

POSTANOWIENIE

Dnia 29 listopada 2023 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Marek Dobrowolski (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Aleksander Stępkowski

SSN Grzegorz Żmij

w sprawie z protestu E. O.

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

przy udziale Prokuratora Generalnego oraz Przewodniczącego Państwowej
Komisji Wyborczej,

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

pozostawia protest bez dalszego biegu.

[SOP]

UZASADNIENIE

E. S. (dalej: „skarżąca”), pismem z 25 października 2023 r. (data prezentaty Sądu Najwyższego), wniosła do Sądu Najwyższego protest przeciwko ważności referendum zarządzonego na dzień 15 października 2023 r., ponieważ zostały przeprowadzone ze złamaniem powszechnie znanych i niekwestionowanych zasad dotąd zasad prawa.

W uzasadnieniu skarżąca wskazała, że w tych wyborach pojawiła się nienotowana dotąd liczba osób dopisanych do list na podstawie zaświadczeń o prawie do głosowania tam, gdzie wyborca przebywa w dniu wyborów. Masowe pobieranie zaświadczeń, masowe przemieszczanie się w tym dniu i narastające kolejki po teoretycznej godzinie zakończenia wyborów wymagają wyjaśnienia, zanim wybory i referendum zostaną uznane za ważne.

Ponadto niektóre lokale wyborcze były otwarte nawet do 3 rano, głosowanie odbywało się pomimo braku przedłużenia przez PKW godzin głosowania wiele godzin po ujawnieniu sondażowych wyników wyborów exitpol i po zakończeniu obowiązywania ciszy wyborczej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Zgodnie z art. 34 ust. 1 ustawy z dnia 14 marca 2003 r. o referendum ogólnokrajowym (tekst jedn. Dz.U. 2020, poz. 851 ze zm., dalej: „u.r.o.”) protest przeciwko ważności referendum wnosi się do Sądu Najwyższego w terminie 7 dni od dnia ogłoszenia wyniku referendum przez Państwową Komisję Wyborczą w Dzienniku Ustaw Rzeczypospolitej Polskiej. Stosownie do art. 34 ust. 2 u.r.o., do warunków i trybu wnoszenia protestu przeciwko ważności referendum oraz sposobu jego rozpatrywania stosuje się odpowiednio przepisy ustawy z dnia 5 stycznia 2011 r. - Kodeks wyborczy (tekst jedn. Dz.U. 2022, poz. 1277 ze zm., dalej: „k.wyb.”).

Należy podkreślić, że protest referendalny w ustawie o referendum ogólnokrajowym określony jest stosunkowo wąsko. Oznacza to, że nie każda nieprawidłowość w działaniu organów wyborczych może stanowić jego podstawę. Podobnie nie każde działanie, które z punktu widzenia indywidualnego odbiorcy oceniane być może jako niewłaściwe, wiąże się z naruszeniem ustawy. Zgodnie z art. 33 ust. 1 u.r.o. przeciwko ważności referendum może być wniesiony protest ze względu na zarzut dopuszczenia się przestępstwa przeciwko referendum lub naruszenia przepisów ustawy o referendum ogólnokrajowym dotyczących głosowania, ustalenia wyników głosowania lub wyniku referendum.

Stosownie do powyższego ustawa przewiduje dwie okoliczności, z którymi wiąże możliwość wniesienia protestu przeciwko ważności referendum. Pierwszą z nich jest dopuszczenie się przestępstwa przeciwko referendum, a drugą naruszenie przepisów ustawy o referendum ogólnokrajowym.

Odnosząc się do pierwszej okoliczności, wskazać należy, że nie każdy czyn zabroniony, nawet jeżeli przez indywidualnego odbiorcę odbierany jest szczególnie negatywnie, podniesiony może zostać skutecznie w proteście referendalnym jako zarzut. Ustawodawca wyraźnie bowiem określił, że przedmiotem zarzutu może być wyłącznie czym zabroniony będący

przestępstwem, co oznacza zbrodnię lub występki. W konsekwencji wykroczenie nie może stanowić przedmiotu zarzutu podnoszonego skutecznie w ramach protestu referendalnego. Co więcej, ustawodawca dokonał kolejnego ograniczenia stanowiąc, że przedmiotem zarzutu referendalnego może być wyłącznie zarzut dopuszczenia się przestępstwa przeciwko referendum.

Podobnie wąsko ujęta została druga z okoliczności warunkujących możliwość wniesienia protestu przeciwko ważności referendum, czyli naruszenie przepisów ustawy o referendum ogólnokrajowym. Ustawodawca wyraźnie bowiem wskazał, że przedmiotem zarzutu może być wyłącznie naruszenie przepisu wskazanej ustawy który dotyczy głosowania, ustalenia wyników głosowania lub wyniku referendum. Innymi słowy wnoszący protest nie może skutecznie powołać jako zarzutu naruszenia przepisu ustawy o referendum ogólnokrajowym, który nie dotyczy głosowania, ustalenia wyników głosowania lub wyniku referendum.

Ponadto zgodnie z art. 241 § 3 k.wyb. wnoszący protest ma nie tylko obowiązek sformułowania w nim zarzutów, o których była mowa powyżej, ale również przedstawienia lub wskazania dowodów, na których opiera swoje zarzuty. Niesprostanie przez wnoszącego protest tym obowiązkom, zgodnie z art. 243 § 1 k.wyb., prowadzi do pozostawienia protestu bez dalszego biegu.

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.

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. Innymi słowy przedmiotem protestu mogą być wyłącznie zdarzenia, których wnoszący protest osobiście doświadczył.

Przyjęty przez ustawodawcę model protestu przeciwko ważności referendum polega więc na sprawowaniu przez Sąd Najwyższy indywidualno-konkretniej kontroli ważności referendum, nie ma natomiast podstaw prawnych do prowadzenia przez Sąd Najwyższy, w ramach postępowania z protestu przeciwko ważności referendum, kontroli abstrakcyjnej (z wielu zob. postanowienia Sądu Najwyższego z: 18 lipca 2019 r., I NSW 39/19; 20 października 2019 r., I NSW 117/19; 21 listopada 2019 r., I NSW 235/19; 28 listopada 2019 r., I NSW 201/19; 31 lipca 2020 r., I NSW 4722/20).

Odnosząc się do zarzutu dotyczącego nieprawidłowości dotyczących głosowania na podstawie zaświadczeń o prawie do głosowania Sąd Najwyższy podkreśla, że przepisy Kodeksu wyborczego nie przewidują obowiązku głosowania w miejscu stałego zamieszkania. Wręcz przeciwnie, z art. 28 § 1 k.wyb. wynika, że wyborca może zmienić miejsce głosowania w danych wyborach. Z kolei z art. 32 § 1 k.wyb. wynika, że wyborca zmieniający miejsce pobytu przed dniem wyborów otrzymuje, na wniosek złożony do dowolnie wybranego urzędu gminy, zaświadczenie o prawie do głosowania w miejscu pobytu w dniu wyborów. Zatem decyzja o miejscu głosowania w wyborach do Sejmu i do Senatu oraz referendum ogólnokrajowym należy wyłącznie do wyborcy. Zasady te, określone przez ustawodawcę, funkcjonują w prawie wyborczym od ponad 30 lat.

Ponadto jak wynika z art. 32 § 4 k.wyb. wyborca, któremu wydano zaświadczenie o prawie do głosowania, jest skreślany ze spisu wyborców, w którym został on ujęty. Jest to bezwzględny obowiązek. Jak natomiast wynika z § 6 ust. 2 rozporządzenia Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 28 lipca 2023 r. w sprawie wzorów wniosków o ujęcie w obwodzie głosowania, skreślenie wyborcy z Centralnego Rejestru Wyborców, zmianę miejsca głosowania oraz wzoru i sposobu ewidencjonowania zaświadczeń o prawie do głosowania (Dz. U. poz. 1495) zaświadczenie o prawie do głosowania opatruje się numerem i zabezpiecza się przez naklejenie znaku holograficznego. Z kolei z pkt 47 ppkt 1 wytycznych obwodowe komisje wyborcze podczas przeprowadzania głosowania

miały obowiązek zwracania szczególnej uwagi, czy przedkładany był oryginał zaświadczenia, tj. czy na zaświadczeniu umieszczony został autentyczny hologram z nadrukiem „PLT 2023”. W związku z tym, wbrew twierdzeniom wnoszącej protest, kopiowanie zaświadczeń w celu ich ponownego użycia wraz z naklejonym na nich unikatowym hologramem nie było możliwe. Trzeba też pamiętać, że procedura określona w wytycznych przewidywała, że zaświadczenie musiało być odebrane od wyborcy i dołączone do spisu wyborców, a w rubryce uwagi musiała zostać zamieszczona adnotacja „wyborca zagłosował na podstawie zaświadczenia” albo „Zaświadczenie”. Dopiero wtedy komisja wydawała karty do głosowania. Pozostawienie zaświadczenia w obwodowej komisji wyborczej i dołączenie do spisu wyborców uniemożliwia użycie ponownie tego zaświadczenia. Dodatkowo wskazać należy, że zaświadczenie wystawiane jest na nazwisko konkretnej osoby i zawiera szczegółowe dane wyborcy, co uniemożliwia wykorzystanie go przez nieuprawnioną osobę.

Sąd Najwyższy zauważa także, że wnosząca protest nie przedstawiła żadnych dowodów, że jakiegokolwiek nieautentyczne zaświadczenie o prawie do głosowania zostało wykorzystane podczas głosowania w dniu 15 października 2023 r., powyższe potwierdza także Państwowa Komisja Wyborcza, która również nie posiada tego rodzaju informacji, gdyż nie zgłaszała tego żadna obwodowa komisja wyborcza. Wnosząca protest opiera natomiast ten zarzut jedynie na stwierdzeniach ogólnych uzyskanych z informacji medialnych. W opinii Sądu Najwyższego, tego rodzaju medialne przekazy nie czynią zadość obowiązkowi wyrażonemu w art. 241 § 3 k.wyb. polegającemu na konieczności przedstawienia lub wskazania dowodów, na których wnosząca protest opiera swój zarzut i mają charakter abstrakcyjny.

Z informacji Państwowej Komisji Wyborczej wynika jednocześnie, że przed wyborami do Sejmu i do Senatu oraz referendum ogólnokrajowym zarządzonymi na dzień 15 października 2023 r. wydanych zostało wyborcom 450 551 zaświadczeń o prawie do głosowania. Na ich podstawie zagłosowało: w wyborach do Sejmu 428 109 osób, w wyborach do Senatu 427 984 osoby i w referendum ogólnokrajowym 332 326 osób. Oznacza to, że na podstawie zaświadczeń o prawie do głosowania głosowało mniej wyborców niż było

do tego uprawnionych. Nie ma zatem podstaw do zgłaszania wątpliwości w tym zakresie. Dla porównania w wyborach Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej przeprowadzonych w 2020 r. w ponownym głosowaniu przeprowadzonym w dniu 12 lipca 2020 r. liczba wyborców głosujących na podstawie zaświadczenia o prawie do głosowania wyniosła 584 751, a więc o 156 642 więcej niż w ostatnich wyborach do Sejmu. Wówczas liczba osób głosujących na podstawie zaświadczenia o prawie do głosowania nie była kwestionowana.

Abstrakcyjny charakter ma również drugi z podniesionych w proteście zarzutów, czyli naruszenia przepisów prawa polegającego na możliwości głosowania po godz. 21, pomimo braku przedłużenia przez Państwową Komisję Wyborczą godzin głosowania i po ujawnieniu sondażowych wyników wyborów, tj. po zakończeniu tzw. ciszy wyborczej. Po pierwsze wskazać należy, że z wniesionego protestu przeciwko ważności referendum w żaden sposób nie wynika, aby wskazane okoliczności w jakikolwiek sposób dotyczyły wnoszącej protest, a w konsekwencji wpływały na możliwość korzystania przez nią z przysługujących jej praw. Po drugie wnosząca protest nie przedstawiła ani nie wskazała dowodów, na których oparła zarzut.

Niezależnie od powyższego wskazać należy, że zgodnie z art. 39 § 2 k.wyb. głosowanie odbywa się bez przerwy od godziny 7⁰⁰ do godziny 21⁰⁰. Stosownie zaś do art. 39 § 4 k.wyb., o godzinie zakończenia głosowania przewodniczący obwodowej komisji wyborczej zarządza zakończenie głosowania. Od tej chwili głosować mogą tylko wyborcy, którzy przybyli do lokalu wyborczego przed godziną zakończenia głosowania. Z powyższego jednoznacznie wynika, że wyborca, który przybył do lokalu wyborczego przed godziną zakończenia głosowania, czyli w realiach sprawy przed godziną 21⁰⁰ może zrealizować swoje czynne prawo wyborcze. Jednocześnie obwodowa komisja wyborcza ma obowiązek umożliwienia takiej osobie realizację jej konstytucyjnego prawa.

Na naruszenie prawa do oddania głosu w opisanych wyżej okolicznościach stanowczo wskazał Sąd Najwyższy m.in. w postanowieniu z 26 listopada 2015 r., III SW 108/15: „wnoszący protest, który przebywał w lokalu Komisji Wyborczej, mimo zarządzenia o zakończeniu głosowania, był nadal uprawniony do oddania głosu (...). Tym samym Komisja była zobowiązana do wydania mu karty wyborczej i udostępnienia urny wyborczej”.

Ponadto wskazać należy, że zgodnie z art. 39 ust. 1 u.r.o. od zakończenia kampanii referendalnej aż do zakończenia głosowania zabronione jest zwoływanie zgromadzeń, organizowanie pochodów i manifestacji, wygłaszanie przemówień, rozdawanie ulotek, jak

też prowadzenie w inny sposób kampanii referendalnej. Ten, kto dopuszcza się wskazanych czynów, zgodnie z art. 84 u.r.o. podlega karze grzywny.

Jak wskazano protest przeciwko ważności referendum może być wniesiony ze względu na zarzut dopuszczenia się przestępstwa przeciwko referendum lub naruszenia przepisów ustawy o referendum ogólnokrajowym dotyczących głosowania, ustalenia wyników głosowania lub wyniku referendum. Wnosząca protest zarzucając naruszenie przepisów dotyczących ciszy wyborczej nie powiązała ich z naruszeniem przepisów ustawy o referendum ogólnokrajowym w zakresie dotyczącym głosowania, ustalania wyników głosowania lub wyników referendum. Podniesiony zarzut zakwalifikować można jako naruszenie wskazanego art. 39 ust. 1 u.r.o., czyli czyn określony w art. 84 u.r.o. Zgodnie zaś z art. 88 u.r.o. w sprawach, o których mowa w art. 84 u.r.o. stosuje się przepisy o postępowaniu w sprawach o wykroczenia.

Z powyższego jednoznacznie wynika, że czyn określony w art. 84 u.r.o. jest wykroczeniem, a nie przestępstwem. Jak wskazano powyżej zarzut popełnienia wykroczenia nie może stanowić podstawy protestu przeciwko ważności referendum z art. 33 u.r.o. W konsekwencji uznać należy, że taki zarzut nie mieści się w granicach podstaw określonych w art. 33 u.r.o.

Niezależnie od powyższego, Sąd Najwyższy wyraża pogląd, iż określony powyżej zakres protestu przeciwko ważności referendum nie przekłada się automatycznie na zakres okoliczności branych pod uwagę przez Sąd Najwyższy podczas badania ważności referendum w związku z podejmowaniem uchwały w tym przedmiocie. Zakres tych drugich jest bowiem szerszy. Orzekając o ważności referendum ogólnokrajowego Sąd Najwyższy realizuje kompetencję wynikającą wprost z Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, a zatem ma obowiązek zbadać, czy także inne okoliczności, niewymienione w art. 33 ust. 1 u.r.o., wyznaczającym zakres i podstawę protestu przeciwko ważności referendum, miały wpływ na ważność referendum.

Zważywszy na wagę podniesionych okoliczności, dotyczących kluczowej dla demokratycznego państwa prawnego procedury, w której Suweren w sposób bezpośredni wyraża swoją wolę, a także potencjalną skalę zaistniałych nieprawidłowości, które przekładać się mogły na realizację przez uprawnione osoby przysługującego im konstytucyjnego prawa, pomimo iż w obowiązującym stanie prawnym nie mogą stanowić przedmiotu zarzutu podnoszonego w ramach protestu przeciwko ważności referendum, podlegać będą rozważaniom przez Sąd Najwyższy w powyższym zakresie w uchwale dotyczącej ustalenia ważności przeprowadzonego referendum.

Z powyższych względów Sąd Najwyższy, na podstawie art. 243 § 1 zd.1 k.wyb. w zw. z art. 34 ust. 2 u.r.o., postanowił jak w sentencji.

[ms]

[ał]