSW 845/20, I NSW 848/20, I NSW 850/20, I NSW 855/20, I NSW 949/20, I NSW 1001/20, I NSW 1004/20, I NSW 1008/20, I NSW 1011/20, I NSW 1015/20, I NSW 1018/20, I NSW 1021/20, I NSW 1028/20, I NSW 1033/20, I NSW 1036/20, I NSW 1068/20, I NSW 1072/20, I NSW 1074/20, I NSW 1086/20, I NSW

1090/20, I NSW 1094/20, I NSW 1095/20, I NSW 1102/20, I NSW 1104/20, I NSW 1152/20 oraz I NSW 3817/20 z uwagi na identyczność podniesionych w nich zarzutów.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

1. Protest przeciwko ważności wyborów prezydenckich ma podstawy konstytucyjne. Zgodnie z art. 129 ust. 2 Konstytucji RP, wyborcy przysługuje prawo zgłoszenia do Sądu Najwyższego protestu przeciwko ważności wyboru Prezydenta Rzeczypospolitej na zasadach określonych w ustawie. Zasady te określono w art. 82 i art. 83 ustawy z dnia 5 stycznia 2011 r. Kodeks wyborczy (Dz.U. 2019, poz. 684, dalej: k.wyb.) oraz – w odniesieniu do wyborów Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej – w przepisach szczególnych art. 321-323 k.wyb.

Zgodnie z art. 82 § 1 k.wyb., przeciwko ważności wyborów, ważności wyborów w okręgu lub wyborowi określonej osoby może być wniesiony protest z powodu: 1) dopuszczenia się przestępstwa przeciwko wyborom, określonego w rozdziale XXXI Kodeksu karnego, mającego wpływ na przebieg głosowania, ustalenie wyników głosowania lub wyników wyborów lub 2) naruszenia przepisów kodeksu dotyczących głosowania, ustalenia wyników głosowania lub wyników wyborów, mającego wpływ na wynik wyborów.

Wymagania formalne protestu określono w art. 321 k.wyb. Zgodnie z art. 321 § 3 k.wyb. wnoszący protest powinien sformułować w nim zarzuty oraz przedstawić lub wskazać dowody, na których opiera swoje zarzuty.

Protest wyborczy jest środkiem o precyzyjnie ujętym zakresie przedmiotowym. Podstawą przysługującego wyborcy prawa zgłoszenia protestu do Sądu Najwyższego jest art. 129 ust. 2 Konstytucji, w którym ustrojodawca nie uczynił materią protestu kwestii przeprowadzania wyborów, ale jedynie okoliczności ważności wyboru. Te dwie kategorie, choć odnoszące się – co do zasady – do tego samego aktu wyborczego, ujmowane są na poziomie konstytucyjnym odrębnie, o czym świadczy chociażby brzmienie art. 127 ust. 7 Konstytucji. Z tego względu, nie można wszelkich zdarzeń związanych z organizacją i przeprowadzeniem wyborów utożsamiać z ważnością wyboru. Przyznane wyborcy prawo zgłoszenia

protestu może się zatem odnosić jedynie do tych elementów procedury wyborczej, które dotyczą samego wybierania Prezydenta RP. Tak wyznaczone granice protestu wiążą się bowiem z przyznaniem środka prawnego umożliwiającego sądową kontrolę sposobu wykonywania przez obywatela przysługującego mu czynnego prawa wyborczego. Jego podstawy nie mogą być zatem interpretowane w taki sposób, aby zamiast konstytucyjnej gwarancji dotyczącej realizowania jednego z praw obywatelskich, protest stał się w praktyce uniwersalnym mechanizmem weryfikacji wszelkich działań dotyczących wyborów, podejmowanych przez upoważnione do tego organy władzy publicznej. Przyjęcie takiego rozumienia podstaw protestu wyborczego oznaczałoby, że protest stałby się swoistą *actio popularis*, umożliwiającym każdemu indywidualnemu wyborcy kwestionowanie każdego, dowolnie ujmowanego elementu, szeroko rozumianego, procesu wyborczego. W ten sposób zamiast mechanizmu zgłaszania zastrzeżeń związanych z udziałem danego wyborcy w konkretnej procedurze wyborczej, obywatele uzyskaliby samodzielnie możliwość współdecydowania o tym, na jakich zasadach, lub w jakim momencie, wybory miałyby się odbywać. Oznaczałoby to zatem ustrojowo niedopuszczalne wkraczanie przez obywateli w wykonywanie zadań, które Konstytucja RP powierza określonym organom państwa.

Tymczasem, postępowanie w sprawie protestu wyborczego ma na celu zapewnienie wyborcom ochrony prawnej przed przestępstwami i deliktami wyborczymi, które utrudniają lub uniemożliwiają im korzystanie z praw wyborczych w nieskrępowany i efektywny sposób. Chroniony protestem interes wyborcy i jego realizacja jest w fundamentalny sposób związana z obwodem i działaniem obwodowej komisji wyborczej, w której spisie figuruje konkretny wyborca. Dlatego art. 82 § 1 k.wyb., granice właściwości protestu wyborczego jako środka zaskarżenia, wiąże w ścisły sposób z udziałem wyborcy w głosowaniu, z ustaleniem wyników głosowania lub z ustalaniem wyników wyborów (zob. m.in. postanowienie z 27 lipca 2020 r. I NSW 219/20). Powiązanie to wyraża się również w uzależnieniu legitymacji czynnej do złożenia protestu przez obywatela (art. 82 § 4 k.wyb.) od bycia ujętym w spisie wyborców jednego z obwodów do głosowania. Informacja ta musi znaleźć się w związku z tym w treści każdego protestu wyborczego.

Z tych też względów, osoby, które złożyły protesty rozpoznawane tym postanowieniem, w oczywisty sposób nie mogły skutecznie zainicjować procedury kontrolnej, ze względu na to, że nie są ujęte w żadnym spisie wyborców i – co więcej – tę właśnie okoliczność pragnęły uczynić przedmiotem zaskarżenia. Tymczasem mogą nim być jedynie okoliczności wykonywania praw wyborczych przez osoby mające taką możliwość w związku z ujęciem ich w spisie wyborców jednej z obwodowych komisji wyborczych. Na brak ujęcia pełnoletniego obywatela RP w jednym z obwodowych spisów wyborców służą natomiast odrębne środki prawne.

Powyższe okoliczności stanowią w świetle art. 82 § 4 k.wyb. wystarczającą podstawę pozostawienia protestów bez dalszego biegu. Z uwagi jednak na konstytucyjne poświadczenie wspólnotowych więzi, jakie łączą Polaków w kraju z rodakami rozsianymi po świecie (Preambuła Konstytucji RP) znajdujące również bardziej konkretny wyraz w art. 6 Konstytucji RP, Sąd Najwyższy uznał za właściwe wyjaśnienie również innych racji przemawiających za takim właśnie rozstrzygnięciem.

2. Rozpoznawane protesty wyborcze należało pozostawić bez dalszego biegu również dlatego, że przytoczone w nich zarzuty nie mogą stanowić zgodnej z prawem podstawy protestu wyborczego. W konsekwencji protesty rozpoznawane w tym postępowaniu nie spełniały wymogów formalnych wynikających z art. 321 § 3 w zw. z art. 82 § 1 pkt 1 i 2 k.wyb.

Wszystkie zarzuty formułowane w protestach rozpoznawanych w niniejszym postępowaniu nawiązywały bezpośrednio do ujętych w art. 62 ust. 1 Konstytucji RP podstaw czynnego prawa wyborczego. Na tym tle skarżący wskazywali, że brak stworzenia odpowiednich organizacyjnych warunków oddania głosu w wyborach Prezydenta RP skutkowało pozbawieniem ich prawa gwarantowanego na poziomie konstytucyjnym. Argumentowali zatem, że właściwe organy państwa naruszyły wskazane w protestach przepisy Konstytucji odczytywane w związku z unormowaniami Kodeksu wyborczego i innych aktów powszechnie obowiązujących.

Taki sposób argumentacji odnosi się do zarzutów, które – jak wskazują wszyscy skarżący – dotyczą nie tyle samego głosowania, jego warunków i ustalenia wyniku, co – zaistniałego znacznie wcześniej – samego braku jego przeprowadzenia z uwagi na nieistnienie właściwych podstaw prawnych dla utworzenia obwodu do głosowania w miejscu przebywania skarżących. Wskazując na niedopuszczalność stawiania takich zarzutów w proteście wyborczym należy podkreślić konieczność wyraźnego oddzielenia dwóch istotnych elementów szeroko rozumianej kwestii wyborczej. Po pierwsze, samego prawa wybierania m.in. Prezydenta RP, a więc tego uprawnienia, które ma swoje źródło w art. 62 ust. 1 Konstytucji RP i przyznaje pewnej grupie obywateli prawo udziału w procedurze skutkującej wyłonieniem osoby mającej piastować ten urząd. Po drugie, tych działań poprzedzających samo przeprowadzenie procedury wybierania Prezydenta RP, które określają warunki, w jakich ma być ona realizowana. Wskazany tutaj drugi aspekt szeroko rozumianego współuczestnictwa obywateli w sprawowaniu władzy zwierzchniej (art. 4 ust. 1 Konstytucji) nie ma – z oczywistych względów – charakteru dowolnego czy dorozumianego, ale – podobnie jak samo prawo wybierania – ujmowany jest w określonych ramach prawnych, mających także swoje podstawy konstytucyjne. Oczywiste jest przy tym, że określanie tak rozumianych zasad przeprowadzania wyborów pozostawiono przede wszystkim ustawodawcy. W ten sposób to właśnie ustawodawca, a niekiedy upoważnione przez niego organy władzy wykonawczej, określają warunki, w jakich obywatele, związani prawem powszechnie obowiązującym, będą mogli realizować swoje czynne prawo wyborcze.

Odróżnienie samego prawa wybierania od prawnych warunków, w jakich jest ono realizowane wiąże się bezpośrednio z koniecznym sposobem odczytywania podstaw protestu wyborczego.

3. Zarzuty stawiane w protestach pozostawionych niniejszym bez dalszego biegu zmierzają – w istocie rzeczy – do podważenia zasadności związanych z wyborami rozstrzygnięć konkretnych organów władzy publicznej. Kwestionując brak utworzenia przez Ministra Spraw Zagranicznych konkretnego obwodu do głosowania skarżący stawiają na tym tle zarzuty niewłaściwego

zrealizowania upoważnienia ustawowego, co wskazuje – w ogólniejszym wymiarze – na niekonstytucyjność działania prawodawcy. W ten sposób skarżący starają się wykorzystać prawo wniesienia protestu do formułowania zarzutów, które dotyczą zgoła odmiennej procedury kontrolnej, jaką stanowi postępowanie w sprawach zgodności ustaw z Konstytucją. W ramach tego postępowania ocenie podlega także decyzja Ministra Spraw Zagranicznych znajdująca wyraz w treści rozporządzenia z dnia 8 czerwca. Konstytucyjność takiej decyzji należy badać zarówno w odniesieniu do przestrzegania granic delegacji ustawowej, jak i przepisów Konstytucji, włączając w to kontrolę proporcjonalności. Prowadzenie takiego postępowania należy jednak, zgodnie z art. 188 pkt 1 Konstytucji, do właściwości Trybunału Konstytucyjnego i nie może być inicjowane w sprawach z protestów wyborczych rozpoznawanych przez Sąd Najwyższy (por. m.in. postanowienia Sądu Najwyższego z: 6 listopada 2019 r., I NSW 126/19; 28 listopada 2019 r., I NSW 127/19). Wyrażone w niniejszym postanowieniu stanowisko Sądu Najwyższego nie oznacza zatem pozytywnej oceny konstytucyjności unormowań ustawowych i podustawowych, które były podstawą organizacji ostatnich wyborów Prezydenta RP w 2020 r. Wskazuje jedynie, że tego rodzaju ocena nie może być realizowana przez Sąd Najwyższy w postępowaniu z protestu wyborczego.

Analizowane uprzednio granice protestu wyborczego i sygnalizowany charakter tego środka prawnego znalazły swój wyraz w odesłaniu zawartym w art. 129 ust. 2 Konstytucji. Przepis ten przewiduje, że protest przeciwko ważności wyboru Prezydenta Rzeczypospolitej może zostać zgłoszony do Sądu Najwyższego na zasadach określonych w ustawie. Warunki te nie są przykładowym wyliczeniem, które – stosownie do sytuacji – może być następnie uzupełniane o kolejne podstawy, ale determinuje ono w sposób wiążący granice przyznanego wyborcy prawa zgłoszenia protestu. Nie bez powodu granice te wyznaczono w art. 82 § 1 k.wyb. w ścisłym powiązaniu z udziałem wyborcy w głosowaniu, ustaleniem wyników głosowania lub wyników wyborów. Nie ma przy tym podstaw, aby poszerzać je na te okoliczności, które miałyby dotyczyć nie tyle samego procesu wybierania danej osoby, co raczej tego, czy w ogóle taki proces mógłby się odbyć oraz tego kiedy – ewentualnie – powinien mieć miejsce.

Zarzuty formułowane w pozostawianych niniejszym bez dalszego biegu protestach wyborczych (z wyjątkiem dwóch) dotyczą niezorganizowania obwodów wyborczych w kraju, na terytorium którego zamieszkują lub przebywają osoby, które złożyły te protesty. Chodzi zatem o kwestie organizacji i przeprowadzenia wyborów w określonym miejscu, nie zaś udziału obywatela w procedurze oddawania przez wyborców ich głosów w wyborach Prezydenta RP.

4. Zasady organizacji obwodów głosowania dla obywateli polskich przebywających za granicą określa art. 14 k.wyb. Na podstawie 14 § 2 k.wyb. minister właściwy do spraw zagranicznych, po zasięgnięciu opinii PKW, tworzy, w drodze rozporządzenia, obwody do głosowania dla takich osób. W związku z dyspozycją art. 2 ust. 4 u.wyb.2020 Minister Spraw Zagranicznych, zrealizował tę delegację wydając w dniu 8 czerwca 2020 r. rozporządzenie w sprawie utworzenia obwodów głosowania w wyborach Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej w 2020 roku dla obywateli polskich przebywających za granicą (Dz.U. 2020 poz. 1014 – dalej: rozporządzenie z 8 czerwca). W stanowiącym załącznik do tego rozporządzenia wykazie obwodów głosowania nie ujęto państw w których przebywają osoby, które złożyły protesty wyborcze rozpoznawane w niniejszym postanowieniu. Podkreślić należy, że art. 14 § 1 k.wyb. wyraźnie przesądza, że obwody takie organizowane są dla minimum 15 wyborców, o ile istnieje możliwość przekazania właściwej komisji wyborczej wyników głosowania niezwłocznie po jego zakończeniu. Istnieją zatem ustawowe ograniczenia w swobodzie kreowania takich obwodów, zakładające z góry, że niektórzy obywatele polscy przebywający w innych państwach, nie będą mogli wziąć udziału w głosowaniu.

Dodatkowo podkreślić należy, że czynności konsula w zakresie organizacji i przeprowadzania wyborów na terytorium państwa przyjmującego nie są gwarantowane przez prawo międzynarodowe. To oznacza, że obce państwo przyjmujące i jego system prawny mogą swobodnie narzucać warunki wykonywania tych czynności a nawet je całkowicie blokować. Wykonywanie czynności konsula w zakresie wyborów zależy w takiej sytuacji od zgody ze strony państwa przyjmującego, wyrażanej przynajmniej w formie braku sprzeciwu na odpowiednią

notyfikację w tym przedmiocie państwa wysyłającego. W przypadku zdecydowanej większości protestów pozostawianych tym postanowieniem bez dalszego biegu, brak takiego sprzeciwu dla przeprowadzenia wyborów korespondencyjnych, został poświadczony w dołączonej korespondencji z organami państw przyjmujących.

Rozpoznając protest wyborczy Sąd Najwyższy nie ma jednak kompetencji do dokonywania oceny konstytucyjności lub celowości decyzji Ministra Spraw Zagranicznych, które zapadły w rozporządzeniu z 8 czerwca 2020 r. Z tego też względu, należy stwierdzić, że protesty przeciwko wyborowi Prezydenta RP złożone w związku z brakiem możliwości wzięcia udziału w głosowaniu ze względu na nieutworzenie obwodów głosowania dla wyborców przebywających za granicą, również z tego względu, nie spełniają formalnych wymogów określonych dla protestów wyborczych, tzn. nie wskazują na dopuszczenie się przestępstwa przeciwko wyborom, określonego w rozdziale XXXI Kodeksu karnego, mającego wpływ na przebieg głosowania, ustalenie wyników głosowania lub wyników wyborów ani nie wskazują naruszenia przepisów kodeksu dotyczących głosowania, ustalenia wyników głosowania lub wyników wyborów, mającego wpływ na wynik wyborów.

Z powyższych względów, działając na podstawie art. 322 § 1 k.wyb., Sąd Najwyższy postanowił jak w sentencji.