

POSTANOWIENIE

Dnia 30 lipca 2020 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Mirosław Sadowski (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Marek Dobrowolski

SSN Adam Redzik

w sprawie z protestów wyborczych A. F., G. J. K., M. G., P. W., U. S., A. J., M. B., A. P.-M., G. D., K. Ł., T. R. J., M. P., D. Ż., S. Ś., M. J., P.D., A. H.-W., M. Ł. C., K. V., K. G., A. N.-P., W. P., M. Ł., M.G., M. S., T. S. D., M. D., M. D., J.M., D. F., B. K., T. K., D. K., I. L., K. G., C. C., M. K., A. B. O.,

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 30 lipca 2020 r.

postanawia:

- 1. wyrazić opinię, że zarzut M. J. jest zasadny, bez wpływu na wynik wyboru Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej;**
- 2. wyrazić opinię, że zarzut A. J. jest zasadny, bez wpływu na wynik wyboru Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej;**
- 3. 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,**
- 4. w pozostałym zakresie pozostawić protesty bez dalszego biegu.**

UZASADNIENIE

Składający protesty, będący wyborcami w okręgach wyborczych ustanowionych za granicą (w B., w M., w M., w P., w L., w H., w B., w M., w D., w L., w T., w L. A., w N. J., w A. A. i w B.), w terminie złożyli protest przeciwko wyborowi Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej. W protestach zarzucono naruszenie art. 6 ust. 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. poz. 979, dalej „u.wyb. 2020”) poprzez opóźnione doręczenie pakietu wyborczego zawierającego kartę do głosowania, co uniemożliwiło im skorzystanie z czynnego prawa wyborczego. Przesyłki były doręczane przez wybranych operatorów pocztowych świadczących usługi w kraju, w którym przebywali wyborcy. Wnoszący protesty podnieśli nieprawidłowe działania ze strony poczty (ograniczenia związane z epidemią, wysokie koszty usługi), ale także i samych konsulów (zamknięty konsulat, wybór przesyłek nierejestrowanych), którzy ich zdaniem nie dochowali należytej staranności przy wyborze operatora pocztowego.

Zdaniem wnoszących protest, nieoddanie przez nich głosu w wyborach Prezydenta RP, które odbyły się 12 lipca 2020 r. miało wpływ na wynik wyborów. Wnoszący protest załączyli do protestów zaakceptowane wnioski o udział w głosowaniu korespondencyjnym przez właściwy organ administracji publicznej, odpowiedzialny za prowadzenie spisu wyborców a także dokumentację związaną z odbiorem pakietów wyborczych oraz zwrotną przesyłką, nadawaną przez wnoszących protesty na ich koszt.

Prokurator Generalny wniósł o pozostawienie protestu bez dalszego biegu, wskazując, że konsul nie jest organem wyborczym, a zatem sformułowany przez wnoszących protesty zarzut nie odnosi się do naruszenia przepisów przez właściwy organ wyborczy.

Państwowa Komisja Wyborcza (dalej: PKW) wskazała, że za przesłanie pakietów wyborczych za granicą odpowiedzialny był konsul. Zgodnie z art. 6 ust. 2 u.wyb.2020 konsul nie później niż 6 dni przed dniem wyborów, miał obowiązek wysłania pakietu wyborczego do wyborcy wpisanego do spisu wyborców, który

wyraził zamiar głosowania korespondencyjnego za granicą. Konsul mógł przekazać pakiet wyborczy również w inny sposób, jeżeli operator wykonujący usługi pocztowe lub przewozowe w państwie przyjmującym nie dawał rękojmi należytego wykonania usługi przesyłki nierejestrowanej. Z informacji od konsulów wynika, że pakiety zostały wysłane w terminie wskazanym w ustawie, a więc nie doszło do naruszenia procedury wyborczej. Niedoręczenie pakietów wyborczych lub doręczenie ich zbyt późno wynikało najczęściej z nieprawidłowej działalności operatorów pocztowych w poszczególnych państwach. PKW podkreśliła, że różnica między liczbą wyborców, do których wysłano pakiety wyborcze w kraju i za granicą (704 111), a liczbą otrzymanych przez obwodowe komisje wyborcze kopert zwrotnych (614 631) wyniosła 89 480, czyli znacznie mniej niż różnica pomiędzy kandydatami (422 385). PKW podkreśliła także, że nie wszyscy wyborcy odsyłają pakiety, część z nich świadomie rezygnuje z odesłania karty do głosowania lub nie może tego uczynić z przyczyn losowych. Jednocześnie nie można uznać, że są to wyłącznie wyborcy jednego z dwóch kandydatów, a nawet jeśli tak by było, to nie miałyby to wpływu na wynik wyborów. Nadto PKW zwróciła uwagę, że niedopuszczalne jest kwestionowanie regulacji ustawowych w trybie protestu wyborczego, gdyż w tej kwestii stanowisko może zająć wyłącznie Trybunał Konstytucyjny.

Minister Spraw Zagranicznych poinformował, że głosowanie 12 lipca 2020 r. przeprowadzono w 169 komisjach wyborczych. Łącznie do spisów wyborców prowadzonych przez konsulów zapisała się rekordowa liczba 524 884 (w I turze było to 373 929) wyborców. Zdecydowana większość wyborców skorzystała z możliwości głosowania korespondencyjnego. Ze względu na uwarunkowania epidemiczne w 20 krajach możliwe było wyłącznie głosowanie korespondencyjne, wśród nich znalazły się również te, w których zamieszkuje największa liczba obywateli polskich, m.in: W. B., N., F., H., W., S. Z., K., I., T. i E. Przygotowanie głosowania korespondencyjnego dla tak dużej liczby wyborców stanowiło bezprecedensowe wyzwanie dla urzędów konsularnych. Urzędy konsularne przygotowały i wysłały w II turze wyborów 480 262 pakiety wyborcze. Przygotowanie i wysyłka pakietów przed II turą wyborów zajęła 5 dni, tj. o dwa dni krócej niż przewiduje ustawowy termin. Podkreślono, że ta wielka praca została

wykonana w czasie trwającej pandemii, często w krajach, które zostały nią dotknięte w stopniu wielokrotnie większym niż Polska. Wszystkie pakiety wyborcze we wszystkich okręgach konsularnych, w obu turach głosowania, zostały wysłane do wyborców (dostarczone do operatorów pocztowych/przewozowych) przez konsulów z zachowaniem terminu, o którym mowa w art. 6 ust. 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.

W toku postępowania sądowego na podstawie uzyskanych w poszczególnych sprawach informacji od konsulów RP ustalono, że pakiety wyborcze do wyborców wpisanych do spisów wyborców w odpowiednich okręgach konsularnych w II turze wyborów na Prezydenta RP właściwe konsulatory lub wydziały konsularne ambasad RP w odpowiednich państwach przyjmujących nadały za pośrednictwem lokalnych zagranicznych operatorów pocztowych w terminie i na warunkach wskazanych w art. 6 ust. 2 u.wyb. 2020, tj. nie później niż na 6 dni przed terminem wyborów. Konsulowie wskazywali, że większość pakietów dotarła do wyborców w terminie umożliwiającym im odesłanie przesyłki z kartą do głosowania tak, by dotarła do konsulatu do dnia 12 lipca 2020 r.: konsul w B. wskazał, że wszystkie pakiety wyborcze zostały przekazane pocztą [...] 2 lipca 2020 r. – na 4 dni przed terminem ustawowym – i nadane na adres wskazany przez wyborcę przesyłką nierejestrowaną; konsul dodatkowo interweniował u dyrektora Poczty [...] w K. oraz w B. w celu nadania przesyłkom priorytetowego charakteru; konsul w T. nadał pakiety wyborcze 2 lipca 2020 r. przesyłkami nierejestrowanymi za pośrednictwem narodowego operatora pocztowego [...]; konsul w M. wysłał pakiety wyborcze 2 lipca 2020 r. przesyłką priorytetową za pośrednictwem poczty [...], której doręczenie wynosi 1-4 dni; sporny pakiet nie został mu doręczony przez kuriera, mimo tego, że 11 lipca 2020 r. był obecny w konsulacie w godz. 8:00- 19:30; konsul w H. przekazał przesyłki 3 lipca 2020 r. o godz. 22:00, a zwyczajowo list powinien dotrzeć w ciągu 1-2 dni; konsul w B. wskazał, że pakiety wyborcze wysłał 2 lipca 2020 r.; konsul w D. wyjaśnił, że pakiety wyborcze wysłał w dniu 4 lipca 2020 r. za potwierdzeniem odbioru, przesyłki zostały doręczone w ciągu 2 dni; konsul w L. wysłał pakiety wyborcze 2 lipca 2020 r.

przesyłką nierejestrowaną; zgodnie z informacją poczty amerykańskiej, problemy z doręczeniem przesyłek występowały tylko na A.; konsul w L. wysłał przesyłkę z pakietem wyborczym przesyłką rejestrowaną 2 lipca 202 r.; konsul w M. wyjaśnił, że przekazał pakiety wyborcze poczcie [...] 2 lipca 2020 r., pakietom nadano priorytetowy charakter; konsul w A. A. nadał przesyłki 3 lipca 2020 r., jednak zaznaczył, że utrudnienia w transporcie występowały w E. w związku z pandemią COVID-19 oraz zamieszkami, które spowodowały, że przez 3 kolejne dni punkty usługowe były zamknięte; konsul w L. wyjaśnił, że przesyłki zostały nadane w dniach 1-3 lipca 2020 r.; konsul w K. wyjaśnił, że przekazał pakiety 4 lipca 2020 r. rano; konsul w B. wysłał pakiety 2 lipca 2020 r. przesyłką rejestrowaną; konsul w N. J. wysłał pakiet przesyłką nierejestrowaną 1 lipca 2020 r.; konsul w P. stwierdził, że nie wysłał pakietu do wnoszącej protest M. J., konsul w B. w odpowiedzi na zarzuty A. J. potwierdził, że w B. nastąpiła zmiana numeracji obwodów wyborczych „Z tego powodu Wyborcy otrzymali (koperty zwrotne i karty do głosowania) z innymi numerami komisji niż te, do których się zgłaszali”. W ocenie Konsula ww. błąd nie miał jednak wpływu na proces wyborczy”.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Zgodnie z art. 129 ust. 2 w związku 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 5 stycznia 2011 r. Kodeks wyborczy oraz 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.

Zgodnie z art. 62 ust. 1 Konstytucji RP obywatel polski ma prawo udziału w referendum oraz prawo wybierania Prezydenta Rzeczypospolitej, posłów, senatorów i przedstawicieli do organów samorządu terytorialnego, jeżeli najpóźniej w dniu głosowania kończy 18 lat. Czynne prawo wyborcze jest konstytucyjnym prawem podmiotowym, do którego odnosi się art. 37 ust. 1 Konstytucji RP, który stanowi, że z wolności i praw zapewnionych w Konstytucji korzysta ten, kto znajduje się pod władzą Rzeczypospolitej Polskiej. Z natury rzeczy więc prawa

i wolności przysługują człowiekowi niezależnie od tego, w jakim miejscu się znajduje.

Konstytucyjne prawa obywateli polskich obowiązują zatem także za granicą, ale mniejszy jest zakres pozytywnych obowiązków państwa polskiego w zapewnieniu ochrony tych praw za granicą niż na terytorium polskim. Z oczywistych względów państwo polskie ma obiektywnie mniejsze możliwości zapewnienia realizacji praw obywatelskich za granicą, skoro działa na terytoriach pod jurysdykcją państw obcych, a jego reprezentacja sprowadza się do ambasad i konsulatów, które muszą działać we współpracy z miejscową administracją i w zgodzie z miejscowym prawem mogącym stać w kolizji z prawem polskim.

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, ich wykonywanie zależy od zgody na takie czynności konsularne ze strony państwa przyjmującego, wyrażanej przynajmniej w formie braku sprzeciwu na odpowiednią notyfikację w tym przedmiocie państwa wysyłającego. 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 H., N., K., A., N., P.), o czynnościach wyborczych konsułów 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.

Zarzuty składających protest dotyczą czynności wyborczych konsula polskiego zagranicą – w kilku różnych państwach przyjmujących. Zarzuty są tożsame, co przesądziło o możliwości połączenia spraw – dotyczących czynności opóźnionego wysłania i / lub opóźnionego doręczenia pakietów wyborczych, przeznaczonych do oddania przez wyborców prawa głosu w ramach głosowania korespondencyjnego.

Sąd Najwyższy zauważa, że w przypadku niektórych państw, z których składane były połączone protesty, 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 obydwojoma 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.”

Konwencja konsularna między Polską Rzeczpospolitą Ludową a Republiką Włoską podpisana w Rzymie dnia 9 listopada 1973 r (Dz.U. z 1977 r., nr 9 poz. 35) mająca zastosowanie do dwustronnych stosunków konsularnych z państwem, z którego składany jest protest, o czynnościach wyborczych konsulów nie wspomina. Nie wyklucza jednak ich wykonywania. Artykuł 16 ust. 1 tej konwencji stanowi, iż: „Kierownik urzędu konsularnego uprawniony jest do (...) l) dokonywania wszelkich innych czynności, do których upoważniło go Państwo wysyłające, pod warunkiem że nie są one sprzeczne z prawem Państwa przyjmującego.” 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 polsko-włoskich podlega regułom wynikającym z jej art. 73. W praktyce zasadniczo dla wykonywania tych funkcji wymagana jest zgoda 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 dot. wirusa SARS-COV-2 (Covid-19), ograniczenia dotyczące zgromadzeń lub przesyłek pocztowych oddziałujących także na proces organizacji polskich wyborów zagranicą. 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 prawnego (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 (Dz. U. poz. 979), 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 ustawy), 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 ustawy) – 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 natomiast 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 ustawy – tj. nie później niż 6 dni przed dniem wyborów pocztą nierejestrowaną lub w inny sposób (np. przesyłki rejestrowanej), 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 pakietu, na podstawie którego sformułowano w proteście 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. Kwalifikacja protestu przez Sąd Najwyższy z uwagi na fakt, że dotyczył on 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 składającego protest stosownych zarzutów wobec właściwych władz państwa obcego czy też wobec podmiotów świadczących w państwie tym usługi pocztowe, zgodnie z regułami procesowymi tego państwa.

Powody, dla których może być wniesiony protest określa art. 82 § 1 k.wyb. Zarzuty podniesione przez wnoszących protest nie wypełniają dyspozycji przepisu. Fakt, że pakiet wyborczy nie dotarł na czas do wnoszących protest nie stanowi przestępstwa przeciw wyborom określonego w rozdziale XXXI k.k. ani naruszenia przepisów k.wyb. dotyczących głosowania (przy czym należy zauważyć, że zgodnie z art. 2 u.wyb. 2020 przepis ten zyskuje odpowiednie zastosowanie do tej ustawy).

Na zaistniałe zdarzenie nie miał wpływu sposób wykonywania przez konsula RP swoich funkcji wyborczych.

W ocenie Sądu Najwyższego zasadny okazał się protest M. J. albowiem konsul w P. potwierdził, że wnoszącej skargę nie wysłano pakietu wyborczego pakietu wyborczego, co było naruszeniem art. 6 ust. 2 i art. 1 ust. 2 u.wyb.2020.

Za zasadny uznany został także protest A. J., ponieważ konsul w B. przyznał, że w B. nastąpiła zmiana numeracji obwodów wyborczych i z tego powodu Wyborcy otrzymali (koperty zwrotne i karty do głosowania) z innymi numerami komisji niż te, do których się zgłaszali. Takie działanie stanowiło naruszenie art. 6 ust. 2 i art. 1 ust. 2 u.wyb.2020.

Pomimo tego, że Sąd Najwyższy uznał zarzuty M. J. i A. J. za zasadne, to wyraził opinię, że nie miały wpływu na wynik wyboru Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej.

Sąd Najwyższy podkreśla, że zarzuty dotyczące zgodności ustawy z konstytucją, poszczególnych przepisów dotyczących głosowania korespondencyjnego tudzież wyłączenia głosowania osobistego na rzecz głosowania korespondencyjnego, nie mogą stanowić podstawy protestu wyborczego. Powyższe zarzuty odnoszą się do zasad prawidłowej legislacji oraz zgodności uchwalanych ustaw z Konstytucją, które mogą być przedmiotem postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym w toku postępowania kontrolnego inicjowanego przez podmioty wskazane w art. 191 Konstytucji RP, w szczególności: Prezydent Rzeczypospolitej, Marszałek Sejmu, Marszałek Senatu, Prezes Rady Ministrów, 50 posłów, 30 senatorów, Pierwszy Prezes Sądu Najwyższego, Prezes Naczelnego Sądu Administracyjnego, Prokurator Generalny, Prezes Najwyższej Izby Kontroli, Rzecznik Praw Obywatelskich. Postępowanie takie nie może być inicjowane w sprawach z protestów wyborczych rozpatrywanych przez Sąd Najwyższy (por. m.in. postanowienia Sądu Najwyższego z: 6 listopada 2019 r., I NSW 126/19; 28 listopada 2019 r., I NSW 127/19). Zarzuty te nie mieszczą się w granicach wyznaczonych dla tego środka prawnego w Konstytucji oraz ustawach. Jak wskazano powyżej, podstawą przysługującego wyborcy prawa do wniesienia protestu przeciwko wyborowi Prezydenta jest art. 129 ust. 2 Konstytucji. Przepis ten wyraźnie wskazuje, że protest można zgłosić przeciwko ważności wyboru

Prezydenta Rzeczypospolitej oraz, że można to uczynić na zasadach określonych w ustawie. Analizując treść art. 129 ust. 2 Konstytucji należy zauważyć, że ustrojodawca nie uczynił materią protestu kwestii przeprowadzania wyborów a jedynie okoliczności ważności wyboru, w szczególności mające wpływ na prawidłowy przebieg głosowania, ustalania jego wyniku lub mające wpływ na jego wynik. Przyznane wyborcy prawo zgłoszenia protestu może się zatem odnosić jedynie do tych elementów procedury wyborczej, które dotyczą samego wyboru Prezydenta RP. Tak wyznaczone granice protestu wynikają wprost z faktycznych możliwości kontroli przez obywateli przebiegu wyboru Prezydenta oraz realizacji czynnego prawa wyborczego. Jego podstawy nie mogą być zatem interpretowane w taki sposób, aby zamiast konstytucyjnej gwarancji dotyczącej realizowania jednego z praw obywatelskich, protest stał się w praktyce uniwersalnym środkiem prawnym do weryfikacji wszelkich działań dotyczących wyborów, podejmowanych przez upoważnione do tego organy władzy publicznej. Okoliczności szczególne, takie jak wprowadzenie ograniczeń w przemieszczaniu się w związku z wystąpieniem pandemii w kraju przyjmującym, nie zależą w żadnej mierze od władz państwa polskiego, które jako państwo wysyłające, jest zobligowane do respektowania prawa krajowego państwa przyjmującego oraz łączących Rzeczpospolitą Polską z krajami przyjmującymi umów międzynarodowych.

Nie ulega wątpliwości, że nie wszystkie pakiety zostały doręczone na czas. Jednak w toku postępowania Sąd Najwyższy ustalił, że osoby odpowiedzialne za wysyłkę pakietów dochowały należytej staranności zarówno w dochowaniu terminu wysyłki pakietu wyborczego jak i wyboru operatora pocztowego, który pakiety te miał doręczyć. Jak wskazał Minister Spraw Zagranicznych, większość pakietów dotarła do właściwych konsulatów przed dniem głosowania, tj. 12 lipca 2020 r. Przytoczone przez wnoszących protesty wyborców okoliczności nie wiązały się z żadnym naruszeniem przepisów prawa wyborczego dotyczących głosowania i wyboru Prezydenta RP, a jedynie wykazywały nieprawidłowości w działalności operatorów pocztowych działających na terenie właściwych Komisji Wyborczych. Nie ulega wątpliwości, że na zaistniałą sytuację istotny wpływ miał również stan pandemii, który determinował określone decyzje władz państw przyjmujących.

Powyższe jednak leży poza imperium władz polskich, a nadto jest wyrazem szczególnej troski o zdrowie i życie obywateli państw przyjmujących. Nie może zatem stanowić zarzutu tak wobec państwa przyjmującego jak i Rzeczypospolitej Polskiej.

Mając na uwadze powyższe, Sąd Najwyższy, na podstawie art. 323 § 1 k.wyb. w zw. z art. 6 ust. 2 i art. 1 ust. 2 u.wyb.2020 uznał zarzuty protestu za bezzasadne.