

POSTANOWIENIE

Dnia 30 listopada 2023 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Paweł Czubik (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Oktawian Nawrot

SSN Tomasz Przesławski

w sprawie z protestu B. W.

przeciwko ważności referendum ogólnokrajowego zarządzonego 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 30 listopada 2023 r.,

pozostawia protest bez dalszego biegu.

UZASADNIENIE

Skarżąca B. W. pismem wniesionym 24 października 2023 r. do Sądu Najwyższego skierowała protest przeciwko ważności referendum zarządzonego na dzień 15 października 2023 r.

Wnosząca protest wniosła o m.in. stwierdzenie nieważności referendum ogólnokrajowego zarządzonego na dzień 15 października 2023 r., podnosząc zarzuty niezwiązane z jej własnym udziałem w referendum (w proteście stwierdzono, iż te podniesione zarzuty oparte są na wiedzy z informacji medialnych) oraz zarzut

indywidualizowany odnoszący się do braku wylegitymowania jej podczas głosowania.

W odpowiedzi na protest, w piśmie z 22 listopada 2023 r., Przewodniczący Państwowej Komisji Wyborczej wyraził pogląd, iż protest referendalny należy pozostawić w odniesieniu do zasadniczej części zarzutów bez dalszego biegu, jako niespełniający warunków formalnych (abstrakcyjność zarzutów) za wyjątkiem zarzutu dotyczącego wydania karty do głosowania bez wcześniejszego stwierdzenia tożsamości głosującego, który powinien zostać uznany za zasadny.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

1. 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.”).

2. Wbrew wyobrażeniom znaczącej liczby osób uprawnionych do udziału w referendum, 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 czyn 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. Przestępstwa te określone zaś zostały w rozdziale XXXI Kodeksu karnego – Przestępstwa przeciwko wyborom i 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.

3. Wskazać również należy, że zgodnie z art. 241 § 3 k.wyb. wnoszący protest ma nie tylko obowiązek sformułowania w nim zarzutów, o których była mowa w poprzednim punkcie, 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.

4. 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-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).

5. Przenosząc powyższe na realia niniejszej sprawy wskazać należy, że zarzut naruszenia przepisów prawa polegający na pytaniu w lokalach obwodowych komisji wyborczych o konieczność wydawania kart referendalnych nie został należycie skonkretyzowany, ani w jakimkolwiek stopniu uprawdopodobniony. Wnoszący protest nie wskazał w jakim lokalu tego rodzaju sytuacja miała miejsce, a także nie przedstawił, ani nie wskazał jakiegokolwiek dowodu, na którym oparł zarzut, pomimo iż posiadał w tym zakresie wiedzę bezpośrednią. Cały wywód w tym zakresie sprowadza się do zwrotu, iż w lokalach OKW „pytano wyborców czy chcą trzecią listę dotyczącą referendum”.

Wnosząca protest twierdziła, iż posiada w tym zakresie wiedzę z informacji medialnych, nie przytaczała jakichkolwiek okoliczności wskazujących, że doświadczyła ona osobiście, wobec niej samej, tego rodzaju zachowań członków

obwodowej komisji wyborczej, ani że miały one w tym wypadku wpływ na głosowanie, ustalenie wyników głosowania lub wyniku referendum.

Odwołanie się do wiedzy pośredniej, opartej na bliżej nieokreślonej, jak można wnosić powszechnie dostępnej w źródłach elektronicznych korespondencji elektronicznej, dotyczącej nieokreślonych podmiotów oraz ich zachowań, nie może stanowić podstawy zarzutu indywidualnego protestu przeciwko ważności referendum. W szczególności, nawiązując do uwag z punktu 4 niniejszego uzasadnienia, wskazać należy, że tego rodzaju hipotetyczne okoliczności w realiach rozpatrywanego protestu, w żaden sposób nie wpłynęły, ani wpłynąć nie mogły – z uwagi na brak w nich udziału osoby wnoszącej protest – na jej prawa.

Nie zmienia to jednakże ewentualnej oceny tego zjawiska przez pryzmat naruszenia art. 52 k.wyb. w zw. z art. 5 u.r.o. – wymagałoby to jednak wystąpienia wnoszącego protest w charakterze wyborcy, wobec którego doszło do naruszenia ww. przepisów. W analogicznym zakresie nie jest również wykluczona ocena tego zdarzenia jako swoistego rodzaju agitacji antyreferendalnej (z zastrzeżeniem jednakże, że przepis art. 37 u.r.o. definiuje kampanię referendalną, która prowadzona w lokalu wyborczym zagrożona jest karą grzywny zgodnie z art. 80 u.r.o., jako „prezentowanie stanowiska [...] w sprawie poddanej pod referendum”, co wykluczać może klasyfikowanie jakie takie zjawisk godzących w sam fakt głosowania w referendum”). Ocena tego typu jest jednakże możliwa, i co więcej wskazana, w toku rozstrzygania przez Sąd Najwyższy w składzie całej Izby Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych o ważności referendum w trybie art. 35 u.r.o., o czym dalej w pkt. 7 uzasadnienia.

6. Abstrakcyjny charakter ma również wstępujący w proteście zarzut 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 skarżącej, 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 zrealizowania 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 w pkt. 2 niniejszego uzasadnienia, 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. 80 pkt 1 lub art. 84 u.r.o. Zgodnie zaś z art. 88 u.r.o., w sprawach, o których mowa w art. 80-82 i art. 84 u.r.o. stosuje się przepisy o postępowaniu w sprawach o wykroczenia.

Z powyższego jednoznacznie wynika, że czyn taki jest wykroczeniem, a nie przestępstwem. Jak wskazano w pkt. 2 niniejszego uzasadnienia, 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. 80 pkt 1 lub 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.

7. Niezależnie od powyższego, Sąd Najwyższy w niniejszym składzie 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 RP, 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. W szczególności niezbędna jest ocena czy w przypadkach pytań o kartę referendalną doszło do naruszenia wprost art. 52 k.wyb. w zw. z art. 5 u.r.o., a tym samym zaburzenia istoty realizacji referendum, o której mowa w art. 2 u.r.o., a polegającej na wyrażeniu swojej woli przez obywateli polskich – z oczywistych względów w sposób niezakłócony nieprawidłowym działaniem organów wyborczych, przejawiającym się poprzez działania sprzeczne z nakazanym ustawowo mechanizmem głosowania (art. 52 k.wyb.), a mające charakter agitacyjny, których powszechność i niedopuszczalność (co determinować może wpływ na wynik referendum) została przyznana przez samą PKW w piśmie z 15 października 2023 r., nr ZPOW.571.145.2023.

Zważywszy na wagę podniesionych okoliczności dotyczących kluczowej dla demokratycznego państwa prawnej 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, stanowisko Sądu Najwyższego w powyższym zakresie jest zasadne.

8. Odnosząc się do zarzutu nieustalenia tożsamości Skarżącej przed wydaniem jej kart, należy podnieść, wbrew stanowisku PKW, wskazującemu na zasadność protestu w tym zakresie, iż Skarżąca nie dostarczyła jakichkolwiek dowodów na poparcie swoich twierdzeń, ani nawet ich nie uprawdopodobniła, co sprawia, że biorąc pod uwagę treść art. 241 § 3 k.wyb. *in fine*, iż również w tym zakresie Sąd Najwyższy pozostawił protest bez dalszego biegu.

9. 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 .

[SOP]

(r.g.)