

## POSTANOWIENIE

Dnia 28 listopada 2019 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Ewa Stefańska (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Aleksander Stępkowski

SSN Maria Szczepaniec

w sprawie z protestu wyborczego J. D.

przeciwko ważności wyborów do Sejmu 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 listopada 2019 r.

**pozostawia protest wyborczy bez dalszego biegu.**

### UZASADNIENIE

J. D. wniósł protest wyborczy przeciwko ważności wyborów do Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej, przeprowadzonych 13 października 2019 r., we wszystkich okręgach. Wnoszący protest podniósł zarzut dopuszczenia się przez osoby odpowiedzialne w Telewizji (...) S.A. (dalej: (...)) za przygotowanie i prezentację materiałów dotyczących kampanii wyborczej do Sejmu RP, przestępstwa przeciwko wyborom, określonego w art. 249 pkt 2 k.k., mającego mieć wpływ na wynik wyborów, polegającego na przeszkadzaniu podstępem swobodnemu wykonywaniu praw do głosowania poprzez faworyzowanie w mediach publicznych, tj. w (...), Komitetu Wyborczego (...), przy jednoczesnym dyskredytowaniu innych komitetów wyborczych, ich kandydatów oraz propozycji

programowych.

W uzasadnieniu protestu J. D. podniósł, że sposób przedstawiania informacji w programie „(...)”, emitowanym na antenie (...), jest niezgodny z zasadą pluralizmu oraz bezstronności. Zdaniem wnoszącego protest, w programie tym przez okres kampanii wyborczej, prezentowany był bowiem w pozytywnym świetle głównie Komitet Wyborczy (...), natomiast pozostałe komitety wyborcze przedstawiane były w zdecydowanej mniejszości, a ponadto - w niekorzystnym świetle. Oznacza to, że nadawca publiczny, wbrew swoim obowiązkom ustawowym, przedstawiał przekaz ukierunkowany tylko na jeden komitet wyborczy, dyskredytując jego oponentów politycznych. Według wnoszącego protest, taki sposób redagowania informacji oraz ich przedstawiania w programach emitowanych na antenie (...), miał wpływ na decyzje wyborcze części społeczeństwa, w tym tzw. elektoratu niezdecydowanego, tym bardziej, że - jak zaznaczył wnoszący protest - przekaz nadawcy publicznego dla części obywateli stanowi jedyne źródło wiedzy dotyczącej wydarzeń społeczno-politycznych. Wnoszący protest nie miał przy tym wątpliwości, iż nadawca publiczny, prezentując nieodpłatnie w materiałach informacyjnych (...) w pozytywnym świetle głównie komitet wyborczy partii rządzącej, przy jednoczesnym pomijaniu lub też negatywnym przedstawianiu pozostałych komitetów, dopuścił się jednocześnie naruszenia zasad dotyczących przydzielania czasu antenowego na nieodpłatne audycje wyborcze. W ten bowiem sposób, według J. D., jeden z komitetów wyborczych uzyskał przewagę nad pozostałymi, otrzymując bezpłatny czas antenowy przeznaczony na agitację wyborczą, co zdaniem wnoszącego protest, miało wpływ na decyzje wyborcze podejmowane przez poszczególnych wyborców. J. D. podniósł nadto, że faworyzowanie partii rządzącej miało miejsce w programach (...) także w okresie przedwyborczym. Według wnoszącego protest, nadawca publiczny naruszył tym samym także reguły dotyczące okresu trwania agitacji wyborczej. Odnosząc się jednocześnie do zarzutu dopuszczenia się przez przedstawicieli (...) przestępstwa, stypizowanego w art. 249 pkt 2 k.k., wnoszący protest wskazał, że poprzez promocję wyłącznie jednej opcji politycznej, przy pomijaniu opozycji lub przedstawianiu jej w sposób negatywny, media publiczne wprowadziły w błąd potencjalnych wyborców. Faktyczne zaś wprowadzenie w błąd odbiorcy przez nadawcę publicznego, zdaniem wnoszącego protest, skutkuje

utrudnianiem mu swobodnego wykonywania prawa głosu.

Przewodniczący Państwowej Komisji Wyborczej oraz Prokurator Generalny, przedstawiając swoje stanowiska w sprawie, wniesli o pozostawienie protestu bez dalszego biegu.

W ocenie Przewodniczącego Państwowej Komisji Wyborczej, działalność informacyjna nadawców radiowych i telewizyjnych oraz innych mediów, w tym również nadawców publicznych, nie może być podstawą do złożenia protestu wyborczego, a tym samym zarzut sformułowany przez J. D. nie wypełnia żadnej z przesłanek protestu wyborczego, określonych w art. 82 § 1 ustawy z dnia 5 stycznia 2011 r. - Kodeks wyborczy (t.j. Dz.U. 2019, poz. 684 ze zm.; dalej: k.wyb.).

Prokurator Generalny w odpowiedzi na protest podniósł natomiast, że J. D. nie przedstawił, ani nie wskazał żadnych dowodów związanych z zarzutem dopuszczenia się przestępstwa przeciwko wyborom do Sejmu RP, określonego w art. 249 pkt 2 k.k.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Protest należało pozostawić bez dalszego biegu.

Zgodnie z treścią art. 82 § 1 pkt 1 i 2 k.wyb., 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 wyborczego dotyczących głosowania, ustalenia wyników głosowania lub wyników wyborów, mającego wpływ na wynik wyborów.

Kodeks wyborczy w art. 241 § 3 nakłada przy tym na wnoszącego protest obowiązek sformułowania zarzutów oraz przedstawienia lub wskazania dowodów, na których oparte są te zarzuty. Uzupełnienie tych braków szczególnych jest możliwe wyłącznie w terminie otwartym do złożenia protestu. Upływ terminu na wniesienie protestu i nieusunięcie wskazanych braków skutkuje pozostawieniem protestu bez dalszego biegu, zgodnie z dyspozycją art. 243 § 1 k.wyb.

W niniejszej sprawie protest wyborczy został oparty na zarzucie

dopuszczenia się przestępstwa przeciwko wyborom, określonego w art. 249 pkt 2 k.k., mającego mieć wpływ wyników wyborów. Z przedstawionych przez wnoszącego protest okoliczności nie wynika jednak, by doszło do realizacji znamion ww. przestępstwa.

Przepis art. 249 pkt 2 k.k. penalizuje zachowanie, polegające na przeszkadzaniu, m.in. przemocą, groźbą bezprawną lub podstępem, swobodnemu wykonywaniu prawa do kandydowania lub głosowania. Użyte w powołanym przepisie znamię czasownikowe, polegające na przeszkadzaniu, należy odczytywać według jego potocznego znaczenia. Przeszkadzać oznacza natomiast „być przeszkodą, zawadą, utrudniać, uniemożliwiać, udaremniać coś, zawadzać” (zob. M. Szymczak (red.), *Słownik języka polskiego*, Warszawa 1996 r., t. II, s. 964). Artykuł 249 pkt 2 k.k., penalizujący jedno z przestępstw przeciwko wyborom i referendum, łączy wskazaną czynność przeszkadzania ze swobodnym wykonywaniem m.in. prawa do głosowania, a więc z realizacją czynnego prawa wyborczego, o którym mowa w art. 10 k.wyb. Nie ulega natomiast kwestii, że prawo do głosowania materializuje się w akcie oddania głosu w trakcie wyborów. Uwzględniając zatem reguły wykładni językowej, można przyjąć, iż przestępstwo z art. 249 pkt 2 k.k. może być popełnione poprzez takie zachowanie, które utrudnia (w jakikolwiek sposób zakłóca) osobie posiadającej czynne prawo wyborcze w realizacji tego prawa, a więc w swobodnym oddaniu głosu w trakcie wyborów. W piśmiennictwie wskazuje się, że przeszkadzanie w swobodnym wykonywaniu prawa do głosowania to ingerowanie w spokojny, prawem przewidziany tryb korzystania z przysługujących obywatelom praw związanych z wyborami i udziałem w referendum (zob. A. Pilch, M. Szewczyk (w:) W. Wróbel, A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Część szczególna*, t. II, cz. II, teza 4 do art. 249, WKP 2017), czy też podejmowanie rozmaitych czynności mających na celu utrudnienie realizacji praw wyborczych (zob. V. Konarska-Wrzošek, *Kodeks karny. Komentarz*, teza 2 do art. 249, WKP 2017). Zestawienie znamion podmiotowych i przedmiotowych rozważanego przestępstwa prowadzi do wniosku, że czynność przeszkadzania w swobodnym oddaniu głosu musi być funkcjonalnie powiązana z faktem oddawania konkretnego głosu, skoro istota zachowania, polegającego na przeszkadzaniu, sprowadza się do zakłócenia swobody uprawnionej osoby w realizacji tego aktu.

Co istotne, przeszkadzanie ma być m.in. realizowane za pomocą podstępu, a więc wprowadzenia określonej osoby w błąd, bądź też wyzyskania takiego błędu.

W kontekście powyższego nie sposób uznać, by faworyzowanie w mediach publicznych, a ściślej w telewizji publicznej, komitetu wyborczego określonej partii politycznej w okresie kampanii wyborczej - do czego odwołuje się wnoszący protest - mogło być kwalifikowane jako przeszkadzanie w swobodnym oddaniu głosu, a więc jako zakłócanie tego aktu, utrudnianie go, czy też czynienie niemożliwym do realizacji. Z protestu nie wynika przecież, by wolność w zakresie swobodnego oddania głosu, choćby przez wnoszącego protest, została w jakikolwiek zakłócona; wynika z niego jedynie, że uważa on, iż telewizja publiczna powinna w sposób bezstronny przedstawiać poglądy prezentowane przez różne komitety wyborcze, a nie być ukierunkowana na jedną opcję polityczną. Podniesiony zarzut sprowadza się zatem w istocie do kwestionowania działalności telewizji publicznej w kontekście misji, jaką posiada ona zgodnie z art. 21 ust. 1 ustawy z 29 grudnia 1992 r. o radiofonii i telewizji (t.j. Dz.U. 2019, poz. 361 ze zm.), co nie może być jednak utożsamiane z faktem popełnienia przestępstwa, związanego z zakłóceniem realizacji swobody decyzji woli związanej ze swobodnym oddaniem głosu w wyborach parlamentarnych. Należy jednocześnie zwrócić uwagę, że wnoszący protest w niniejszej sprawie kwestionuje prawidłowość realizacji misji publicznej przez (...) nie tylko w okresie kampanii wyborczej, ale szerzej - w całokształcie jej działalności. Oznacza to tym bardziej, że istotą zarzutu sformułowanego przez wnoszącego protest, nie jest sam fakt popełnienia przestępstwa z art. 249 pkt 2 k.k., ale ogólna działalność telewizji publicznej. Tymczasem wskazać należy, iż działalność informacyjna mediów, także telewizji publicznej, w okresie przedwyborczym, nawet jeżeli w ocenie wnoszącego protest narusza zasady obiektywizmu, pluralizmu w zakresie przedstawiania różnych poglądów i stanowisk oraz negatywnie wpływa na kształtowanie opinii publicznej, czy wręcz stanowi „uprawianie polityki”, nie może być jednocześnie uznana za realizującą znamiona czynu z art. 249 pkt 2 k.k. Nie stanowi bowiem zakłócenia, czy jakiegokolwiek negatywnej ingerencji w prawo do swobodnego oddania głosu w wyborach przez określonego wyborcę czy wyborców, a do tego musiałoby się sprowadzać przeszkadzanie, o którym mowa w powołanym przepisie. Należy także zwrócić

uwagę, że skoro z treści protestu wynika w istocie zarzut braku obiektywizmu w działalności telewizji publicznej, a tym samym swego rodzaju propagowanie jednej partii politycznej połączone z przedstawianiem innej w negatywnym świetle, to taka działalność, jeżeliby uznać, że miała miejsce, może być rozważana jedynie jako swego rodzaju agitacja wyborcza, o której mowa w art. 105 § 1 k.wyb. Takiego określenia używa zresztą sam wnoszący protest. Opisane w tym proteście postępowanie w kontekście ewentualnego pociągnięcia do odpowiedzialności, mogłoby być rozważane jedynie w ramach wykroczenia stypizowanego art. 494 § 1 lub 2 k.wyb., oczywiście przy założeniu realizacji pozostałych znamion przedmiotowych, o których mowa w tych przepisach. Jeżeli jednak ustawodawca uznał za celowe penalizowanie w ramach odpowiedzialności za wykroczenie z art. 494 § 1 lub 2 k.wyb. zachowania, polegającego na niedozwolonej agitacji wyborczej, w dodatku przy spełnieniu szczególnych warunków wskazanych w tych regulacjach, oczywiste jest, że zachowanie związane nawet z promowaniem określonych kandydatów, niespełniające warunków z art. 494 § 1 lub 2 k.wyb., nie może być jednocześnie uznawane za przestępstwo przeszkadzania w swobodnym oddaniu głosu, o którym mowa w art. 249 pkt 2 k.k. Zupełnie nieracjonalne byłoby uznanie, że skoro sprawca czyni mniej, aniżeli przewidziano w przepisie typizującym wykroczenie, to może być pociągnięty do odpowiedzialności za popełnienie przestępstwa (podobnie Sąd Najwyższy w postanowieniu z 6 listopada 2019 r., I NSW 145/19).

Należy jednocześnie przypomnieć, że Sąd Najwyższy w dotychczasowym orzecnictwie wskazywał już, że agitacja wyborcza, nawet naruszająca ciszę wyborczą, może być uznana co najwyżej za wykroczenie z art. 498 k.wyb., a nie za przestępstwo z art. 249 pkt 2 k.k. (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z 11 czerwca 2015 r., III SW 57/15), a także, że nie może stanowić zarzutu protestu wyborczego zarzut naruszenia regulacji dotyczących prowadzenia kampanii wyborczej (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z 11 lipca 2019 r., I NSW 26/19).

Wskazując na powyższe, stwierdzić należy, że negatywna ocena działalności medialnej telewizji publicznej w okresie poprzedzającym wybory parlamentarne nie może być utożsamiana z faktem popełnienia przestępstwa z

art. 249 pkt 2 k.k. Z przywołanych wyżej powodów podniesiony w proteście zarzut nie może być uznany za zarzut popełnienia tego przestępstwa. Nie został tym samym spełniony wymóg formalny protestu wyborczego, wskazany w art. 241 § 3 k.wyb.

Należy jednocześnie zaznaczyć, iż Sąd Najwyższy nie jest związany wskazaniem przez wnoszącego protest, że miało miejsce określone przez niego przestępstwo, ale opisem pewnego stanu, zdarzenia, co do którego jest uprawniony ocenić, czy stanowi ono przestępstwo i ewentualne jakie, spośród wskazanych w art. 82 § 1 pkt 1 k.wyb.

Podkreślić ponadto należy, że osoba wnosząca protest wyborczy nie może skutecznie podnosić zarzutów o charakterze abstrakcyjnym; przedmiotem zarzutu mogą być wyłącznie zdarzenia, których wnoszący protest osobiście doświadczył. Przyjęty w Kodeksie wyborczym model protestu wyborczego polega na sprawowaniu przez Sąd Najwyższy indywidualno-konkretnej, a nie abstrakcyjnej, kontroli ważności wyborów (zob. postanowienia Sądu Najwyższego z: 18 lipca 2019 r., I NSW 39/19; 30 października 2019 r., I NSW 117/19).

Z powyższych względów, na podstawie art. 243 § 1 k.wyb. w związku z art. 241 § 3 k.wyb., protest pozostawiono bez dalszego biegu.