

POSTANOWIENIE

Dnia 29 lipca 2020 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Ewa Stefańska (przewodniczący)

SSN Paweł Czubik (sprawozdawca)

SSN Marek Siwek

w sprawie z protestów wyborczych: (...)

przeciwko wyborowi Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej

przy udziale Prokuratora Generalnego i Przewodniczącego Państwowej Komisji
Wyborczej,

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw
Publicznych w dniu 29 lipca 2020 r.

postanawia:

1. w zakresie zarzutów protestów dotyczących opóźnionego doręczenia pakietów wyborczych przez konsulów Rzeczypospolitej Polskiej za pośrednictwem zagranicznych operatorów pocztowych – **wydać opinię, że zarzuty protestów są bezzasadne,**
2. w pozostałym zakresie **pozostawić protesty bez dalszego biegu.**

UZASADNIENIE

Wyborcy w okręgach wyborczych ustanowionych za granicą złożyli protesty przeciwko wyborowi Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej. W protestach zarzucono m.in. naruszenie przepisów ustawy z dnia 5 stycznia 2011 r. Kodeks wyborczy oraz ustawy z dnia 2 czerwca 2020 r. o szczególnych zasadach organizacji wyborów

powszechnych na Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej zarządzonych w 2020 r. z możliwością głosowania korespondencyjnego poprzez opóźnioną wysyłkę, a w konsekwencji przez opóźnione doręczenie za granicą pakietów wyborczych do wyborców wpisanych do spisu wyborców w wyborach na Prezydenta RP w 2020 r.

Składający protest, uprawnieni do głosowania korespondencyjnego za granicą otrzymali przesyłki zawierające pakiety wyborcze przesłane im przez właściwego konsula RP za pośrednictwem zagranicznego operatora pocztowego w czasie uniemożliwiającym im dochowanie terminu o którym mowa w art. 8 ust. 6 pkt. 2 u.wyb. 2020, a do którego powinna zostać dostarczona do właściwego konsula koperta zwrotna. W ten sposób nie mogli zagłosować w wyborach prezydenckich.

W toku postępowania ustalono (na podstawie uzyskanych w poszczególnych sprawach informacji od konsułów RP oraz informacji uzyskanej w dniu 28 lipca 2020 r. od Pełnomocnika Ministra Spraw Zagranicznych do spraw wyborów Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej), że pakiety wyborcze do wyborców wpisanych do spisów wyborców w odpowiednich okręgach konsularnych w wyborach na Prezydenta RP, zostały nadane przez właściwe konsulaty lub wydziały konsularne ambasad RP w państwach przyjmujących za pośrednictwem lokalnych zagranicznych operatorów pocztowych w terminie i na warunkach wskazanych w art. 6 ust. 2 u.wyb.2020.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Na mocy art. 129 ust. 2 w zw. z ust. 1 Konstytucji RP, wyborcy przysługuje prawo zgłoszenia do Sądu Najwyższego protestu przeciwko ważności wyboru Prezydenta RP na zasadach określonych w ustawie z dnia 2 czerwca 2020 r. o szczególnych zasadach organizacji wyborów powszechnych na Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej zarządzonych w 2020 r. z możliwością głosowania korespondencyjnego (u.wyb.2020), a w zakresie nią nieuregulowanym w oparciu o przepisy ustawy z dnia 5 stycznia 2011 r. Kodeks wyborczy (k.wyb.) stosowane odpowiednio.

Materialnoprawne podstawy protestu wyborczego określone są w art. 82 § 1 pkt 1 i 2 k.wyb., w myśl którego przeciwko ważności wyborów, ważności wyborów w okręgu lub wyborowi określonej osoby może być wniesiony protest z powodu dopuszczenia się przestępstwa przeciwko wyborom, określonego w rozdziale XXXI Kodeksu karnego, mającego wpływ na przebieg głosowania, ustalenie wyników głosowania lub wyników wyborów lub naruszenia przepisów kodeksu dotyczących głosowania, ustalenia wyników głosowania lub wyników wyborów, mającego wpływ na wynik wyborów.

W zakresie wymogów proceduralnych należy natomiast wskazać, iż art. 321 § 3 k.wyb. stanowi, iż wnoszący protest powinien sformułować w nim zarzuty oraz przedstawić lub wskazać dowody, na których opiera swoje zarzuty.

Zarzuty składających protesty dotyczą czynności wyborczych konsulów polskich za granicą – w kilku różnych państwach przyjmujących. W zasadniczej części zarzuty są tożsame – dotyczą czynności opóźnionego wysłania i / lub opóźnionego doręczenia pakietów wyborczych, przeznaczonych do oddania przez wyborców głosu w wyborach w ramach głosowania korespondencyjnego.

Sąd Najwyższy zauważa, że czynności konsula dotyczące wyborów nie są czynnościami gwarantowanymi przez prawo międzynarodowe, których obce państwo przyjmujące i jego system prawny nie mają możliwości blokowania, czy też w stosunku do których państwo to nie może narzucać warunków ich wykonywania. Przeciwnie, wykonywanie czynności konsularnych państwa wysyłającego zależy od zgody państwa przyjmującego, wyrażanej przynajmniej w formie braku sprzeciwu na odpowiednią notyfikację w tym przedmiocie. Wykonywanie tych czynności musi wpisywać się w realia państwa przyjmującego i nie może być sprzeczne z jego rozwiązaniami prawnymi.

Konwencja wiedeńska o stosunkach konsularnych z 1963 r. (Dz. U. z dnia 17 maja 1982 r., nr 13, poz. 98, załącznik) mająca zastosowanie do stosunków konsularnych z państwem, z którego jest składany protest (dotyczy to Hiszpanii, Norwegii, Kanady, Australii, Niemiec, Portugalii), o czynnościach wyborczych konsulów nie wspomina. Nie wyklucza jednak, zgodnie z jej art. 5 pkt „m” wykonywania innych funkcji konsularnych niż te przewidziane wprost w tym

przepisie, o ile nie zakazują ich ustawy i inne przepisy państwa przyjmującego lub ich wykonywaniu nie sprzeciwia się państwo przyjmujące.

W przypadku niektórych państw, należy poszukiwać podstaw prawnych dla wymienionych czynności w uregulowaniach dwustronnych umów międzynarodowych. I tak przykładowo:

Konwencja konsularna między Polską Rzeczpospolitą Ludową a Zjednoczonym Królestwem Wielkiej Brytanii i Północnej Irlandii, sporządzona w Londynie dnia 23 lutego 1967 r. (Dz.U. 1971, nr 20, poz. 192) mająca zastosowanie do dwustronnych stosunków konsularnych z państwem, z którego składane były protesty, o czynnościach wyborczych konsulów nie wspomina. Nie wyklucza jednak ich wykonywania. Artykuł 38 ust. 1 tej konwencji stanowi: „Urzędnik konsularny jest uprawniony do wykonywania działalności określonej w niniejszej Konwencji. Może on ponadto wykonywać inne czynności, pod warunkiem, że nie są one sprzeczne z prawem państwa przyjmującego bądź też że odnośnie tych czynności państwo to nie zgłasza sprzeciwu.”

Konwencja konsularna między Polską Rzeczpospolitą Ludową a Republiką Francuską, podpisana w Paryżu dnia 20 lutego 1976 r. (Dz.U. z 1977, nr 19, poz. 76) mająca zastosowanie do dwustronnych stosunków konsularnych z państwem, z którego składane były protesty, podobnie o czynnościach wyborczych konsulów nie wspomina. Nie wyklucza jednak ich wykonywania. Artykuł 53 tej konwencji stanowi: „Urzędnik konsularny może wykonywać wszelkie inne funkcje powierzone mu przez Państwo wysyłające, których nie zakazują ustawy i inne przepisy Państwa przyjmującego lub którym Państwo to nie sprzeciwia się albo które są przewidziane w umowach międzynarodowych obowiązujących między obydwoma Państwami.”

Konwencja konsularna między Rządem Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej a Rządem Stanów Zjednoczonych Ameryki, podpisana w Warszawie dnia 31 maja 1972 r. (Dz.U. z 1973 r., nr 30, poz. 173) mająca zastosowanie do dwustronnych stosunków konsularnych z państwem, z którego składany jest protest, również o czynnościach wyborczych konsulów nie wspomina. Nie wyklucza jednak ich wykonywania. Artykuł 36 tej konwencji stanowi: „Urzędnik konsularny może wykonywać wszelkie inne funkcje konsularne zlecone mu przez Państwo

wysyłające, jeżeli wykonywanie ich nie jest sprzeczne z ustawodawstwem Państwa przyjmującego.”

Jak widać zbliżone co do swojego sensu uregulowanie wynika także z Konwencji wiedeńskiej o stosunkach konsularnych z 1963 r. (Dz. U. z dnia 17 maja 1982 r., nr 13, poz. 98, załącznik), której stosowanie w relacjach dwustronnych Polska – Francja, Polska – Wielka Brytania czy Polska – Stany Zjednoczone Ameryki podlega regułom wynikającym z jej art. 73.

W praktyce, zasadniczo dla wykonywania tych funkcji, niezależnie od tego czy ich podstawy normatywnej należy poszukiwać w konwencji wiedeńskiej o stosunkach konsularnych z 1963 r. czy w dwustronnych konwencjach konsularnych, wymagana jest zgoda państwa przyjmującego.

Stąd też, należy zauważyć, że nie można zapewnić wyborów w państwie obcym, które na to się nie zgadza lub stawia ograniczenia uniemożliwiające ich przeprowadzenie. Z uwagi na ich przeprowadzanie na terytorium państwa obcego, realizacja szeregu czynności wyborczych za granicą odbywa się z zachowaniem technicznych warunków wynikających z prawa i praktyki państwa obcego, które Rzeczpospolita Polska jako państwo przeprowadzające wybory za granicą musiała zaaprobować i na które ani Ona ani Jej konsulowie nie mieli wpływu.

W przypadku wyborów Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej przeprowadzanych w 2020 r. liczne państwa obce zastosowały, z uwagi na zagrożenie epidemiologiczne dotyczące wirusa SARS-COV-2 (Covid-19), ograniczenia zgromadzeń lub przesyłek pocztowych oddziałujących także na proces organizacji polskich wyborów za granicą. Konsul dokonując czynności wyborczych, w tym objętej protestem wysyłki pakietu wyborczego dokonuje czynności w świetle prawa polskiego (do zlecenia sporządzenia i wysyłki pakietu wyborczego zastosowanie znajduje art. 6 u.wyb.2020), korzystając jednakże ze środków technicznych wysyłki przewidzianych w obcym porządku prawnym (operatora pocztowego państwa przyjmującego).

Należy zauważyć, że w świetle ustawy z 2 czerwca 2020 r. o szczególnych zasadach organizacji wyborów powszechnych na Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej zarządzonych w 2020 r. z możliwością głosowania korespondencyjnego, o ile w zakresie głosowania korespondencyjnego w kraju ustawa przewiduje nie tylko

wysłanie pakietu do wyborcy, ale także jego doręczenie i sposób doręczenia (co powoduje, że można by zarzucać naruszenie przepisów o doręczeniu, gdyby do niego nie doszło – zob. art. 5 u.wyb.2020), to w zakresie głosowania korespondencyjnego za granicą zagadnienie to nie zostało w ogóle uregulowane. Przyczyna takiego stanu rzeczy jest oczywista – system doręczeń za granicą pozostawał i pozostaje poza zakresem oddziaływania polskiego ustawodawcy. W ustawie uregulowana została jedynie kwestia wysłania pakietu do wyborcy przez konsula (art. 6 ust. 2 u.wyb.2020) – można by więc teoretycznie stwierdzić naruszenie przepisu o głosowaniu jedynie w sytuacji, gdyby konsul nie zalecił sporządzenia pakietu wyborczego dla wyborcy wpisanego w spisie wyborców i zgłoszonego w terminie co do zamiaru głosowania korespondencyjnego (art. 3 ust. 1 pkt. 2 i ust 5, oraz art. 6 ust. 1 u. wyb. 2020) lub gdyby konsul nie wysłał pakietu, bądź wysłał go po terminie przewidzianym w art. 6 ust. 2.u.wyb.2020. Nie jest dopuszczalne jednak uwzględnienie protestu w sytuacji, gdy pakiet wyborczy został wysłany przez konsula w terminie, a nie doszedł lub doszedł w czasie uniemożliwiającym głosowanie korespondencyjne. W takiej sytuacji z perspektywy ustawowej brak przepisu, który mógł zostać naruszony.

W toku postępowania stwierdzono, że przesłanie przez konsulów RP pakietów wyborczych w sprawach objętych protestami nastąpiło każdorazowo w terminie i na warunkach określonych w art. 6 ust. 2 u.wyb.2020 – tj. nie później niż 6 dni przed dniem wyborów pocztą nierejestrowaną lub w inny sposób (np. przesyłką rejestrowaną), jeżeli operator wykonujący usługi pocztowe lub przewozowe w państwie przyjmującym nie daje rękojmi należytego wykonania usługi przesyłki nierejestrowanej. Fakt, że przesyłka dotarła z takim opóźnieniem, że niemożliwe było oddanie lub odesłanie koperty zwrotnej w terminie określonym w art. 8 ust. 6 u.wyb.2020 i oddanie głosu w wyborach, stanowiło wyłączny efekt działań lub zaniechań zagranicznego operatora pocztowego. Sytuacja taka miała miejsce pomimo rozwiązania ustawowego dotyczącego preferowania przesyłek nierejestrowanych, jako tych dostarczanych w szybszym terminie.

Stąd też stan doręczenia opóźnionego, na podstawie którego sformułowano w protestach zarzuty, nie stanowi efektu działań konsula RP ani naruszenia polskiego prawa lecz zagranicznego operatora świadczącego usługi pocztowe

w obcej przestrzeni prawnej. Nie odnosi się do działań władz polskich, ani też nie dotyczy spraw, na które konsul polski miałby wpływ. Kwestie te pozostają poza polską jurysdykcją, wynikają bowiem z przyjętej praktyki i prawa państwa przyjmującego. Na zaistniałe zdarzenie nie miał wpływu sposób wykonywania przez konsula RP swoich funkcji wyborczych. Kwalifikacja protestów przez Sąd Najwyższy z uwagi na fakt, że dotyczyły one zdarzenia w przestrzeni obcego państwa, których konsul RP nie mógł nadzorować ani organy Rzeczypospolitej Polskiej nie miały na nie wpływu, nie wyklucza możliwości skierowania przez składających protesty stosownych zarzutów wobec właściwych władz państwa obcego czy też wobec podmiotów świadczących w państwie tym usługi pocztowe, zgodnie z regułami procesowymi tego państwa.

Nieuzasadnione są także stawiane zarzuty stosowania „przezroczystych kopert”, skoro do głosowania używano kopert na kartę zgodnych z wymogami określonymi w § 3 uchwały nr 182/2020 Państwowej Komisji Wyborczej z dnia 10 czerwca 2020 r. w sprawie określenia wzoru i rozmiaru koperty na pakiet wyborczy, koperty zwrotnej, koperty na kartę do głosowania, oświadczenia o osobistym i tajnym oddaniu głosu na karcie do głosowania oraz instrukcji głosowania korespondencyjnego w wyborach Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej zarządzonych na dzień 28 czerwca 2020 r. Nie przedstawiono dowodów, iż stosowane koperty naruszały zasadę tajności wyborów.

Odnosząc się do zawartych w niektórych protestach zarzutów nierównego dostępu do mediów publicznych w trakcie kampanii wyborczej, należy podkreślić, że w dotychczasowym orzecznictwie Sądu Najwyższego wskazywano już wielokrotnie, iż ani działania podejmowane w trakcie kampanii wyborczej, ani takie, które mogły stanowić naruszenie ciszy wyborczej, nie stanowią przestępstwa przeciwko wyborom określonego m.in. w art. 249 pkt 2 k.k. Ze swej istoty odnoszą się one do okresu poprzedzającego dzień głosowania, a tym samym nie mają niezbędnego związku z czynnościami polegającymi na oddawaniu głosu w lokalu wyborczym, ani z ustalaniem wyników głosowania przez właściwe komisje wyborcze (por. postanowienia Sądu Najwyższego z dnia: 20 lipca 2010 r., III SW 317/10; 10 czerwca 2015 r., III SW 36/15; 11 czerwca 2015 r., III SW 54/15; 11 czerwca 2015 r., III SW 57/15).

Uwzględniając powyższe, należy stwierdzić, że również zarzuty dotyczące sposobu prezentowania w mediach publicznych informacji na temat poszczególnych kandydatów nie mogą być w żadnym razie powiązane ze znamionami przestępstwa stypizowanego w art. 249 pkt 2 k.k. Audycje radiowe czy telewizyjne emitowane w okresie kampanii wyborczej nie mogą bowiem zakłócać, utrudniać bądź uniemożliwiać udziału w głosowaniu lub oddania głosu w dniu wyborów, czyli po zakończeniu kampanii wyborczej.

Powody, dla których może być wniesiony protest określa art. 82 § 1 k.wyb. Całościowa analiza treści wniesionych protestów wyborczych prowadzi do wniosku, że nie wskazano w nich przestępstwa określonego w rozdziale XXXI Kodeksu karnego, do jakiego miałyby dojść w związku z głosowaniem w wyborach prezydenckich, ani także żadnych przepisów dotyczących głosowania, ustalenia wyników głosowania lub wyników wyborów, które miałyby zostać naruszone.

Zarzuty podniesione przez wnoszących protesty nie wypełniają dyspozycji przepisu art. 82 § 1 k. wyb. Fakt, że pakiety wyborcze nie dotarły na czas do wnoszących, stosowanie kopert zgodnych z wymogami określonymi przez PKW, zarzuty dotyczące przebiegu kampanii wyborczej, jej relacjonowania w mediach czy źródeł jej finansowania, nie stanowią przestępstwa przeciw wyborom określonego w rozdziale XXXI k.k. ani naruszenia przepisów Kodeksu wyborczego.

Mając na uwadze powyższe, Sąd Najwyższy postanowił, na podstawie art. 323 § 1 k.wyb., w zakresie zarzutów protestów dotyczących opóźnionego doręczenia pakietów wyborczych przez konsulów Rzeczypospolitej Polskiej za pośrednictwem zagranicznych operatorów pocztowych – wydać opinię, że zarzuty protestów są bezzasadne, a w pozostałym zakresie, na podstawie art. 322 § 1 k.wyb., pozostawić protesty bez dalszego biegu.