

POSTANOWIENIE

Dnia 5 grudnia 2023 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Marek Dobrowolski (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Aleksander Stępkowski

SSN Grzegorz Żmij

w sprawie z protestu A. M.

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 5 grudnia 2023 r.,

pozostawia protest bez dalszego biegu.

[SOP]

UZASADNIENIE

A. M. (dalej: „skarżący”), pismem z 25 października 2023 r. (data prezentaty Sądu Najwyższego), wniósł do Sądu Najwyższego protest przeciwko ważności referendum zarządzonego na dzień 15 października 2023 r. Protest został zarejestrowany pod sygn. I NSW 631/23.

Wnoszący protest wniósł o stwierdzenie nieważności referendum ogólnokrajowego zarządzonego na dzień 15 października 2023 r. podnosząc zarzuty naruszenia przepisów prawa polegającego na:

1. niewydawaniu w lokalach obwodowych komisji wyborczych kart referendalnych;

2. zadawaniu przez członków obwodowej komisji wyborczej pytań dotyczących ilości kart do głosowania, które mają zostać wydane;
3. możliwości głosowania po godz. 21, pomimo braku przedłużenia przez Państwową Komisję Wyborczą (dalej: „PKW”) godzin głosowania i po ujawnieniu sondażowych wyników wyborów, tj. po zakończeniu tzw. ciszy wyborczej;
4. braku informacji o referendum w postaci urzędowego obwieszczenia wywieszonego w lokalu wyborczym;
5. podejrzeniu fałszowania protokołów końcowych określających wyniki wyborów.

Wnoszący protest wskazał, że podniesione zarzuty opiera na wiedzy bezpośredniej oraz od innych wyborców.

Następnie skarżący pismem z 27 października 2023 r. (data prezentaty Sądu Najwyższego), wniósł do Sądu Najwyższego kolejny protest referendalny w którym, co do zasady, powtórzył przedstawione wcześniej zarzuty, przy czym nieco inaczej je sformułował. Protest został zarejestrowany pod sygn. I NSW 1504/23.

W drugim proteście skarżący stwierdził przede wszystkim, że doszło do naruszenia:

1. art. 249, art. 250, art. 251 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny (t.j. Dz. U. z 2022 r., poz. 1138, dalej: „k.k.”) poprzez: przeszkadzanie podstępem swobodnemu wykonywaniu prawa do głosowania, wywieraniu wpływu przez nadużycie stosunku zależności na sposób głosowania osoby uprawnionej albo zmuszanie jej do powstrzymywania się od głosowania, naruszeniu przepisów o tajności głosowania wbrew woli głosującego, dopuszczenie przez członków obwodowej komisji wyborczej nr [...] w W. oraz innych obwodowych komisji wyborczych w W. do nadużyć przy wydawaniu kart do głosowania.

2. przepisów ustawy z dnia 5 stycznia 2011 r. Kodeks wyborczy (Dz. U. z 2023 r. poz. 2408) poprzez: podawanie do publicznej wiadomości wyników sondaży wyborczych lub przeprowadzonych w dniu głosowania przed zakończeniem głosowania, prowadzenie agitacji wyborczej w związku z wyborami, aż do zakończenia głosowania, doprowadzenia do sytuacji głosowania po godzinie 21:00, pomimo braku przedłużenia przez PKW godzin głosowania i po ujawnieniu sondażowych wyników wyborów, tj. po zakończeniu tzw. ciszy wyborczej, a także brak wydania obwieszczenia informującego o referendum i o jego pytaniach.

Postanowieniem Sądu Najwyższego z 21 listopada 2023 r. połączono sprawę o sygn. akt I NSW 1504/23 ze sprawą o sygn. akt I NSW 631/23, celem łącznego rozpoznania i rozstrzygnięcia pod sygn. akt I NSW 631/23.

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 powinien przedstawić lub wskazać dowody, na których opiera swoje zarzuty.

Jak wielokrotnie wskazywał Sąd Najwyższy, protest wyborczy 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-konkretnej 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).

Przenosząc powyższe na realia niniejszej sprawy wskazać należy, że skarżący nie przedstawił żadnych dowodów na dopuszczanie się przeszkadzaniu podstępem swobodnemu wykonywaniu prawa do głosowania,

wywieraniu wpływu na sposób głosowania osoby uprawnionej przez nadużycie stosunku zależności albo zmuszanie tej osoby do powstrzymywania się od głosowania czy naruszeniu przepisów o tajności głosowania wbrew woli głosującego. Zgodnie z dotychczasowym orzecznictwem Sądu Najwyższego swobodne wykonywanie prawa do głosowania wiąże się z oddawaniem głosu w określonym miejscu, w określony sposób i w określonym czasie. Przeszkadzanie w podejmowaniu takich działań może nastąpić w każdej sytuacji, w której wyborca nie będzie w stanie w spokojny, niezakłócony i przewidziany prawem sposób oddać swojego głosu w trakcie wyborów, a przez to nie będzie mógł swobodnie wykonywać, przysługujących mu, praw wyborczych. Zestawienie elementów podmiotowych i przedmiotowych rozważanego przestępstwa wskazuje, że czynność przeszkadzania w swobodnym wykonywaniu prawa do głosowania musi być funkcjonalnie powiązana z faktem oddawania konkretnego głosu, a przez to polegać na zakłóceniu swobodnego realizowania tego aktu. Istotne jest przy tym, że tak rozumiane „przeszkadzanie” ma być realizowane m.in. za pomocą podstępu. Ma więc polegać na wprowadzeniu określonej osoby w błąd, bądź też na wyzyskaniu błędu, pod którego wpływem pozostaje wyborca (por. postanowienie Sądu Najwyższego z 12 listopada 2019 r., I NSW 113/19).

Podobnie w odniesieniu do zarzutu popełnienia przestępstwa z art. 250 k.k., Sąd Najwyższy stwierdza, że opisane przez skarżącego działania nie mogą wypełniać znamion wskazanego przestępstwa. Nie udowodniono, aby były one realizowane przemocą, przy użyciu groźby bezprawnej lub przez nadużycie stosunku zależności. W związku z tym nie można przejść do oceny zasadności podniesionego zarzutu - nie jest to zarzut, o którym mowa w art. 33 § 1 u.r.o. (por. postanowienie Sądu Najwyższego z 29 lipca 2020 r., I NSW 353/20).

Odnosnie naruszeniu przepisów o tajności głosowania, podobnie jak w przypadku pozostałych zarzutów, nie przedstawia żadnej okoliczności faktycznej, która miałaby stanowić dowód na to, że do takiego naruszenia doszło. Zgodnie z postanowieniem Sądu Najwyższego z 18 lipca 2019 r. (I NSW 17/19) o popełnieniu przestępstwa z art. 251 k.k. można mówić dopiero wtedy, gdy osoba trzecia zapoznaje się z treścią głosu wbrew jasno wyartykułowanej woli głosującego (słowem, gestem, czynem), a wyborca nie jest w stanie oddać głosu w sposób tajny

ze względu na towarzyszące głosowaniu warunki lub ze względu na szczególną aktywność i natarczywość sprawcy czynu np. jeśli wrywa on z ręki kartę do głosowania osobie udającej się do urny (zob. J. Piskorski, uwaga z nb. 18 do art. 251, [w:] M. Królikowski, R. Zawłocki (red.), Kodeks karny. Część szczególna. Tom II. Komentarz. Art. 222-316, Warszawa 2017, Legalis; R. Hałas, uwaga z nb. 3 do art. 251, [w:] A. Grześkowiak, K. Wiak (red.), Kodeks karny. Komentarz, Warszawa 2019, Legalis; G. Łabuda, uwaga nr 7 do art. 251, [w:] J. Giezek (red.), Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz, Warszawa 2014, LEX; M. Andrzej, uwaga nr 1 do art. 251, [w:] tenże, Kodeks karny. Komentarz, Warszawa 2010, LEX).

W przypadku zarzutu dopuszczenia się przez członków wskazanej obwodowej komisji wyborczej oraz innych obwodowych komisji wyborczych do nadużyć przy wydawaniu kart do głosowania Skarżący nie wskazuje do jakich nadużyć miałyby dochodzić podczas wydawania kart do głosowania. Co więcej, Skarżący nie przedstawia żadnych dowodów na to aby wskazane hipotetyczne naruszenia, tj. zadawanie pytań o karty ostatecznie miały jakikolwiek wpływ na przebieg głosowania, ustalenia wyników głosowania lub na ostateczny wynik referendum. Skarżący jedynie twierdzi, że mogło dojść do naruszenia przepisów ustawy o referendum, powołując się na ogólnikową „wiedzę od wyborców” oraz osobiste przekonania, co do masowości występowania pewnych zdarzeń oraz ich wpływowi na wynik referendum.

Odnosząc się do zarzutów złamania przepisów kodeksu wyborczego dotyczących domniemanego podawania do publicznej wiadomości wyników sondaży wyborczych należy podnieść, iż sondaże te nie dotyczyły referendum a wyborów do Sejmu i Senatu, i pozostają bez związku z referendum.

Nietrafny jest również kolejny z podniesionych w proteście zarzutów, czyli naruszenia przepisów prawa polegającego na możliwości głosowania po godz. 21, pomimo braku przedłużenia przez PKW 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 skarżącego, a w konsekwencji wpływały

na możliwość korzystania przez niego z przysługujących jemu praw. Po drugie wnoszący protest nie przedstawił ani nie wskazał dowodów, na których oparł zarzut. Ponadto w protokole głosowania we wskazanym obwodzie w referendum ogólnokrajowym, w którym obecny był mąż zaufania, brak jest adnotacji o nieprawidłowościach w zakresie podnoszonym przez skarżącego.

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. Wnoszący protest zarzucając naruszenie przepisów dotyczących ciszy wyborczej nie powiazał 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. Dotyczy to również zakazu prowadzenia w inny sposób kampanii referendalnej z art. 39 ust. 1 u.r.o., sankcjonowanego w art. 84 u.r.o. W konsekwencji uznać należy, że taki zarzut nie mieści się w granicach podstaw określonych w art. 33 u.r.o.

W zakresie podniesionego zarzutu braku wywieszenia w lokalu wyborczym obwieszczenia PKW z informacjami o referendum ogólnokrajowym, to należy wskazać, że żaden przepis prawa wyborczego nie obliguje PKW do wydania takiego obwieszczenia. Co więcej, zgodnie z pkt 25 załącznika do uchwały nr 211/2023 PKW z dnia 25 września 2023 r. w sprawie wytycznych dla obwodowych komisji wyborczych dotyczących zadań i trybu przygotowania oraz przeprowadzenia głosowania w obwodach głosowania utworzonych w kraju w wyborach do Sejmu RP i do Senatu RP oraz w referendum ogólnokrajowym zarządzonych na dzień 15 października 2023 r. (M.P. 2023 poz. 1079) na widocznym miejscu w lokalu wywiesza się urzędowe obwieszczenia i informacje o: 1) numerze i granicach okręgu wyborczego do Sejmu i liczbie posłów wybieranych w tym okręgu oraz o numerze i granicach okręgu wyborczego do Senatu; 2) numerach i granicach obwodów głosowania oraz siedzibach komisji; 3) zarejestrowanych w danym okręgu wyborczym listach kandydatów na posłów, tj. o numerach i nazwach lub skrótach nazw tych list wraz z danymi o kandydatach; 4) zarejestrowanych kandydatach na senatora; 5) sposobie głosowania i warunkach ważności głosu w wyborach do Sejmu i do Senatu; 6) sposobie głosowania i warunkach ważności głosu w referendum; 7) składzie komisji; 8) skreśleniu: kandydata na posła z zarejestrowanej listy, który pozostał na karcie do głosowania, kandydata na senatora, który pozostał na karcie do głosowania wraz z informacją o warunkach decydujących o ważności głosu oddanego na takiej karcie, jeżeli taka sytuacja miała miejsce; 9) unieważnieniu rejestracji listy kandydatów na posłów, która pozostała na karcie do głosowania wraz z informacją o warunkach decydujących o ważności głosu oddanego na takiej karcie, jeżeli taka sytuacja miała miejsce.

Ponadto każda obwodowa komisja wyborcza ma za zadanie sprawdzenie stanu lokalu wyborczego po odebraniu go od wójta (burmistrza, prezydenta miasta) przed dniem głosowania. Zgodnie z 29 pkt wspomnianych wytycznych: w terminie uzgodnionym z wójtem, nie później jednak niż w przeddzień głosowania, komisja skontroluje stan wyposażenia lokalu oraz oznakowania budynku, w którym się ono odbędzie. Podczas kontrolowania stanu wyposażenia lokalu wyborczego komisja ma bezwzględny obowiązek: 1) sprawdzenia, czy zapewniono odpowiednią liczbę miejsc zapewniających tajność głosowania, o których mowa w pkt 23 ppkt 3; 2) niezwłocznego powiadomienia wójta i urzędnika wyborczego o stwierdzonych nieprawidłowościach w tym zakresie, o ile one wystąpiły, 3) ponownego sprawdzenia, czy ewentualne nieprawidłowości zostały usunięte. O stwierdzonych brakach lub nieprawidłowościach komisja zawiadamia wójta i urzędnika wyborczego, a następnie sprawdza, czy zostały one usunięte.

Odnosnie zarzutów skarżącego o popełnieniu przestępstw przeciwko wiarygodności dokumentów przez wskazaną obwodową komisję wyborczą działającą od godziny 22:00 dnia 15 października 2023 r. należy wskazać, że skarżący pełnił funkcję przewodniczącego tej komisji do ok. godziny 22:00 po czym został odwołany z pełnionej funkcji większością głosów pozostałych członków tej komisji. Po tym fakcie mógł dalej pełnić funkcję jej członka z czego jednak nie skorzystał i złożył swoją rezygnację z pełnienia funkcji członka obwodowej komisji wyborczej i opuścił lokal wyborczy (Protokół nr [...] posiedzenia ObkW z 15 października 2023 r., a także rezygnacja skarżącego z pełnienia funkcji członka ObkW nr [...] w W.). Wobec tych okoliczności w ocenie Sądu Najwyższego, nieuprawnionym jest stawianie zarzutu podejrzenia popełnienia przestępstwa przeciwko wiarygodności dokumentów (trzech protokołów końcowych określających wyniki wyborów do sejmu, senatu i ustalającym wynik referendum) przez obwodową komisję wyborczą nr [...] w W. tylko na podstawie faktu zaprzestania brania udziału w jej pracach przez skarżącego. Tym bardziej, że OKW w W. odniosła się już do zarzutów skarżącego zawartych w jego odwołaniu/skardze z 16 października 2023 r. i z uwagą pochyliła się nad przedstawiającymi tam zarzutami oraz przeprowadziła postępowanie mające na celu wyjaśnienie opisanej sytuacji w obwodowej komisji wyborczej nr [...] w W. Z uzyskanych informacji wynika, że

skarżący dezorganizował prace pozostałych członków komisji m.in. na bieżąco opieczętowywał karty do głosowania, nieprawidłowo zgłosił frekwencję, „ciągle znikał w drugim pomieszczeniu”, pieczętował karty w lokalu przy wyborcach i pozostawiał pieczętkę bez opieki i nadzoru, reagował nerwowo na uwagi, budował atmosferę napięcia, chciał kontrolować każdego i cały czas podważał kompetencje członków komisji w obecności wyborców w lokalu wyborczym oraz przez cały dzień głosowania nie wydał żadnej karty do głosowania. Jak się okazuje to były rzeczywiste powody odwołania skarżącego z pełnionej funkcji przewodniczącego komisji, a nie jego sprzeciw przeciwko deklarowanym naruszeniom przepisów (Odpowiedź Okręgowej Komisji Wyborczej we W. na odwołanie/skargę z dnia 21 października 2023 r.).

W ocenie Sądu Najwyższego również wskazany zarzut dotyczący podejrzenia fałszowania protokołów nie może zostać zatem uznany za uprawdopodobniony. Wnoszący protest nie wskazał bowiem, ani nie przedstawił dowodów, że tego rodzaju sytuacja miała miejsce w rzeczywistości, a z treści protestu można jedynie wywnioskować, że po usunięciu go z funkcji przewodniczącego hipotetycznie mogło dojść do takiego zdarzenia.

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.

s.h.

[a]