

POSTANOWIENIE

Dnia 29 listopada 2023 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Paweł Księżak (przewodniczący)

SSN Mirosław Sadowski (sprawozdawca)

SSN Adam Redzik

w sprawie z protestu H. P., A. M., K. O., J. Ś., A. B., L. K., W. P., Z. P., G. B., D. D.,
W. W., J. F., W. O., A. K., A. D., A. Ś., J. M., M. D., T. D., J. G., A. B., P. N., T. B.
przeciwko ważności referendum ogólnokrajowego zarządzanego na dzień
15 października 2023 r.,
przy udziale Prokuratora Generalnego oraz Przewodniczącego Państwowej Komisji
Wyborczej,
na posiedzeniu niejawnym w Izbie Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych w
dniu 29 listopada 2023 r.,

pozostawia protest bez dalszego biegu.

UZASADNIENIE

H. P., A. M., K. O., J. Ś., L. K., Z. P., G. B., D. D., W. W., J. F., W. O., A. K., A. D., A.
Ś., J. M., M. M., T. D., J. G., A. B., P. N., T. B. wnieśli protesty przeciwko
referendum ogólnokrajowemu zarządzanemu na dzień 15 października 2023 r.
Skarżący podnieśli, że w trakcie głosowania członkowie komisji pytali o to, czy mają
wydać kartę do referendum. Skarżący wnieśli o unieważnienie referendum.

A. D. zarzuciła, że pytanie o kartę referendalną było naruszeniem tajności
głosowania, gdyż zmuszało głosującego do ujawnienia jego preferencji wyborczych.

J. F. podniósł, że osoby głosujące za granicą nie miały dostępu do wszystkich materiałów informacyjnych dotyczących referendum i nie wiedziały, że pytanie o kartę jest niedozwolone.

A. Ś. zarzuciła, że karty do referendum były na osobnej kupce i były wydawane na prośbę głosującego, tj. po zadaniu pytania o to, czy wydać kartę do referendum. Skarżąca podniosła także, że znana jej osoba głosowała dwa razy na zaświadczenie i pełnomocnictwo. Skarżąca zakwestionowała także praktykę zakrywania listy wyborców oraz nieodnotowywanie niewydania karty referendalnej w przypadku osób, które odmówiły udziału w referendum.

W. P. podniosła, że otrzymała kartę referendalną z opóźnieniem, jednak zastrzegła nie była pytana o to, czy chce kartę do referendum.

G. B. i T. B. podnieśli, że pytanie o wydanie karty referendalnej stanowiło naruszenie art. 62 ust. 1, art. 4 ust. 1 Konstytucji RP, art. 2 ust. 1 i 2, art. 22 ust. 1, art. 25 ust. 1 art. 15 u.r.o. oraz art. 249 k.k.

W. W. podniósł, że pytanie o kartę referendalną było złamaniem bezstronności komisji, podważało sens i ważność referendum oraz włączało się w kampanię antyreferendalną.

A. B. podniósł, że pytanie o kartę referendalną było formą agitacji wyborczej i stanowiło naruszenie ciszy wyborczej, ponieważ miało wpływ na decyzję o udziale w głosowaniu, a w konsekwencji na frekwencję i uznanie referendum za niewiążące.

K. O. zarzuciła, że pytanie o kartę referendalną miało na celu sztuczne obniżenie frekwencji w referendum przez stygmatyzowanie osób biorących udział w referendum, wywołanie poczucia wstydu i wycofanie decyzji o wzięciu udziału w referendum.

D. D. podniosła, że pytanie o kartę referendalną było jawną manipulacją i naciskiem skierowanym w stronę wyborców, w celu obniżenia frekwencji i wpływu na wynik referendum. Nadto zachowanie członków komisji stanowiło pogwałcenie prywatności i wolności poglądów, gdyż udział w referendum – zdaniem skarżącej – jednoznacznie określał sympatie polityczne, które należało ujawnić w obecności osób postronnych.

L. K. nie zawarła wniosku o unieważnienie referendum, nie wskazała także podstawy prawnej.

Sprawy wszczęte wniesieniem tych protestów zostały połączone do łącznego rozpoznania pod sygnaturą I NSW 21/23.

Skarżący nie dołączyli do protestów żadnych dowodów.

Przewodniczący Państwowej Komisji Wyborczej wniósł o pozostawienie protestu bez dalszego biegu, ewentualnie o wyrażenie opinii o jego bezzasadności.

Prokurator Generalny wyraził pogląd, że wniesione protesty są zasadne, a naruszenie przepisów ustawy z dnia 14 marca 2003 r. o referendum ogólnokrajowym (tekst jedn. Dz.U. 2020, poz. 851 ze zm.; dalej: „u.r.o.”) może mieć wpływ na wynik referendum.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

W świetle art. 33 ust. 1 u.r.o. protest przeciwko ważności referendum może być oparty wyłącznie na podstawie zarzutu dopuszczenia się przestępstwa przeciwko referendum lub naruszenia przepisów ustawy dotyczących głosowania, ustalenia wyników głosowania lub wyniku referendum. W doktrynie podnosi się, że zarzuty, które dają podstawę do protestu przeciwko ważności referendum, można dekodować również z przepisów ustaw wyborczych, w tym z przepisów ustawy z dnia 5 stycznia 2011 r. - Kodeks wyborczy (tekst jedn. Dz.U. 2022, poz. 1277 ze zm.; dalej: „k.wyb.”; por. A. Rakowska-Trela, *Postępowanie w sprawach z protestów wyborczych*, PiP 2010, nr 3, s. 62-74). Według art. 34 ust. 2 u.r.o. *„do warunków i trybu wnoszenia protestu oraz sposobu jego rozpatrywania i trybu podejmowania uchwały w tej sprawie przez Sąd Najwyższy stosuje się odpowiednio przepisy ustawy z dnia 5 stycznia 2011 r. - Kodeks wyborczy.”* Należy przyjąć, że odpowiednie zastosowanie mają również ustalenia orzecznictwa Sądu Najwyższego w sprawach dotyczących protestów wyborczych.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego utrwalony jest pogląd, że z art. 241 § 3 i art. 243 § 1 wyb. wynika, iż wnoszący protest powinien wskazać w nim zarzuty oraz przedstawić lub wskazać dowody, na których opiera te zarzuty, a niewskazanie zarzutów i dowodów jest uchybieniem formalnym protestu wyborczego, które skutkuje pozostawieniem go bez dalszego biegu

(tak m.in. postanowienia Sądu Najwyższego z: 27 listopada 2019 r., I NSW 242/19; 26 listopada 2019 r., I NSW 283/19; 20 listopada 2019 r., I NSW 167/19; 19 listopada 2019 r., I NSW 191/19). Ponadto osoba wnosząca protest wyborczy nie może skutecznie podnosić zarzutów o charakterze abstrakcyjnym, odnoszących się do ogólnie pojętych wydarzeń w całym kraju, o których protestujący jedynie słyszał (m.in. postanowienia Sądu Najwyższego z: 28 listopada 2019 r., I NSW 201/19; 26 listopada 2019 r., I NSW 338/19; 21 listopada 2019 r., I NSW 235/19; 18 lipca 2019 r., I NSW 39/19).

W niniejszej sprawie Skarżący, w ramach zarzutów protestu, wywodzili, że doszło do nieprawidłowości przy wydawaniu kart referendalnych. Uchybienia w tym zakresie Skarżący upatrywali w wadliwym, w ich ocenie, zachowaniu członków obwodowych komisji wyborczych, którzy - przy wydawaniu kart do głosowania - kierowali do biorących udział w referendum pytania, czy chcą otrzymać cały pakiet kart do głosowania, w tym kartę do głosowania w referendum. Skarżący podnosili, że powyższe pytanie zostało skierowane do nich samych, podkreślając, że było to zachowanie powszechne.

W pierwszej kolejności wymaga podkreślenia, że w świetle art. 33 ust. 1 u.r.o. podstawa zarzutu protestu przeciwko ważności referendum musi odnosić się wyłącznie do przepisów rangi ustawowej dotyczących głosowania, ustalenia wyników głosowania lub wyniku referendum. Wskazuje na to wprost treść art. 33 ust. 1 u.r.o. W dotychczasowym orzecznictwie Sądu Najwyższego nie budziło przy tym wątpliwości, że tylko przepisy regulujące formalne procedury, mające zastosowanie do postępowania przed ustawowymi organami wyborczymi, da się zakwalifikować jako przepisy dotyczące głosowania (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z 11 czerwca 2015 r., III SW 57/15).

Należy jednocześnie mieć na uwadze, że Ustawa o referendum ogólnokrajowym nie zawiera szczegółowych przepisów dotyczących działalności obwodowych komisji wyborczych, w tym obejmujących czynności wydawania kart do głosowania w referendum, odsyłając w tym zakresie do odpowiedniego stosowania przepisów Kodeksu wyborczego (zob. art. 17 u.r.o.).

W Kodeksie wyborczym zagadnienie wydawania kart do głosowania uregulowane zostało w art. 52 k.wyb. Z punktu widzenia podniesionego w sprawie

zarzutu protestu, kluczowe znaczenie ma przy tym treść art. 52 § 2 w zw. z § 1 k.wyb., które to przepisy (odczytywane łącznie) przewidują, że po okazaniu przez wyborcę obwodowej komisji wyborczej dokumentu umożliwiającego stwierdzenie jego tożsamości, wyborca otrzymuje od komisji kartę do głosowania właściwą dla przeprowadzanych wyborów, opatrzoną jej pieczęcią. Wyborca potwierdza otrzymanie karty do głosowania własnym podpisem w przeznaczony na to rubryce spisu wyborców.

Z wykładni literalnej powołanych przepisów Kodeksu wyborczego wynika niewątpliwie uprawnienie wyborcy do otrzymania od członka obwodowej komisji wyborczej właściwej karty (kart) do głosowania (w tym przypadku karty do głosowania w referendum), ilekroć wyborca wyrazi wolę wzięcia udziału w głosowaniu poprzez stawienie się w siedzibie obwodowej komisji wyborczej i zostanie uprzednio zweryfikowana jego tożsamość. Na wynikające z treści art. 52 § 2 w zw. z § 1 k.wyb. uprawnienie wyborcy zwrócił także uwagę Sąd Najwyższy w postanowieniu z 6 października 2023 r., I NSW 71/23, wydanym w związku z rozpatrzeniem skargi na ww. uchwałę Państwowej Komisji Wyborczej Nr 211/2023 z dnia 25 września 2023 r. Sąd Najwyższy – odnosząc się m.in. do pkt 50 Wytycznych – podkreślił, że w przypadku przeprowadzenia referendum w tym samym dniu, w którym odbywają się wybory do Sejmu i do Senatu, wyborca ma prawo pobrać wszystkie karty do głosowania, pobrać wybraną albo wybrane karty do głosowania, albo też nie brać udziału w głosowaniu w ogóle. Sąd Najwyższy stwierdził zarazem, że w związku ze zorganizowaniem wyborów razem z referendami, wyborca może, w konkretnej obwodowej komisji wyborczej, w dowolny sposób uzewnętrznic wolę, czy chce brać udział w trzech głosowaniach (do Sejmu, Senatu i w referendum), czy też z któregoś rezygnuje.

Jednocześnie nie ulega wątpliwości, że wynikającemu z art. 52 § 2 k.wyb. uprawnieniu wyborcy do otrzymania kart do głosowania odpowiada obowiązek wydania tego rodzaju kart, spoczywający na członkach obwodowych komisji wyborczych. Rozważając zaś zakres przedmiotowy tego obowiązku ciążącego na członkach obwodowych komisji wyborczych, należy wyraźnie podkreślić, że przepisy art. 52 § 2 w zw. z § 1 k.wyb. nie precyzują, jak powinien przebiegać sam proces wydawania wyborcom przez członków obwodowych komisji

wyborczych właściwych kart do głosowania. W szczególności przepisy te nie definiują, jak powinien zachować się członek obwodowej komisji wyborczej, wydając wyborcy karty do głosowania w sytuacji przeprowadzenia referendum razem z wyborami (w tym przypadku razem z wyborami parlamentarnymi). Niewątpliwie użyte w przepisie art. 52 § 2 k.wyb. wyrażenie „otrzymuje od komisji kartę do głosowania”, implikujące obowiązek wydania przez członka obwodowej komisji wyborczej karty do głosowania, oznacza, że członek obwodowej komisji wyborczej nie może nie wydać wyborcy karty do głosowania. W Kodeksie wyborczym nie przewidziano jednakże ustawowego zakazu ustalania przez członków obwodowych komisji wyborczych woli wyborców wzięcia udziału w danym głosowaniu poprzez zadawanie im pytań, czy chcą otrzymać konkretną kartę do głosowania. Próba ustalenia takiej woli, w szczególności w sytuacji równoległego realizowania procedury właściwej dla procesu wyborczego i referendalnego, sama w sobie nie narusza istoty obowiązku wydania karty wynikającego z prawa wyborcy i osoby uprawnionej do udziału w referendum do otrzymania karty do głosowania.

Zasygnalizowany wyżej brak ustawowej regulacji w odniesieniu do zakresu przedmiotowego obowiązku wydania kart do głosowania generalnie otwiera pole Państwowej Komisji Wyborczej do doprecyzowania w treści wytycznych, ustalanych przez nią w trybie art. 161 § 1 k.wyb., pożądanego sposobu wykonywania tego rodzaju czynności przez członków obwodowych komisji wyborczych. Z takiej też możliwości skorzystała Państwowa Komisja Wyborcza w przypadku wyborów parlamentarnych i referendum, zarządzonych na 15 października 2023 r., podejmując uchwałę Nr 211/2023 z dnia 25 września 2023 r., na podstawie art. 161 § 1 k.wyb. w zw. z art. 5 ust. 5, art. 90 ust. 1 pkt 2 i art. 92 ust. 1 u.r.o. przygotowała wytyczne dla obwodowych komisji wyborczych dotyczących zadań i trybu przygotowania oraz przeprowadzenia głosowania w obwodach głosowania utworzonych w kraju w wyborach do Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej i do Senatu Rzeczypospolitej Polskiej oraz referendum ogólnokrajowym zarządzonych na dzień 15 października 2023 r. (dalej: „Wytyczne”). W Wytycznych PKW doprecyzowała techniczne aspekty pożądanego sposobu postępowania członków obwodowych

komisji wyborczych w kontekście obowiązku wydawania kart wyborczych i referendalnej wyborcom.

W pkt 49 Wytycznych przewidziano bowiem, że wyborcy wydaje się po jednej karcie do głosowania w: 1) wyborach do Sejmu; 2) wyborach do Senatu i 3) referendum. Z kolei pkt 50 Wytycznych przewidywał, że w przypadku, gdy wyborca podczas odbioru kart do głosowania odmówi przyjęcia jednej lub dwóch z nich, wydający karty członek komisji, w rubryce spisu wyborców „Uwagi” czyni właściwą adnotację, tj.: 1) „bez Sejmu”; 2) „bez Senatu”; 3) „bez referendum”; 4) „bez Sejmu i bez referendum”; 5) „bez Senatu i bez referendum” i 6) „bez Sejmu i bez Senatu”.

W pkt 49 Wytycznych przewidziano bowiem, że wyborcy wydaje się po jednej karcie do głosowania. To sformułowanie sugeruje, że wyborcy należało wydać wszystkie karty do głosowania w przeprowadzanych w danym dniu czynnościach wyborczych, a zatem również kartę do głosowania w referendum. Ten sposób interpretacji Wytycznych potwierdziła także sama PKW, najpierw kierując w dniu wyborów w godzinach południowych pismo do okręgowych komisji wyborczych (znak pisma ZPOW.[...]), w którym przypominała, że działania członków obwodowych komisji wyborczych, polegające na zadawaniu pytań wyborcom, czy chcą dostać kartę do głosowania w referendum, są niedopuszczalne w świetle pkt 49-51 Wytycznych, a następnie w swoim stanowisku, złożonym w niniejszej sprawie, potwierdzającym, że mogło w tym aspekcie dojść do naruszenia procedury określonej w Wytycznych. Nie ulega zarazem wątpliwości, że nie wszyscy członkowie obwodowych komisji wyborczych, w zarządzonych na dzień 15 października 2015 r. wyborach i referendum, zastosowali się do tych Wytycznych, mimo, że w świetle art. 161 k.wyb. były one dla nich wiążące.

Należy jednak wyraźnie zaznaczyć, że nawet w przypadku stwierdzenia, że w dniu głosowania postępowanie części członków obwodowych komisji wyborczych w odniesieniu do procedury wydawania kart do głosowania odbiegało od procedur przewidzianych w Wytycznych, nadal nie może być mowy o – niezbędnym do wykazania w odniesieniu do protestów referendalnych – naruszeniu przepisów rangi ustawowej dotyczących głosowania, skoro ani Ustawa

o referendum ogólnokrajowym, ani Kodeks wyborczy nie zawierają szczegółowych regulacji dotyczących przebiegu czynności wydawania kart referendalnych. Z samego obowiązku wydawania kart nie sposób zaś wywodzić na poziomie ustawowym, jak wydanie to powinno przebiegać. Także stanowisko przedstawione przez Prokuratora Generalnego w istocie wskazuje jedynie na naruszenie norm wewnętrznych, wynikających z Wytycznych (sam fakt przytoczenia w stanowisku treści art. 52 § 2 k.wyb. nie może być uznany za jakiegokolwiek prawne rozważania w tym zakresie).

Należy zarazem podkreślić, że wprowadzie wytyczne Państwowej Komisji Wyborczej, zgodnie z art. 161 § 1 k.wyb., są wiążące dla organów wyborczych, nie stanowią one jednak źródeł prawa powszechnie obowiązującego. Komisja nie ma bowiem kompetencji do stanowienia tego typu norm prawnych. Uchwały Komisji stanowią jedynie akty prawa o charakterze wewnętrznym (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z 25 października 2018 r., I NSW 12/18). Uchwały PKW mogą mieć przy tym charakter aktów normatywnych (co jest możliwe w odniesieniu do wewnętrznych źródeł prawa), tworzą bowiem normy nakazujące organom wyborczym określone zachowania, nigdy jednak nie mogą tworzyć norm prawnych samoistnych.

W judykaturze utrwalony jest pogląd, że wzorzec kontroli zawsze stanowią i powinny stanowić przepisy Kodeksu wyborczego (zob. wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z 11 października 2017 r., II OSK 2074/17). Uchwała Państwowej Komisji Wyborczej, zawierająca wytyczne i wyjaśnienia, może mieć zatem jedynie znaczenie posiłkowe w procesie wykładni i stosowania norm Kodeksu wyborczego (por. wyrok NSA z dnia 13 listopada 2013 r., sygn. II OSK 2467/12, LEX nr 1291975), nigdy jednak nie może stanowić samodzielnie samoistnego źródła prawa o charakterze powszechnie obowiązującym.

Należy jednocześnie zauważyć, że choć PKW w Wytycznych jako pożądaną sposób postępowania członków obwodowych komisji wyborczych ustaliła mechanizm wydawania wyborcom wszystkich kart do głosowania, w tym również karty do głosowania w referendum, to jednak równie prawidłowe mogłoby być nałożenie przez PKW w treści tych Wytycznych na członków obwodowych komisji

wyborczych nakazu uprzedniego pytania wyborcy, który stawiał się w lokalu wyborczym, które karty do głosowania życzy sobie otrzymać. Tego typu pytanie wciąż mieściłoby się bowiem w procesie „wydawania” kart, zwłaszcza w sytuacji, gdy udział w referendum i w wyborach jest prawem obywatela, a przeprowadzanie w tym samym dniu zarówno wyborów, jak i referendum, nie prowadzi do oczywistego domniemania, że stawienie się wyborcy w lokalu wyborczym samo przez się stanowi wyrażenie woli udziału i w wyborach, i w referendum.

W konsekwencji, prawidłowa wykładnia art. 52 § 2 w zw. z § 1 k.wyb. prowadzi do wniosku, że choć ustawodawca pozostawił PKW swobodę decyzji w zakresie ustalenia – w drodze wytycznych – jak powinien wyglądać proces weryfikacji woli wyborcy wzięcia udziału w danym głosowaniu, to jednak z perspektywy naruszenia tych przepisów kodeksowych doniosłe znaczenie ma jedynie okoliczność, czy wyborca, zgodnie ze swoją wolą, otrzymał właściwą kartę do głosowania. W tej sytuacji za zbyt daleko idącą uznać należy interpretację, że z treści art. 52 § 2 w zw. z § 1 k.wyb. wynika zakaz formułowania przez członków obwodowych komisji wyborczych pytań zmierzających do ustalenia, czy wyborca chce otrzymać konkretną kartę do głosowania. Innymi słowy, sam fakt kierowania tego rodzaju pytań do wyborców przez członków obwodowych komisji wyborczych nie może być poczytywany za naruszenie art. 52 § 2 w zw. z § 1 k.wyb. Trudno także przyjąć, że norma nakazująca członkom obwodowych komisji wyborczych wydanie kart do głosowania oznacza każdorazowy i bezwzględny obowiązek wręczenia wszystkich możliwych kart, skoro jest prawnie dopuszczalnym, że sam wyborca może odmówić przyjęcia poszczególnych kart. W takiej sytuacji faktycznie nie dochodzi do wydania wszystkich kart, co prowadziłoby do absurdalnego wniosku, że zawsze mielibyśmy wówczas do czynienia z naruszeniem art. 52 § 2 k.wyb.

O ewentualnym naruszeniu wskazanych przepisów kodeksowych można mówić dopiero wówczas, gdy członek obwodowej komisji wyborczej nie wyda konkretnemu wyborcy właściwej karty do głosowania. W niniejszej sprawie z treści protestów nie wynika, by Skarżący nie otrzymali kart do głosowania w referendum. W tej sytuacji nie można uznać, aby podniesione zarzuty dotyczące pytań

o wydanie kart referendalnych mieściły się w katalogu zarzutów, które mogą być podstawą protestu przeciwko ważności referendum.

Niezależnie od powyższego, należy podkreślić, że zgodnie z powołanym na wstępie orzecnictwem skuteczną podstawą zarzutu nie mogą być twierdzenia o charakterze abstrakcyjnym, niedotyczące wnoszącego protest, które wnoszący protest zna jedynie ze słyszenia albo z bliżej niesprecyzowanych źródeł. Z tego względu za niedopuszczalne należy uznać zarzuty dotyczące niewydawania kart referendalnych, mającego zmasowany charakter na terytorium całego państwa, uzasadniane informacjami pochodzącymi z serwisów społecznościowych lub „wiedzą bezpośrednią”.

Odnosząc się do zarzutu naruszenia tajności głosowania, wskazać należy, Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 20 lipca 2011 r., K 9/11 w sprawie zgodności z konstytucją niektórych przepisów Kodeksu wyborczego z 2011 r. wypowiedział się w kwestii dotyczącej zasady tajności głosowania następująco: *„Dla wyborcy tajność głosowania jest przywilejem, z którego może on skorzystać, choć nie ma takiego obowiązku”*. Ograniczył tym samym znaczenie zasady tajności głosowania wyłącznie do uprawnienia wyborcy. Jawne oddanie głosu nie powoduje żadnych konsekwencji prawnych, chyba że jest formą agitacji wyborczej. W celu zapewnienia wyborcy realizacji prawa do tajności wyborów, ustawodawca nałożył na organy przygotowujące i przeprowadzające wybory określone obowiązki, pozostawiając wyborcy swobodę decyzji, czy po głosowaniu, chce skorzystać z tego prawa. Taki wolnościowy charakter zasady tajności głosowania oznacza, że wyborca może ujawnić po oddaniu głosu (np. w ramach sondażu wyborczego), na kogo głosował, ale nie może tego manifestować w lokalu wyborczym. Oddanie głosu w sposób jawny, o ile nie stanowi formy agitacji wyborczej, nie wiąże się dla niego z żadnymi negatywnymi konsekwencjami prawnymi. Również dobrowolne poinformowanie o treści decyzji wyborczej innych osób, niezależnie od tego, czy ma miejsce przed wyborami, czy po wyborach, nie narusza zasady tajności głosowania.

Zasada tajności głosowania dotyczy wprost wyłącznie głosowania, oddziałując pośrednio na sposób przygotowania lokali i kart wyborczych, ustalenie wyników głosowania i kontrolę ważności wyborów. Z zasady tajności głosowania

dla organów państwa wynika obowiązek zorganizowania lokalu wyborczego w sposób umożliwiający oddanie głosu tak, by nikomu nie była znana treść decyzji wyborczej podjętej przez konkretnego wyborcę. Zasada tajności głosowania odnosi się zatem do organów władzy publicznej, które organizują i przeprowadzają wybory. Do rozwiązań gwarantujących tę zasadę zalicza się głównie prawidłowe urządzenie lokalu wyborczego i komunikację wewnątrz lokalu uniemożliwiające osobom obecnym w lokalu ustalenie, kto jak głosował, odpowiednią do liczby wyborców w obwodzie liczbę miejsc zapewniających tajność głosowania (parawany, kotary, przepierzenia, pulpity), obowiązek wrzucania karty do urny wyborczej w taki sposób, aby nie było widoczne zaznaczenie wyboru, wykonanie urny z materiałów nieprzezroczystych, zakaz otwierania urny przed zakończeniem głosowania, zakaz identyfikacji kart wyborczych w czasie liczenia głosów i później (S.J. Jaworski, [w:] K.K. Czaplicki, *Kodeks Wyborczy. Komentarz*, wyd. II, Warszawa 2018, s. 481-482).

Mając na uwadze powyższe Sąd Najwyższy stwierdził, że pytanie o wydanie karty referendalnej nie prowadzi do naruszenia tajności głosowania. Zachowanie takie zmierza bowiem do realizacji prawa do udziału w referendum a nie ujawnienia sposobu wypełnienia karty referendalnej. Opisane przez skarżących okoliczności nie wskazują na naruszenie obowiązków organizacji lokalu wyborczego w sposób naruszający prawo do tajności.

Odnosząc się natomiast do zarzutu agitacji, Sąd Najwyższy przypomina, że zakaz prowadzenia agitacji wyborczej w okresie na 24 godziny przed dniem głosowania rozumiany jest jako zakaz emisji wszelkich audycji radiowych i telewizyjnych o charakterze agitacyjnym, a także podejmowania działań agitacyjnych w formie wywieszania nowych plakatów, roznoszenia ulotek, wydawania nowych publikacji prasowych o charakterze agitacyjnym, umieszczania w Internecie treści o charakterze agitacji wyborczej itp. Zakaz ten nie obejmuje natomiast plakatów wywieszonych wcześniej, a także informacji agitacyjnych (sondażowych) opublikowanych w prasie lub zamieszczonych na stronach internetowych przed dniem objętym zakazem agitacji wyborczej. Wywieszone wcześniej plakaty, a także treści zamieszczone w Internecie nie muszą być usuwane w dniu objętym zakazem prowadzenia agitacji wyborczej.

Odczucia skarżących, że pytanie o kartę referendalną było formą agitacji za określoną opcją polityczną wynikała z przebiegu kampanii referendalnej, w której przedmiotem dyskusji był także udział w referendum. Jednakże pytanie o kartę referendalną, zmierzające wyłącznie do realizacji prawa obywatela do udziału w referendum nie może zostać uznane za agitację, czyli formę wpływu na decyzję osoby uprawnionej, szczególnie w sytuacji, gdy referendum odbywa się równocześnie z wyborami, a w dniu 15 października 2023 r. osoby udające się do lokalu wyborczego miały prawo do głosowania w wyborach do Sejmu RP, Senatu RP oraz referendum ogólnokrajowym.

Nadto wskazać należy, że agitacja wyborcza nawet naruszająca ciszę wyborczą, może być uznana jedynie za wykroczenie, a nie za przestępstwo, dlatego też nie może stanowić zarzutu protestu wyborczego (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z: 11 czerwca 2015 r., III SW 57/15; 11 lipca 2019 r., I NSW 26/19).

Mając na uwadze powyższe, na podstawie art. 241 § 3 i 243 § 1 k.wyb. w zw. z art. 34 ust. 2 u.r.o., Sąd Najwyższy orzekł jak w sentencji.

[SOP]

[ał]