

POSTANOWIENIE

Dnia 30 listopada 2023 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Paweł Wojciechowski (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Maria Szczepaniec

SSN Krzysztof Wiak

w sprawie z protestu E. H.

przeciwko ważności referendum ogólnokrajowego zarządzanego
na 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 30 listopada 2023 r.,

- 1. wyraża opinię, że zarzuty dotyczące nieprawidłowości
przy wydawaniu kart do głosowania nie są zasadne;**
- 2. w pozostałym zakresie pozostawia protest bez dalszego biegu.
[SOP]**

UZASADNIENIE

Pismem z 20 października 2023 r. (data stempla pocztowego) E. H. (dalej:
„wnosząca protest”) złożyła protest przeciwko ważności referendum
ogólnokrajowego, które odbyło się 15 października 2023 r. wnosząc o stwierdzenie
nieważności referendum w obwodzie wyborczym nr [...] w K. z powodu naruszenia
przepisów ustawy o referendum ogólnokrajowym.

W uzasadnieniu wnosząca protest podniosła, że zgłosiła się do ww. Komisji
w dniu 15 października 2023 r. o godzinie 12:30 w celu odbycia głosowania.

Podczas sprawdzania tożsamości wnoszącej protest członek Komisji wyborczej miał stwierdzić: „Pani nie bierze karty do referendum”, a po upomnieniu przez wyborczynię, że nie ma prawa o to pytać, miał dodać „my wszystkich pytamy”. W dalszej kolejności wnosząca protest wskazała, że o zaistniałej sytuacji powiadomiła dyżurującego członka Okręgowej Komisji Wyborczej. Mimo tego członkowie Komisji nr [...] w dalszym ciągu pytali wszystkich wyborców, ile kart wydać. Zamierzone zadawanie pytań o karty referendalne – w ocenie wnoszącej protest – było świadomym złamaniem ciszy referendalnej i prowadzeniem oburzającej agitacji w ramach kampanii referendalnej z celowym lekceważeniem praworządności.

Państwowa Komisja Wyborcza wyraziła opinię, że protest winien zostać pozostawiony bez dalszego biegu z uwagi na niesformułowanie w nim zarzutów, które nawiązywałyby do określonych w art. 33 ust. 1 ustawy z dnia 14 marca 2003 r. o referendum ogólnokrajowym w zw. z art. 241 § 3 i art. 243 § 1 ustawy z dnia 5 stycznia 2011 r. Kodeks wyborczy podstaw jego wniesienia, tj. z powodu niespełnienia ustawowego wymogu polegającego na konieczności wskazania, że zarzucane naruszenia prawa miały wpływ na przebieg głosowania, ustalenie wyników głosowania lub wyników referendum. W przypadku jego rozpoznania zaś PKW wyraziła opinię, że powinien on zostać uznany za bezzasadny. Wnosząca protest nie przedstawiła bowiem żadnych dowodów, które wskazywałyby, że opisana przez nią sytuacja – o ile w rzeczywistości miała miejsce – wywarła wpływ na wynik referendum.

Prokurator Generalny wyraził pogląd, iż wniesiony protest jest zasadny, a naruszenie przepisów ustawy o referendum ogólnokrajowym może mieć wpływ na wynik referendum.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Stosownie do art. 33 ust. 1 ustawy z 14 marca 2003 r. o referendum ogólnokrajowym (tekst jedn. Dz. U. 2020, poz. 851 ze zm., dalej jako: „u.r.o.”), przeciwko ważności referendum może być wniesiony protest ze względu na zarzut dopuszczenia się przestępstwa przeciwko referendum lub naruszenia

przepisów niniejszej ustawy dotyczących głosowania, ustalenia wyników głosowania lub wyniku referendum. Jak stanowi 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 (tekst jedn. Dz. U. 2023, poz. 2408, dalej: „k.wyb.”).

Wnosząca protest – upatrując podstaw żądania unieważnienia referendum w fakcie zadawania wyborcom (w tym jej samej) przez członków Komisji wyborczej pytania o chęć otrzymania wszystkich kart do głosowania (tj. kart w wyborach do Sejmu i Senatu oraz kart do głosowania w referendum) – wskazała na naruszenie przepisów ustawy o referendum ogólnokrajowym. Nie sprecyzowała jednak jednocześnie, który konkretnie przepis ustawy miał zostać w ten sposób naruszony.

Tymczasem 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 zaś w art. 52 § 1-2 k.wyb., zgodnie z którym 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 przewidzianej na to rubryce spisu wyborców.

Oceniając słuszność podniesionych przez wnoszącą protest zarzutów w niniejszej sprawie należy w pierwszej kolejności wskazać, że – jak wyjaśnił Sąd Najwyższy w uzasadnieniu postanowienia z 28 listopada 2023 r., I NSW 1808/23 – 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 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. Ten brak ustawowej regulacji pozwolił PKW na techniczne doprecyzowanie w 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 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., pożądanego sposobu postępowania członków obwodowych komisji wyborczych.

W pkt 49 Wytycznych przewidziano, 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.571.145.2023), w którym przypominała, że działania takie są niedopuszczalne w świetle pkt 49-51 Wytycznych, a następnie w swoim stanowisku, złożonym w niniejszej sprawie, potwierdzającym, że mogło dojść do naruszenia procedury określonej w Wytycznych. Jak zauważył Sąd Najwyższy w uzasadnieniu

powołanego już wyżej postanowienia z 28 listopada 2023 r. równie prawidłowe mogłoby być nałożenie w treści wytycznych nakazu uprzedniego pytania wyborcy, który stawiał się w lokalu wyborczym, które karty do głosowania sobie życzy. Tego typu pytanie wciąż mieściłoby się 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. To zatem do decyzji PKW należało, w jaki sposób doprecyzuje w treści wytycznych sposób wydawania kart. Ostatecznie PKW wybrała jeden z możliwych wariantów, zaś niewątpliwie nie wszyscy członkowie obwodowych komisji wyborczych zastosowali się do tych Wytycznych, mimo że w świetle art. 161 k.wyb. były one dla nich wiążące.

Należy ponadto zauważyć, że 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). 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. Zatem 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 (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z 28 listopada I NSW 1808/23).

W opisanych okolicznościach Sąd Najwyższy w składzie orzekającym w niniejszej sprawie podzielił pogląd, że działania członków obwodowej komisji wyborczej pytających wyborców o chęć otrzymania wszystkich kart do głosowania – choć sprzeczne z Wytocznymi – nie dają podstaw do wysnucia wniosku o naruszeniu przepisów dotyczących głosowania, skoro ustawa nie przewidziała sposobu wydawania kart referendalnych. Z samego obowiązku wydawania kart, nie sposób wywodzić na poziomie ustawowym, jak wydanie to powinno przebiegać. Prawidłowa wykładnia art. 52 § 2 w zw. z § 1 k.wyb. prowadzi do wniosku, że ustawodawca pozostawił PKW swobodę decyzji co do tego, jak powinien wyglądać proces weryfikacji woli wyborcy wzięcia udziału w danym głosowaniu. Tym samym 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 każdorazowo dochodziłoby wówczas do naruszenia art. 52 § 2 k.wyb. (por. postanowienie Sądu Najwyższego z 28 listopada 2023 r., I NSW 1808/23).

O ewentualnym naruszeniu wskazanych przepisów kodeksowych można mówić dopiero wówczas, gdyby członek obwodowej komisji wyborczej nie wydał konkretnemu wyborcy właściwej karty do głosowania. W niniejszej sprawie już z treści protestu wynika, że wnosząca protest otrzymała kartę do głosowania w referendum. W tej sytuacji nie można uznać, że doszło do naruszenia art. 52 § 2 w zw. z § 1 k.wyb.

Mając na uwadze powyższe, na podstawie art. 242 § 1 k.wyb. w zw. z art. 34 ust. 2 u.r.o., Sąd Najwyższy orzekł jak w punkcie pierwszym sentencji.

W dalszej kolejności wnosząca protest wskazała, że zachowanie członków obwodowej komisji wyborczej pytających wyborców o to, ile kart do głosowania chcą otrzymać, stanowiło „...złamanie ciszy referendalnej i prowadzenie oburzającej agitacji w ramach kampanii referendalnej...”, co należy interpretować jako zarzut dopuszczenia się czynu zabronionego stypizowanego w art. 84 u.r.o. (kto w okresie od zakończenia kampanii referendalnej aż do zakończenia głosowania zwołuje zgromadzenia, organizuje pochody lub manifestacje, wygłasza przemówienia, rozdaje ulotki lub w jakikolwiek inny sposób prowadzi kampanię referendalną podlega karze grzywny). Tymczasem jak wyjaśniono w uzasadnieniu uchwały Sądu Najwyższego z 1 lipca 2003 r., III SW 57/03 czyny zabronione przez art. 84 u.r.o. stanowią wykroczenia, natomiast art. 33 u.r.o. nie przewiduje możliwości wniesienia protestu ze względu na zarzut dopuszczenia się wykroczenia przeciwko referendum. W konsekwencji uznać należy, że w tym zakresie protest nie mieści się w granicach podstaw określonych w art. 33 u.r.o..

Z powyższy względów, Sąd Najwyższy, stosownie do art. 243 § 1 *in principio* k.wyb. w związku z art. 34 ust. 2 u.r.o, postanowił jak w punkcie drugim sentencji.

[JW]

[ał]