

POSTANOWIENIE

Dnia 29 listopada 2023 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Paweł Księżak (przewodniczący)

SSN Adam Redzik (sprawozdawca)

SSN Mirosław Sadowski

w sprawie z protestów, które wnieśli: J. C., J. K., J. L., C. Ł., D. M., I. M., L. S., L. Ś.,
W. T., A. W., P. Z.,

przeciwko ważności referendum ogólnokrajowego zarządzanego na dzień
15 października 2023 r.,

z udziałem Przewodniczącego Państwowej Komisji Wyborczej i Prokuratora
Generalnego,

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw
Publicznych 29 listopada 2023 r.:

- 1. wydaje opinię, że zarzuty, które podnieśli L. S., W. T. i J. K.
są niezasadne;**
- 2. w pozostałym zakresie pozostawia protest bez dalszego biegu.**

UZASADNIENIE

I.

I.1. J. C., J. K., J. L., C. Ł., D. M., I. M., L. S., L. Ś., W. T., A. W. i P. Z. (dalej
również „Skarżący”) wnieśli do Sądu Najwyższego protesty przeciwko ważności
referendum zarządzanego na dzień 15 października 2023 r. wnosząc o jego

unieważnienie i ponowne przeprowadzenie. Sprawy wszczęte wniesieniem tych protestów zostały połączone do łącznego rozpoznania pod sygnaturą I NSW 42/23.

I.2. J. C., J. K., J. L., C. Ł., D. M., I. M., L. S., L. Ś., W. T., A. W., P. Z. podnieśli zarzut, że zostali zapytani, czy chcą kartę do głosowania w referendum.

I.3. Skarżąca J. K. wskazała, że świadkiem zadania powyższego pytania był jej syn W.W.. Podała przy tym adres jego zamieszkania i załączyła do protestu oświadczenie, w którym W. W. stwierdza, iż w dniu wyborów oraz referendum członkowie obwodowej komisji wyborczej, kierowali do kolejnych wyborców pytania, czy wydać wszystkie karty do głosowania.

I.4. Z kolei L. S. podnosząc, że została zapytana, chce pobrać wszystkie karty do głosowania, jako dowód wskazała świadka tego zdarzenia podając jego imię i nazwisko oraz numer PESEL.

I.5. J. C., J. K., J. L., C. Ł., W. T., A. W. podnieśli zarzut, że inne osoby także były pytane, czy chcą kartę do głosowania w referendum.

I.6. Również W. T. podała dane świadka, mającego potwierdzić fakt otrzymania powyższego pytania. Skarżąca wymieniła imię i nazwisko oraz numer telefonu wskazanej osoby.

I.7. A. W. zarzuciła, że karty do referendum nie było w pakiecie wszystkich kart do głosowania.

I.8. I. M. zarzucił ponadto, że w wielu rejonach kraju, jak piszą media, nie zachowano ciszy wyborczej po godz. 21, kiedy setki ludzi, a w jednym przypadku ponad tysiąc, stały jeszcze w kolejkach przed oddaniem głosu, a tymczasem od wielu godzin były podawane prognozowane wyniki wyborów.

I.9. Państwowa Komisja Wyborcza, odnosząc się do zarzutów podniesionych przez J. L. i I.M. wyraziła stanowisko, że protesty te powinny być pozostawione bez rozpoznania ze względu na niesformułowanie w nim zarzutów, które nawiązywałyby do określonych w art. 33 ust. 1 u.r.o. w zw. z art. 241 § 3 i 243 § 1 k.wyb. podstaw jego wniesienia tj. z powodu niespełnienia ustawowego wymagania, polegającego na konieczności wskazania, że zarzucane naruszenia prawa miały wpływ na przebieg głosowania, ustalenie wyników głosowania lub wyników referendum. Państwowa Komisja Wyborcza wyraziła ponadto opinie, że protesty – w przypadku ich rozpoznania – powinny zostać uznane za niezasadne.

I.10. Prokurator Generalny przedstawił stanowiska w sprawie protestów J. L. i I. M.. W odniesieniu do obu protestów wyraził pogląd, że powinny być pozostawione bez dalszego biegu.

II.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

II.1. 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.

II.2. 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).

Powyższe regulacje bezpośrednio wiążą się z funkcją, jaką pełni protest przeciwko ważności referendum. Postępowanie w sprawie protestu przeciwko ważności referendum ma bowiem na celu zapewnienie ochrony osobie uprawnionej do udziału w referendum przed przestępstwami i deliktami, które utrudniają lub uniemożliwiają korzystanie z przysługujących jej praw w nieskrępowany i efektywny sposób. W związku z tym przedmiotem zarzutu powinny być takie okoliczności, wskutek których naruszenia doznał własny, rzeczywisty i aktualny interes prawny osoby wnoszącej protest.

II.3. Poza protestami Skarżących – J. K., L. S. i W. T. – w rozpoznawanych protestach nie wskazano żadnych dowodów, mających zmierzać do wykazania powoływanych okoliczności. Dotyczy to zarówno zarzutów kierowania do wyborców pytań, czy chcą otrzymać kartę do głosowania w referendum, jak również zarzutu braku karty do głosowania w referendum w pakiecie wszystkich kart do głosowania (protest Skarżącej A. W.).

Oparcie podniesionych zarzutów wyłącznie na twierdzeniach samych Skarżących, przy braku wskazania jakichkolwiek dowodów, uniemożliwia ustalenie powoływanych okoliczności, a tym samym również merytoryczne odniesienie się do treści danego zarzutu.

II.4. Brak powołania wymaganych dowodów odnosi się również do zarzutu głosowania po godz. 21, a więc już po zakończeniu ciszy wyborczej (protest Skarżącego I. M.). Jako źródło wiedzy o przedstawionym zjawisku Skarżący wskazał informacje podawane w mediach. Tak ogólnikowe sformułowanie nie może zostać uznane za spełnienie przedstawionego wyżej obowiązku powołania dowodów. Jak wielokrotnie wskazywał Sąd Najwyższy, protest wyborczy – a argumentacja ta znajduje pełne odniesienie do protestu przeciwko ważności referendum – nie może mieć charakteru abstrakcyjnego,

czyli ograniczać się do postawienia ogólnych zarzutów co do potencjalnych naruszeń ustawy o referendum ogólnokrajowym lub przestępstw przeciwko referendum w skali całego kraju, o których wnoszący protest jedynie słyszał, a które nie mają żadnego związku z jego osobą (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).

II.5. Odrębnego rozważenia wymagają protesty Skarżących – J. K., L. S. i W. T. – które wskazały świadków, mających potwierdzić okoliczności polegające na zadawaniu przez członków obwodowych komisji wyborczych pytań kierowanych do głosujących, czy chcą otrzymać również kartę do głosowania w referendum. Wskazanie świadków umożliwia uznanie powołanych okoliczności za co najmniej uprawdopodobnione, a tym samym merytoryczne odniesienie się do treści zarzutów.

II.6. Podniesione przez Skarżące zarzuty odnoszą się do treści wytycznych 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”), ustalonych przez Państwową Komisję Wyborczą (dalej: „PKW”; „Komisja”) uchwałą 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. 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 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 podniesionych zarzutów, 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 przeznaczonych 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 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 referendum, 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., gdzie w Wytycznych 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. 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).

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 wyłącznie 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 pożądaný 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 stawił 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, że doszło do naruszenia art. 52 § 2 w zw. z § 1 k.wyb.

II.7. Niezależnie od powyższego, Sąd Najwyższy wyraża opinię, że opisana wyżej okoliczność, która była wskazywana w treści protestów, dotycząca zachowania członków obwodowych komisji wyborczych w związku z wydawaniem kart referendalnych, w tym zadawania pytań wyborcom, powinna stać się przedmiotem rozpoznania w trakcie procedowania sprawy ważności referendum ogólnokrajowego, zainicjowanej sprawozdaniem Państwowej Komisji Wyborczej z referendum krajowego zarządanego na dzień 15 października 2023 r. (ZPOW.7441.1.2023).

II.8. Mając na uwadze powyższe, na podstawie art. 241 § 3, 242 § 1 i 2 i 243 § 1 k.wyb. w zw. z art. 34 ust. 2 u.r.o., Sąd Najwyższy uznał za niezasadne zarzuty podniesione przez J. K., L. S. i W. T., a w pozostałym zakresie pozostawił protesty bez dalszego biegu.

[SOP]

[a!]