

POSTANOWIENIE

Dnia 21 listopada 2019 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Mirosław Sadowski (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Adam Redzik

SSN Marek Siwek

w sprawie z protestu wyborczego Z. F.
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 21 listopada 2019 r.,

postanawia:

pozostawić protest bez dalszego biegu.

UZASADNIENIE

Z. F. (dalej: wnosząca protest) wniosła protest przeciwko ważności wyborów do Sejmu RP we wszystkich okręgach wyborczych przeprowadzonych w dniu 13 października 2019 r., zarzucając naruszenie art. 82, 83 i 241 ustawy z dnia 5 stycznia 2011 r. - Kodeks Wyborczy (t.j. Dz.U. 2019, poz. 684 ze zm.) i art. 101 ust. 2 Konstytucji RP poprzez dopuszczenie się przez osoby odpowiedzialne w (...) S.A. za przygotowanie oraz prezentację materiałów dotyczących kampanii wyborczej do Sejmu RP przestępstwa przeciwko wyborom określonego w art. 249 pkt 2 k.k., mającego wpływ na wynik wyborów, a polegającego na przeszkadzaniu podstępem swobodnemu wykonywaniu prawa do głosowania poprzez faworyzowanie w mediach publicznych, tj. (...) S.A., Komitetu Wyborczego (...) przy jednoczesnym

dyskredytowaniu innych komitetów wyborczych, ich kandydatów oraz propozycji programowych.

W ocenie wnoszącej protest program informacyjny „(...)” przez całą kampanię wyborczą głównie prezentował Komitet Wyborczy (...), przy czym wydźwięk poszczególnych materiałów bez względu na ich rzeczywiste tło był pozytywny. Pozostałe komitety wyborcze były przedstawiane w zdecydowanej mniejszości, przy czym jeżeli przedstawiany był materiał dotyczący ogólnie rozumianej opozycji, była ona z reguły przedstawiana w niekorzystnym świetle, a cały przekaz miał negatywny wydźwięk, mogący powodować u potencjalnego odbiorcy - wyborcy, negatywny odbiór pomimo, iż nie było ku temu jakichkolwiek podstaw. Zdaniem wnoszącej protest, kreowanie niezgodnie z rzeczywistością informacji o określonych wydarzeniach, może doprowadzić do wprowadzenia w błąd ich odbiorców, a przez to wpływać na podejmowane przez nich decyzje. W sytuacji, gdy nadawca publiczny nieustannie promuje opcję rządzącą, dyskredytując przy tym partie opozycyjne i stworzone przez nie komitety wyborcze, jest oczywiste, że u statystycznego odbiorcy powstaje przekonanie, że w zasadzie tylko promowana opcja jest słusznym wyborem, mimo iż przekazywane informacje nie muszą mieć nic wspólnego z rzeczywistością. Tym samym odbiorca zostaje faktycznie wprowadzony w błąd przez nadawcę publicznego, co skutkuje utrudnianiem mu swobodnego wykonywania prawa głosu.

Wnosząca protest podkreśliła rolę (...) S.A., jako głównego medium kształtującego poglądy i sympatie polityczne wyborców, z uwagi na największy zasięg nadawania. W ocenie wnoszącej protest (...) S.A. naruszyło obowiązek pluralizmu mediów publicznych wyróżniając jeden komitet wyborczy oraz dyskredytując pozostałe komitety wyborcze, będące oponentami politycznymi opcji sprawującej władzę, co miało wpływ na decyzję wyborców, w tym tzw. elektoratu niezdecydowanego. Działania (...) S.A. stanowiły niedozwoloną agitację na rzecz partii rządzącej, naruszającą zasady przydziału i publikacji nieodpłatnego czasu antenowego określone w kodeksie wyborczym, co miało wpływ na wynik wyborów. Nadto wnosząca protest podkreśliła, że „uprawianie” polityki przez nadawcę publicznego, finansowanego z opłat abonamentowych, stoi wprost w sprzeczności z jego podstawowymi obowiązkami ustawowymi, na co nie może być przyzwolenia

w demokratycznym państwie prawa. Społeczeństwo ma prawo do poszanowania w programach informacyjnych i publicystycznych zasad bezstronności i pluralizmu. Problem w tym zakresie dostrzegło także OBWE, wskazując: „Te wybory były dobrze zorganizowane przed dniem głosowania; obywatele przekraczając próg lokali wyborczych, mieli wiele opcji, lecz ich zdolność dokonania wyboru w oparciu o dostępne informacje była pomniejszona poprzez stronniczość mediów, przede wszystkim nadawcy publicznego” (Ambasador Jan Petersen, Szef Misji Obserwacji Wyborów Biura Instytucji Demokratycznych i Praw Człowieka OBWE). Na stronniczość programów (...) S.A. wskazały także inne organizacje, jak chociażby Towarzystwo Dziennikarskie, które stwierdziło: „Zmasowana propaganda rządzącej partii przez publiczną telewizję znosi wymaganą przez prawo równość szans uczestniczących w wyborach partii i zasadniczo podważa wiarygodność wyboru Polaków 13 października.”.

Jako dowody w sprawie, wnosząca protest wskazała materiały prasowe znajdujące się pod określonymi adresami na stronach internetowych serwisów informacyjnych (...) oraz (...). Nadto wnosząca protest wniosła o zwrócenie się do (...) S.A. o zabezpieczenie i przekazanie do Sądu Najwyższego pełnego zapisu wszystkich programów informacyjnych w tym całości nagrań „(...)”, „(...)”, „(...)” oraz całości emisji w (...) na okoliczność ustalenia ilości czasu antenowego poświęconego przez (...) S.A. na prezentacje poszczególnych komitetów wyborczych podczas kampanii wyborczej do Sejmu RP w 2019 r. oraz sposobu przedstawiania poszczególnych komitetów wyborczych; przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego z zakresu monitoringu aktywności mediów, na okoliczność ustalenia ilości czasu antenowego poświęconego przez (...) S.A. na prezentacje poszczególnych komitetów wyborczych podczas kampanii wyborczej do Sejmu RP w 2019 r. oraz sposobu przedstawiania poszczególnych komitetów wyborczych, a także czy prezentowanie przez publicznego nadawcę w swoich programach głównie Komitetu Wyborczego (...) mogło mieć wpływ na decyzje wyborcze podejmowane przez obywateli w dniu 13 października 2019 r. w wyborach do Sejmu RP.

Prokurator Generalny wniósł o pozostawienie protestu wyborczego bez dalszego biegu, podnosząc, że wnosząca protest nie przedstawiła oraz nie

wskazała dowodów na poparcie sformułowanego zarzutu naruszenia art. 249 k.k., tj. że opisane działania wypełniły znamiona przestępstwa i miały wpływ na wynik wyborów.

Przewodniczący Państwowej Komisji Wyborczej wniósł o pozostawienie protestu bez dalszego biegu, podnosząc, że działalność informacyjna nadawców radiowych i telewizyjnych oraz innych mediów, w tym również nadawców publicznych, nie może być podstawą do złożenia protestu wyborczego, a zarzuty zawarte w proteście nie wypełniają żadnej z przesłanek określonych w art. 82 k.wyb.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Protest należało pozostawić bez dalszego biegu.

Zgodnie z art. 101 ust. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, wyborcy przysługuje prawo zgłoszenia do Sądu Najwyższego protestu przeciwko ważności wyborów na zasadach określonych w ustawie. Zasady te zostały określone w przepisach ogólnych Kodeksu wyborczego (art. 82 i art. 83) oraz w odniesieniu do wyborów do Sejmu w art. 241-246 Kodeksu wyborczego. W myśl art. 241 § 3 k.wyb. wnoszący protest powinien wskazać w nim zarzuty oraz przedstawić lub wskazać dowody, na których opiera te zarzuty. Wskazanie zarzutów i dowodów jest wymogiem formalnym protestu wyborczego, którego niespełnienie skutkuje pozostawieniem go bez dalszego biegu, stosownie do treści art. 243 § 1 k.wyb.

Zgodnie natomiast 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.

O ile nie ulega wątpliwości, że wnosząca protest zawarła wskazanie dowodów, na poparcie podniesionych w sprawie zarzutów, to nie sposób uznać, że opisane w nim okoliczności mogą być uznane za realizujące znamiona

przestępstwa określonego w art. 249 pkt 2 k.k., tj. przeszkadzania przemocą, groźbą bezprawną lub podstępem swobodnemu wykonywaniu prawa do kandydowania lub głosowania. Przedmiotem ochrony przepisu art. 249 k.k. jest wolny od bezprawnych nacisków przebieg wyborów i referendum. Ochronie podlegają zgromadzenia organizowane w trakcie kampanii wyborczej, a także wykonywanie praw wyborczych, zarówno prawa wybierania (czynne prawo wyborcze) jak i prawa wybieralności (bierne prawo wyborcze), oraz określony w Kodeksie wyborczym sposób głosowania i obliczania głosów. Od strony podmiotowej jest to przestępstwo powszechne, które może popełnić każda osoba fizyczna, a z punktu widzenia znamion strony podmiotowej jest to przestępstwo umyślne, które można popełnić tylko z zamiarem bezpośrednim. Od strony przedmiotowej jest to zaś przestępstwo formalne, gdyż do jego znamion nie należy wywołanie skutku w postaci faktycznego uniemożliwienia przeprowadzenia zgromadzenia, wykonywania prawa wyborczego czy obliczenia głosów. Samo zaś przeszkadzanie, czyli ingerowanie w spokojny, prawem przewidziany tryb korzystania obywateli z przysługujących im praw związanych z udziałem w wyborach czy referendum, musi przybrać postać któregoś z enumeratywnie wymienionych sposobów działania, tj. przemocy, podstępu, groźby bezprawnej (vide: *Kodeks karny. Komentarz* pod red. A. Wąska i R. Zawłockiego, Warszawa 2010, tom II, s. 425; *Kodeks karny. Komentarz* pod red. A. Zolla, Warszawa 2008, tom II, s. 1127; postanowienie Sądu Najwyższego z 10 listopada 2011 r., III SW 102/11). W dalszej kolejności wskazać wyjaśnić należy pojęcia: przemocy, podstępu, groźby bezprawnej. Przemocą jest takie oddziaływanie środkami fizycznymi, które uniemożliwiają lub przełamując opór zmuszanego, ma albo nie dopuścić do powstania lub wykonania jego decyzji woli, albo naciskając aktualnie wyrządzaną dolegliwością na jego procesy motywacyjne, nastawić jego decyzję w kierunku pożądanym przez sprawcę (T. Hanausek, *Przemoc jako forma działania przestępczego*, Kraków 1966, s. 65). Przemoc może być skierowana albo bezpośrednio wobec samego pokrzywdzonego (tzn. na jego ciało), albo wobec osoby trzeciej lub też wobec rzeczy (M. Mozgawa, *Odpowiedzialność karna za przestępstwo naruszenia nietykalności cielesnej*, Lublin 1991, s. 75). W rozumieniu art. 115 § 12 k.k. groźba bezprawna to: 1) groźba karalna, czyli groźba, o której

mówi art. 190 (groźenie innej osobie popełnieniem przestępstwa na jej szkodę lub na szkodę osoby najbliższej, jeżeli groźba wzbudza w zagrożonym uzasadnioną obawę, że będzie spełniona); 2) groźba spowodowania postępowania karnego lub innego postępowania, w którym może zostać nałożona administracyjna kara pieniężna; 3) groźba rozgłoszenia wiadomości uwłaczającej czci zagrożonego lub jego osoby najbliższej. Podstęp w doktrynie prawa karnego interpretowany jest dwojako: w węższym znaczeniu polega na wprowadzeniu w błąd lub wykorzystaniu błędu ofiary w zakresie przesłanek motywacyjnych, które wpływają na powzięcie przez nią decyzji; w szerszym znaczeniu podstęp polega zarówno na wprowadzeniu w błąd lub wykorzystaniu błędu w sferze przesłanek procesu motywacyjnego ofiary, jak też na wyzyskaniu lub spowodowaniu błędu ofiary i doprowadzeniu jej przez to do stanu, w którym nie mogła ona podjąć lub zrealizować decyzji woli ze względu na wyłączenie aparatu decyzyjnego lub ruchowego (M. Mozgawa, M. Budyn-Kulik, P. Kozłowska-Kalisz i M. Kulik. Art. 115 § 12 k.k.; [w:] *Kodeks karny. Komentarz aktualizowany*, System Informacji Prawnej LEX 2019).

Wnosząca protest zarzuciła (...) S.A. jako medium publicznemu działanie wypełniające znamiona art. 249 pkt 2 k.k. poprzez przygotowanie oraz prezentację materiałów publikowanych w programach informacyjnych, dotyczących kampanii wyborczej do Sejmu RP, które to faworyzowały Komitet Wyborczy (...) przy jednoczesnym dyskredytowaniu innych komitetów wyborczych, ich kandydatów oraz propozycji programowych. Nadto powyższe, w ocenie wnoszącej protest, stanowiło niedozwoloną agitację w rozumieniu Kodeksu wyborczego.

W okolicznościach niniejszej sprawy stwierdzić należy, że artykuł 249 pkt 2 k.k. 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., które materializuje się w akcie oddania głosu na wybranego kandydata. Uwzględniając zatem reguły wykładni językowej należy przyjąć, że 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 (*vide*: 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 (*vide*: V. Konarska-Wrzonek, *Kodeks karny. Komentarz, teza 2 do art. 249*, WKP 2017). Zestawienie elementów 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 (*vide*: postanowienie Sądu Najwyższego z 6 listopada 2019 r., I NSW 145/19). Wnosząca protest zarzuciła, że materiały informacyjne przygotowywane i publikowane w programach informacyjnych (...). S.A. stanowiły same w sobie akt przemocy, groźby bezprawnej oraz były przejawem podstępного działania, zmierzającego do wywarcia wpływu na potencjalnych wyborców, który miałby skutkować wprowadzeniem w błąd tudzież przymuszeniem ich do realizacji czynnego prawa wyborczego pod groźbą karalną, skutkującego oddaniem głosu na kandydatów z list Komitetu Wyborczego (...).

Sąd Najwyższy stwierdził brak podstaw do przyjęcia, że wnoszący protest został pozbawiony czynnego i biernego prawa wyborczego w wyniku popełnienia przestępstwa z art. 249 pkt 2 k.k. (zgodnie z którym przestępstwo popełnia ten, kto przemocą, groźbą bezprawną lub podstępem przeszkadza swobodnemu wykonywaniu prawa do kandydowania lub głosowania). Podawanie informacji w mediach publicznych, do których niewątpliwie zalicza się (...) S.A., w sposób który może być odbierany jako faworyzujący określoną partię polityczną lub w okresie kampanii wyborczej, określonego Komitetu Wyborczego, nie może być uznane za realizujące znamiona art. 249 pkt 2 k.k., bowiem nie stanowi czynności mającej na celu przeszkadzanie w swobodnym oddaniu głosu. Nie zakłóca samego aktu wyboru konkretnego kandydata, nieutrudnianie go, ani też nie czyni niemożliwym

realizację prawa do czynnego udziału w wyborach. Wskazywane przez wnoszącą protest działania, które w jej subiektywnym odczuciu, zmierzały do wprowadzenia potencjalnych wyborców w błąd, a co miało skutkować oddaniem przez nich głosu na określoną, faworyzowaną partię polityczną, nie stanowi w świetle prawa groźby karalnej, nie zawiera w sobie znamion nawet szeroko rozumianej przemocy czy też podstępu. Podnoszone przez wnoszącą protest okoliczności dotyczące działalności informacyjnej mediów publicznych: formy przekazu informacji, ich treści bądź też - również istotnego - czasu trwania materiału informacyjnego, nie mogą być jednocześnie uznane za realizującą znamiona czynu z art. 249 pkt 2 k.k., gdyż nie stanowią ingerencji w prawo do swobodnego oddania głosu w wyborach przez określonego wyborcę czy wyborców, a do tego musiałoby się sprowadzać ocena działalności (...) S.A., aby wypełniania znamiona zarzucanego przez wnoszącego protest czynu.

W dalszej kolejności Sąd Najwyższy rozważył zarzut niedozwolonej agitacji, o której mowa w art. 105 § 1 k.wyb., realizujący się w braku obiektywizmu w działalności telewizji publicznej, a tym samym swego rodzaju propagowaniu jednej partii politycznej połączonym z przedstawianiem innej w negatywnym świetle. Opisane przez wnoszącą protest postępowanie w kontekście ewentualnego pociągnięcia do odpowiedzialności, mogłoby być rozważane jedynie w ramach wykroczenia stypizowanego art. 494 § 1 lub 2 k.wyb., zgodnie z którym za niedozwoloną uznaje się agitację w enumeratywnie wskazanych miejscach, tj.: 1) na terenie urzędów administracji rządowej lub administracji samorządu terytorialnego bądź sądów, 2) na terenie zakładów pracy w sposób i w formach zakłócających ich normalne funkcjonowanie, 3) na terenie jednostek wojskowych lub innych jednostek organizacyjnych podległych Ministrowi Obrony Narodowej lub oddziałów obrony cywilnej bądź skoszarowanych jednostek podległych ministrowi właściwemu do spraw wewnętrznych, 4) w lokalu wyborczym lub na terenie budynku, w którym lokal się znajduje. 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,

niepełniające 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. (*vide*: postanowienie Sądu Najwyższego z 6 listopada 2019 r., I NSW 145/19). Zupełnie nieracjonalne byłoby uznanie, że skoro sprawca czyni mniej, aniżeli przewidziano w przepisie typizującym wykroczenie, to odpowiada za przestępstwo. Należy zarazem przypomnieć, iż Sąd Najwyższy wskazywał już, że agitacja wyborcza nawet naruszająca ciszę wyborczą, może być uznana jedynie za wykroczenie z art. 498 k.wyb., a nie za przestępstwo z art. 249 pkt 2 k.k. (*vide*: postanowienie Sądu Najwyższego z 11 czerwca 2015 r., III SW 57/15), a także, że nie może stanowić zarzutu protestu wyborczego naruszenia regulacji dotyczących prowadzenia kampanii wyborczej (*vide*: postanowienie Sądu Najwyższego z 11 lipca 2019 r., I NSW 26/19).

W dalszej kolejności wskazać należy, że podnoszone przez wnoszącą protest nieprawidłowości w kampanii wyborczej dotyczące treści informacji są uregulowane w Kodeksie wyborczym w rozdziale dotyczącym kampanii wyborczej, chroniąc kandydatów przed rozpowszechnianiem nieprawdziwych informacji (art. 111 k.wyb.). Zgodnie natomiast z treścią art. 243 § 2 k.wyb. Sąd Najwyższy pozostawia bez dalszego biegu protest dotyczący sprawy, co do której w kodeksie przewiduje się możliwość wniesienia przed dniem głosowania skargi lub odwołania do sądu lub do Państwowej Komisji Wyborczej. Szczegółowe uregulowania dotyczące czasu emisji audycji wyborczych w kampanii wyborczej do Sejmu RP zostały uregulowane w art. 252-254 k.wyb. Wnosząca protest w żaden sposób nie uprawdopodobniła, że przepisy dotyczące czasu emisji audycji wyborczych zostały naruszone. Wobec powyższego Sąd Najwyższy stwierdził brak podstaw do przeprowadzania postępowania dowodowego w zakresie prawidłowej realizacji przez media publiczne obowiązku emisji nieodpłatnych audycji wyborczych.

Reasumując, Sąd Najwyższy stwierdził, 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. Nie może także stanowić przedmiotu badania w trybie protestu wyborczego przebieg kampanii wyborczej w mediach publicznych w zakresie upowszechniania informacji nieprawdziwych, gdyż ustawodawca przewidział w tym względzie inne

środki zaskarżenia, które wnosi się w trakcie trwania kampanii wyborczej. Z przywołanych wyżej powodów podniesione w proteście zarzuty nie mogły być uznane za wypełniające dyspozycję art. 241 § 3 k.wyb. Wobec powyższego, na podstawie art. 243 § 1 k.wyb., Sąd Najwyższy orzekł jak w sentencji postanowienia.