

Sygn. akt I NSW 1283/20

## POSTANOWIENIE

Dnia 28 lipca 2020 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Janusz Niczyporuk (przewodniczący)

SSN Antoni Bojańczyk (sprawozdawca)

SSN Aleksander Stępkowski

w sprawie z protestu wyborczego K.D.

przeciwko wyborowi Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej

przy udziale Przewodniczącego Państwowej Komisji Wyborczej i Prokuratora Generalnego,

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych w dniu 28 lipca 2020 r.

postanawia:

**1) co do zarzutu protestu, dotyczącego popełnienia przestępstw przeciwko wyborom, wydać opinię o jego bezzasadności;**

**2) co do pozostałych zarzutów pozostawić protest bez dalszego biegu.**

### UZASADNIENIE

W dniu 16 lipca 2020 r. K.D. na podstawie na podstawie art. 321 § 1 w zw. z art. 82 § 1 pkt 1 i 2 ustawy z dnia 5 stycznia 2011 r. Kodeks wyborczy (Dz. U. z 2019 r. poz. 684 i 1504 oraz z 2020 r. poz. 568; dalej: k.wyb.) w zw. z art. 15 ust. 1 i 2 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 (Dz. U. 2020 poz. 979; dalej: u.wyb.

2020) wniósł protest wyborczy przeciwko wyborowi Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej zarzucając przeprowadzenie zarządzonych na 2020 roku wyborów z naruszeniem następujących przepisów prawa:

1. art. 52 § 1 w zw. z art. 2 Kodeksu wyborczego, które miało istotny wpływ na wynik przeprowadzonych wyborów na Prezydenta RP, poprzez brak przeprowadzenia przez członków obwodowych komisji wyborczych weryfikacji tożsamości wyborców przy wydawaniu karty do głosowania, co w konsekwencji doprowadziło do naruszenia zasady osobistego stawiennictwa wyborcy przed komisją wyborczą w celu oddania głosu;

2. art. 6 ust. 2 u.wyb. 2020 w zw. z art. 62 ust. 1 Konstytucji RP, które miało istotny wpływ na wynik przeprowadzonych wyborów na Prezydenta RP, poprzez niedoręczenie blisko 200.000 (słownie: dwustu tysięcy) uprawnionym do głosowania obywatelom Rzeczypospolitej Polskiej pakietów wyborczych, co w konsekwencji doprowadziło do pozbawienia ich możliwości skorzystania z zagwarantowanego przez Konstytucję RP czynnego prawa wyborczego oraz zasady powszechności wyborów prezydenckich;

3. art. 40 § 4 ust. 1 Kodeksu wyborczego w zw. z art. 127 ust. 1 w zw. z art. 32 ust. 1 Konstytucji RP, które miało istotny wpływ na wynik przeprowadzonych wyborów na Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej, poprzez doręczenie lub wydanie wyborcom kart wyborczych pozbawionych odcisku pieczęci Państwowej Komisji Wyborczej, co w konsekwencji doprowadziło do naruszenia konstytucyjnych zasad tajności głosowania i równości wyborów w aspekcie równości kandydatów oraz stworzyło członkom obwodowych komisji wyborczych możliwość dokonywania niezgodnej z prawem walidacji oddanych w ten sposób głosów poprzez umożliwienie przybicia brakujących pieczęci na karty do głosowania zawierające głosy oddane na preferowanego przez siebie kandydata, bądź też do oddania przez wyborcę nieważnego głosu stosownie do brzmienia art. 73 Kodeksu wyborczego,

4. art. 26 § 2 w zw. z art. 3 Kodeksu wyborczego w zw. z art. 127 ust. 1 Konstytucji RP, które miało istotny wpływ na wynik przeprowadzonych wyborów na Prezydenta RP, poprzez wpisanie części wyborców do więcej niż jednego spisu wyborców, co w konsekwencji skutkowało naruszeniem gwarancji zasady równości

prawa wyborczego, zapewniającej każdemu wyborcy taką samą ilość głosów w danych wyborach;

5. art. 127 ust. 1 Konstytucji oraz art. 287 Kodeksu wyborczego, które miało istotny wpływ na wynik przeprowadzonych wyborów na Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej, poprzez naruszenie zasady równości wyborów na Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej.

W uzasadnieniu protestu jego autor odnosząc się do zarzutów sformułowanych w pkt 1-4 *petitum* jako faktyczną podstawę ich sformułowania przywołał informacje podawane w „przekazach medialnych”, wedle których miało dochodzić do sytuacji wskazanych w poszczególnych zarzutach.

W uzasadnieniu w odniesieniu do zarzutu nr 5, autor protestu podniósł, iż doszło do naruszenia zasady równości w ramach procedury przeprowadzania wyborów na Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej, a w szczególności w trakcie kampanii wyborczej. O naruszeniu tej zasady w jego opinii świadczy sposób prezentowania obu kandydatów przez media publiczne, w szczególności przez Telewizję [...] i w tym zakresie wniósł o zobowiązanie przez Sąd Najwyższy Zarządu „TV..” do utrwalenia i udostępnienia Sądowi wszystkich głównych wydań programu „W.” emitowanego codziennie w „TV..”<sup>1</sup> i „TV..” I. oraz wszystkich materiałów medialnych dotyczących obu kandydatów w okresie od 15 maja do 10 lipca 2020 r. oraz całego materiału z debaty przed I turą z udziałem obu kandydatów, a także o dokonanie analizy porównawczej wyemitowanych informacji dotyczących w/w kandydatów i treści w/w debaty oraz wniósł o wystąpienie do „TV..” lub instytucji monitorującej oglądalność o podanie informacji o średniej dziennej liczbie widzów tego programu. Ponadto w jego opinii komitet wyborczy A.D. wielokrotnie naruszył w czasie kampanii wyborczej art. 132 § 5 k.wyb. nie protestując przeciwko prowadzonej przez urzędników państwowych (na wyłączny koszt Skarbu Państwa) akcji agitacyjnej na rzecz jego kandydatury i wniósł, aby Sąd Najwyższy zobowiązał komitet wyborczy A.D. do ujawnienia Sądowi pełnego składu osobowego jego tego komitetu. Wskazał też, że zarówno Premier RP jak i wielu członków jego gabinetu (oraz innych współpracowników rządu) „podróżowało po kraju rozdając „czeki” na określone kwoty przedstawicielom wielu samorządów” i

w związku z tym wniósł o zobowiązanie przez Sąd Rady Ministrów - do udzielenia informacji ile „czeków” i o jakiej wartości, a także w jakich konkretnie samorządach zostało rozdanych w czasie kampanii wyborczej, oraz o zobowiązanie przez Sąd Państwowej Komisji Wyborczej - do udzielenia informacji o ilości głosów oddanych w I oraz II turze na A.D. w komisjach wyborczych obejmujących obszar samorządów obdarowanych „czekami”. Wniósł ponadto o zwrócenie się przez Sąd do niezależnych stacji telewizyjnych T[...] i P. o dostarczenie materiałów filmowych potwierdzających powyższe okoliczności. Zarzucił też Radzie Ministrów obchodzenie prawa w postaci bezprawnego finansowania kampanii prezydenckiej A.D., tj. naruszanie limitów i zasad określonych w art. 327 k.wyb. i wniósł o zobowiązanie przez Sąd Kancelarii Rady Ministrów do przedstawienia wszystkich wydatków (w tym kosztów podróży) związanych z finansowaniem przez polski rząd spotkań członków gabinetu lub urzędników/współpracowników Rady Ministrów z wyborcami.

Wskazał też, że zachodzi uzasadnione podejrzenie, że wskazane powyżej działania i zachowania członków rządu (a także innych osób i instytucji zależnych od władzy wykonawczej) wypełniały znamiona przestępstw określonych w art. 250 Kodeksu karnego (naruszenie swobody głosowania) oraz art. 250a § 2 KK (nakłanianie do głosowania). Wniósł też, aby Sąd zobowiązał komitet wyborczy A.D. do udowodnienia, że to jego komitet wyborczy pokrył koszty obsługiwanej przez Poczta [...] ogólnopolskiej kampanii ulotkowej (dot. ulotek wyborczych).

Odpis pisma został doręczony Państwowej Komisji Wyborczej, Prokuratorowi Generalnemu.

Prokurator Generalny oraz Państwowa Komisja Wyborcza przedstawiając swoje stanowisko w przedmiocie protestu, wnieśli o pozostawienie go bez dalszego biegu.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

W zakresie zarzutu dotyczącego popełnienia przestępstw przeciwko wyborom wyartykułowanego w pkt. 36 uzasadnienia protest okazał się niezasadny, w pozostałym zakresie protest należało pozostawić bez dalszego biegu.

Zasady wnoszenia protestów określone zostały w przepisach ogólnych art. 82 i 83 ustawy z dnia 5 stycznia 2011 r. - Kodeks wyborczy (t.j. Dz. U. z 2019 r., poz. 684 ze zm., dalej „k.wyb.”), oraz - w odniesieniu do wyborów Prezydenta RP - w przepisach szczególnych art. 321-324 k.wyb i art. 15 ust. 2 u.wyb. 2020, do których odsyła (w kwestii wskazania sądu właściwego do rozpoznania protestu oraz zasad jego wnoszenia i trybu rozpoznania) art. 83 k.wyb.

Zgodnie z art. 82 § 1 k.wyb., przeciwko ważności wyborów, ważności wyborów w okręgu lub wyborowi określonej osoby może być wniesiony protest z powodu: 1) dopuszczenia się przestępstwa przeciwko wyborom, określonego w rozdziale XXXI Kodeksu karnego, mającego wpływ na przebieg głosowania, ustalenie wyników głosowania lub wyników wyborów lub 2) naruszenia przepisów Kodeksu wyborczego dotyczących głosowania, ustalenia wyników głosowania lub wyników wyborów, mającego wpływ na wynik wyborów.

Wymagania formalne protestu określono w art. 321 k.wyb. Zgodnie z art. 321 § 3 k.wyb. wnoszący protest powinien sformułować w nim zarzuty oraz przedstawić lub wskazać dowody, na których opiera swoje zarzuty.

Zgodnie z art. 322 § 1 zd. pierwsze k.wyb. Sąd Najwyższy pozostawia bez dalszego biegu protest wniesiony przez osobę do tego nieuprawnioną lub niespełniającą warunków określonych w art. 321 k.wyb.

W zakresie zarzutów sformułowanych w pkt 1-4 *petitum* wnoszący protest w kolejnych częściach uzasadnienia odnoszących się do tych zarzutów powołał się wyłącznie na bliżej niesprecyzowane „przekazy medialne”, z których wedle jego opinii miało wynikać, iż dochodziło do sytuacji wskazanych w poszczególnych zarzutach. W orzecznictwie Sądu Najwyższego wielokrotnie już wskazywano, że dowodami w sprawie z protestu wyborczego są takie środki, które świadczą o istnieniu lub nieistnieniu pewnych faktów i które zarazem umożliwiają przekonanie, że zarzucane w proteście działanie lub zaniechanie jest przestępstwem przeciwko wyborom określonym w Kodeksie karnym albo postępowaniem sprzecznym z przepisami k.wyb. dotyczącymi głosowania,

ustalania wyników głosowania i wyników wyborów (zob. np. postanowienia Sądu Najwyższego z: 25 października 2011 r., III SW 22/11; 10 lipca 2019 r., I NSW 34/19; 6 listopada 2019 r., I NSW 98/19). Ciężar wykazania określonych okoliczności spoczywa na osobie wnoszącej protest. Wnoszący protest nie przedstawił ani nie wskazał żadnych dowodów, na których opiera swoje zarzuty, zatem zarzuty określone w pkt 1-4 *petitum* protestu nie spełniają wymogu wynikającego z art. 321 § 3 *in fine* k.wyb.

Z kolei w przypadku zarzutu sformułowanego w pkt 5 *petitum* protestu wnoszący protest na poparcie swoich twierdzeń nie przedstawia i nie wskazuje dowodów, a jedynie występuje z wnioskami do Sądu Najwyższego o przeprowadzenie dowodów. Występując z wnioskami wnoszący protest, na którym ciąży ciężar dowodu, stara się jednak przenieść na Sąd Najwyższy przedstawienia dowodów. Zgodnie z jego wnioskiem to sąd miałby dokonać analizy przedstawionych przez „TV..” oraz inne stacje materiałów, natomiast analiza taka, ze wskazaniem konkretnych naruszeń powinna być przeprowadzona przez wnoszącego protest. Wnoszący protest ma też możliwość samodzielnie ustalić skład osobowy komitetów wyborczych, może też uzyskać informacje o składanych obietnicach wyborczych, a tym bardziej wydatkowaniu funduszy publicznych czy wynikach wyborów w poszczególnych okręgach wyborczych. Wnoszący protest swoje zarzuty oparł także i w pkt 5 na niepotwierdzonych dowodami twierdzeniach, ocenach i opiniach do których jest oczywiście uprawniony, ale które nie spełniają wymogu formalnego wynikającego z art. 321 § 3 k.wyb.

Po drugie zarzut sformułowany w pkt 5 *petitum* protestu nie może stanowić zgodnej z prawem podstawy protestu wyborczego także z tego powodu, że wnoszący protest wykroczył poza jego normatywne granice art. 82 § 1 k.wyb. Jak bowiem wynika z tego przepisu warunkiem *sine qua non* protestu jest wskazanie takiego naruszenia norm zakodowanych w Kodeksie karnym, które miało wpływ na przebieg głosowania, ustalenie wyników głosowania lub wynik wyborów ewentualnie naruszenia norm dotyczących głosowania, ustalenia wyników głosowania lub wyników wyborów mających wpływ na wynik wyborów (Kodeks wyborczy).

W pkt 5 *petitum* protestu i uzasadnieniu do niego skarżący podniósł w pierwszej kolejności zarzut naruszenia art. 127 ust. 1 Konstytucji RP stanowiącego: „Prezydent Rzeczypospolitej jest wybierany przez Naród w wyborach powszechnych, równych, bezpośrednich i w głosowaniu tajnym”, a także stanowiącego jego ustawowy odpowiednik art. 287 k.wyb.: „Wybory Prezydenta Rzeczypospolitej są powszechne, równe i bezpośrednie oraz odbywają się w głosowaniu tajnym”. W szczególności wnoszący protest podniósł zarzut naruszenia zasady równości. W jego ocenie „na zasadę równości wyborów należy spojrzeć z jak najszerszej perspektywy - «jako na równe traktowanie przez procedury wyborcze wszystkich swoich kandydatów komitetów wyborczych oraz jako na równość szans wyborczych» (...). Łączy się to najczęściej z zasadą wolnych wyborów. Nie ulega jednak wątpliwości, iż zasadę równości należy odnosić nie tylko do sposobu głosowania, ale do wszystkich etapów procesu wyborczego, w tym do prowadzenia i finansowania kampanii wyborczej”. W ten sposób wnoszący protest wykroczył jednak poza jego normatywne granice. Jak bowiem wskazano powyżej, podstawą protestu wyborczego może być naruszenie przepisów Kodeksu wyborczego dotyczących głosowania, ustalenia wyników głosowania lub wyników wyborów mających wpływ na wynik wyborów. Konsekwentnie ustawodawca wyraźnie określił podstawy protestu wyborczego, w ramach, których nie mieszczą się hipotetyczne naruszenia innych etapów procesu wyborczego, w tym wskazane przez wnoszącego protest.

Powyższe bynajmniej nie oznacza, że finansowanie kampanii wyborczej nie podlega żadnej kontroli. Zasady finansowania kampanii wyborczej oraz procedury kontrolne zostały szczegółowo uregulowane w Rozdziale 15 Kodeksu wyborczego: *Finansowanie kampanii wyborczej* (art. 125 i n.). W szczególności należy zwrócić uwagę, że ustawodawca wprowadził odrębny (inny niż protest wyborczy) środek prawny umożliwiający dokonanie przez Sąd Najwyższy oceny prawidłowości postępowania organów, którym ustawodawca przyznał kompetencje kontrolne w zakresie finansowania kampanii wyborczej (zob. art. 145 § 1 k.wyb.).

Z podniesionych przez wnoszącego protest zarzutów wynika, że do naruszenia zasady równości doszło z uwagi na odmienny sposób traktowania kandydatów przez media publiczne, w szczególności przez Telewizję [...]. Zdaniem

wnoszącego protest doszło przy tym do naruszenia art. 326 § 2 k.wyb., gdyż „oprócz audycji wyborczych opracowanych przez komitet wyborczy A.D. mieszczących się w limitach określonych w § 1 tegoż przepisu [poprawnie - § 2], „TV..” wyemitowała dziesiątki, jeśli nie setki godzin własnych informacji bezkrytycznie promujących urzędującego Prezydenta, a jednocześnie (w podobnej ilości) materiałów krytycznych (żeby nie użyć sformułowania „szkalujących”) kandydata T.”. Ponownie jednak wnoszący protest nie wskazał jaki, jego zdaniem, niewłaściwa realizacja misji przez telewizję publiczną, miała związek z naruszeniem przepisów Kodeksu wyborczego dotyczących głosowania, ustalenia wyników głosowania lub wyników wyborów mających wpływ na wynik wyborów. Ogólne powołanie się na określone zachowanie milionów wyborców i dokonany przez nich określony wybór nie może być samo z siebie w ramach demokratycznego państwa prawnego traktowane jako zarzut naruszenia norm Kodeksu wyborczego mających wpływ na wynik wyborów. Nie można przy tym, w przypadku *de facto* kontestowania wyniku wyboru, bez wskazania dowodów uwiarygadniających naruszenie przepisów Kodeksu wyborczego dotyczących głosowania, ustalenia wyników głosowania lub wyników wyborów mających wpływ na wynik wyborów, sugerować zmanipulowania suwerena, którym zgodnie z przywołaną przez wnoszących protest normą konstytucyjną jest Naród. Zasady dyskursu prowadzonego w rzeczywistości demokratycznego państwa prawa nakazują, jeśli nie szacunek, to z pewnością akceptację dla wyborów jednostek, które podejmują decyzje wyborcze odmienne od decyzji wnoszących protest, gdyż wszystkie mieszczą się zarówno w rzeczywistości prawnej, jak i aksjologicznej demokratycznego państwa prawnego. Jednocześnie zauważyć należy, że art. 326 k.wyb., regulujący kwestie związane z kampanią wyborczą w programach publicznych nadawców radiowych i telewizyjnych, ogranicza się do wprowadzenia gwarancji realizacji prawa do nieodpłatnego rozpowszechniania audycji wyborczych, łącznego ich czasu oraz skargi na podział czasu antenowego. Konsekwentnie Kodeks wyborczy nie ogranicza możliwości prowadzenia przez media działalności informacyjnej, w tym obejmującej aktywność publiczną każdego kandydata, również niezwiązaną z kandydowaniem w wyborach prezydenckich (zob. postanowienie SN z 20.07.2010 r., sygn. akt III SW 317/20; zob. również

postanowienia SN z dnia 11.06.2015 r., sygn. akt III SW 54/15 i z dnia 11.06.2015 r., sygn. akt III SW 57/15).

Kolejny podniesiony przez wnoszącego w pkt 5 protestu zarzut dotyczy naruszenia art. 90 § 1 k.wyb. Zdaniem wnoszącego protest kampanię wyborczą na rzecz A.D. prowadziły osoby niebędące członkami zarejestrowanego komitetu wyborczego tego kandydata. Z zarzutem tym bezpośrednio związany jest zarzut naruszenia art. 132 § 5 k.wyb., polegający w opinii wnoszącego protest na braku reakcji ze strony komitetu wyborczego A.D., w szczególności braku protestu z jego strony „przeciwko prowadzonej przez urzędników państwowych (na wyłączny koszt Skarbu Państwa) akcji agitacyjnej na rzecz jego kandydatury”, a także zarzut naruszenia art. 327 k.wyb., dotyczącego limitów wydatków na kampanię wyborczą. Ponownie jednak wnoszący protest nie wskazał, w jaki sposób ewentualne naruszenia Kodeksu wyborczego przekładają się na naruszenie tych jego przepisów, które dotyczą głosowania, ustalenia wyników głosowania lub wyników wyborów.

Wnoszący protest podniósł również zarzuty popełnienia przestępstw przeciwko wyborom. W jego ocenie działania i zachowania członków rządu, a także innych osób i instytucji zależnych od władzy wykonawczej wypełniały znamiona przestępstw określonych w art. 250 i 250a § 2 k.k. Stosownie do treści przepisu art. 250 k.k. karze pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5 podlega ten, kto, przemocą, groźbą bezprawną lub przez nadużycie stosunku zależności, wywiera wpływ na sposób głosowania osoby uprawnionej albo zmusza ją do głosowania lub powstrzymuje od głosowania. Wskazany przepis jednoznacznie chroni wolność wyboru, z którą w systemie wyborczym immanentnie powiązana jest m.in. swoboda głosowania, rozumiana jako możliwość wyrażenia własnej decyzji wyborczej w akcie głosowania. Chroniąc wskazaną wartość, ustawodawca zdecydował się poddać penalizacji ograniczanie swobody głosowania przy użyciu przemocy, groźby bezprawnej lub przez nadużycie stosunku zależności, należy bowiem podkreślić, że wywieranie wpływu na wyborców jest generalnie dozwolone i stanowi istotę oraz cel kampanii wyborczej. Z tego też względu podejmowanie przez wyborców z własnej woli czynności, które wpłynąć mogą na ich decyzje wyborcze, jak np. zapoznanie się z określonymi materiałami wyborczymi, audycjami, udział

w spotkaniach wyborczych etc. mieszczą się w zakresie ich wolności wyboru. Ustawodawca penalizuje jedynie zachowania powodujące pozbawienie wyborcy swobody wyrażenia własnej decyzji wyborczej w akcie głosowania. Wskazane przez wnoszącego protest zachowania nie mieszczą się w tych granicach.

W art. 250a § 2 k.k. stypizowano udzielenie korzyści majątkowej lub osobistej osobie uprawnionej do głosowania, aby skłonić ją do głosowania w określony sposób lub za głosowanie w określony sposób. Podobnie, jak przestępstwo typizowane w art. 250 k.k., tak przestępstwo przekupstwa wyborczego wymaga działania w zamiarze bezpośrednim. W sytuacji, gdy udzielenie korzyści za głosowanie ma miejsce przed głosowaniem, przez udzielenie korzyści rozumie się wynagrodzenie za deklarację oddania głosu w sposób uzgodniony z przekupującym. Naturalnie chodzić może o korzyść majątkową lub osobistą, tak dla samego głosującego, jak i innej osoby. Pomimo tak szerokiego ujęcia korzyści uznać należy, że żadne z opisanych przez wnoszącego protest zachowań, nie wypełnia znamion czynu zabronionego z art. 250a § 2 k.k., w szczególności brak jest podstaw do uznania, że członkowie Rady Ministrów działali umyślnie, w zamiarze bezpośrednim, jak również nie można stwierdzić, że „zebrani skandujący imię premiera” stanowili podmioty czynu zabronionego. Zatem zarzut wyartykułowany w pkt. 36 uzasadnienia protestu wyborczego należało uznać za niezasadny.

Wskazać wreszcie należy, że podstawą protestu wyborczego nie mogą być zarzuty o charakterze abstrakcyjnym, odnoszące się do bliżej niesprecyzowanych czynów i innych zdarzeń. Zarzut popełnienia przestępstwa musi dotyczyć czynów konkretnych osób, które to czyny powinny być jasno określone za pomocą kryteriów przestrzenno-czasowych. Tymczasem ogólne przytoczenie określonych praktyk ze wskazaniem, że mogą one wypełniać znamiona niektórych przestępstw, bez bliższego wskazania czasu, miejsca oraz osób, które miałyby się ich dopuścić w żadnej mierze nie spełnia choćby minimalnych wymogów stawianych protestowi wyborczemu.

Ponadto pamiętać należy, że postępowanie z protestu wyborczego ma na celu zapewnienie wyborcom ochrony prawnej przed przestępstwami i deliktami

wyborczymi, które utrudniają lub uniemożliwiają im korzystanie z praw wyborczych w nieskrępowany i efektywny sposób (zob. SN postanowieniu z 26 listopada 2019 r., I NSW 301/19). Wnoszący protest nie tylko nie przedstawił konkretnych dowodów na poparcie zarzutów popełnienia przestępstwa, lecz nawet nie wskazał w jaki sposób zarzucane przestępstwa mogły wpłynąć na nieskrępowane skorzystanie z przysługujących mu praw wyborczych.

Odnosząc się do ostatniego z podniesionych przez wnoszącego protest w pkt 5 zarzutów popełnienia przestępstwa z art. 231 § k.k., wskazać należy, że przepis ten został zamieszczony poza rozdziałem XXXI Kodeksu wyborczego i jako nietypizujący przestępstwa przeciwko wyborom, określonego w tym rozdziale nie może stanowić podstawy protestu wyborczego.

Wniesiony protest wyborczy uznać należy więc za kontestację niezadowolającego wnoszącego protest wyniku wyboru Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej. Jak wskazano wyżej wyborcy podejmują decyzje w oparciu o różnorodne przesłanki. W ramach ich wolności mieści się m.in. wybór dotyczący źródeł, z których czerpią informacje o rzeczywistości społecznej i politycznej. Fakt, iż wyborcy decydują się na korzystanie z danego źródła informacji, nawet przy istnieniu wątpliwości co do jego rzetelności, nie może być uważany za równoznaczny z manipulacją. Przeciwnie, wybór źródła informacji *ex definitione* jest wyborem, który naturalnie pociąga za sobą określone konsekwencje, niemniej jednak, jeśli jest on swobodnie dokonany, nie można twierdzić, że jego konsekwencje są sprzeczne z wolą wyborcy. Przyjęcie odmiennego założenia byłoby w istocie formą paternalizmu odmawiającą przymiotu racjonalności wyborcom podejmującym decyzje krytycznie oceniane przez wnoszącego protest, a w ten sposób ograniczeniem jednego z podstawowych praw człowieka - prawa do wolności myśli, stanowiącego kamień węgielny społeczeństwa demokratycznego. Jak bowiem podkreślił Europejski Trybunał Praw Człowieka (dalej: ETPCz) wskazana wolność „jest jednym z fundamentów »społeczeństwa demokratycznego« w rozumieniu Konwencji. [...] Pluralizm, nierozzerwalnie związany ze społeczeństwem demokratycznym, drogo okupiony przez wieki, zależy od niej” (wyrok ETPCz z 25.05.1993 r. w sprawie *Kokkinakis v. Grecja*, skarga 14307/88, par. 31).

Podobnie fakt, iż w wyborach bierze udział zgodnie z prawem kandydat ubiegający się o reelekcję, a zatem z racji pełnionych obowiązków zaangażowany w politykę i poddawany każdego dnia różnorodnym ocenom w stopniu ponadprzeciętnym, oraz kandydat funkcjonujący w rzeczywistości politycznej na mniejszą skalę, jednakże również poddawany ocenie publicznej, nie może być traktowany sam przez się jako naruszenie zasady równości. Przyjęcie przeciwnego punktu widzenia prowadziłoby w istocie do absurdałnego wniosku zgodnie, z którym z biernego prawa wyborczego mogą korzystać jedynie osoby funkcjonujące w rzeczywistości publicznej, w szczególności politycznej, na porównywalnym poziomie i z porównywalną aktywnością. Jak podkreślił Sąd Najwyższy w przywołanym postanowieniu z 20 lipca 2010 r. „[k]andydowanie na urząd Prezydenta Rzeczypospolitej przez osobę pełniącą wysoki urząd w Państwie (np. Marszałka Sejmu, Marszałka Senatu, posła, senatora, Prezesa Rady Ministrów, marszałka-członka Rady Ministrów, a nawet urzędującego Prezydenta Rzeczypospolitej, który ubiega się o ponowny wybór, czyli drugą kadencję) nie jest zabronienie. Przepisy ustawy o wyborze Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej nie wymagają od kandydata na urząd Prezydenta Rzeczypospolitej zrzeczenia się na czas trwania kampanii wyborczej innych funkcji publicznych. Kandydat, który pełni wysoki urząd publiczny w Państwie, jest w związku z tym częściej prezentowany w mediach niż kandydaci, którzy takich urzędów nie pełnią. Media publiczne i prywatne (prasa, radio, telewizja, inne media elektroniczne) mają prawo informować o działalności publicznej każdego kandydata, także poza sferą związaną z kandydowaniem w wyborach prezydenckich”. W opinii Sądu Najwyższego pogląd ten zachowuje pełną aktualność również na gruncie Kodeksu wyborczego.

Jednocześnie należy mieć na uwadze, że protest wyborczy został przez ustawodawcę określony stosunkowo wąsko. Jak podkreślono wyżej wielokrotnie 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 wynik wyborów lub naruszenia przepisów Kodeksu wyborczego dotyczących

głosowania, ustalenia wyników głosowania lub wyników wyborów mających wpływ na wynik wyborów. Konsekwentnie nie każde naruszenie norm Kodeksu wyborczego lub Kodeksu karnego, może stanowić podstawę protestu wyborczego. Naturalnie można krytycznie odnosić się do takiego ujęcia przez prawodawcę zakresu protestu wyborczego, niemniej jednak nie można go negować.

Z powyższych względów Sąd Najwyższy postanowił jak w sentencji, tj. w zakresie zarzut wyartykułowanego w pkt. 36 uzasadnienia protestu, dotyczącego popełnienia przestępstw przeciwko wyborom, na podstawie art. 323 § 1 i 2 k.wyb. wydać opinię o bezzasadności zarzutu, w pozostałym zakresie, działając na podstawie art. 322 § 1 zd. pierwsze k.wyb. pozostawia protest bez dalszego biegu.