



**WOJEWODA PODLASKI**

*Bohdan Paszkowski*

NK-I.0552.32.2023.JP

**Wojewódzki Sąd Administracyjny  
w Białymstoku  
Wydział II  
ul. H. Sienkiewicza 84  
15-950 Białystok**

**Skarżący: Rzecznik Praw Obywatelskich**  
Biuro Rzecznika Praw Obywatelskich  
al. Solidarności 77  
00-090 Warszawa  
REGON: 012093073  
/RPO/SkrytkaESP

**Organ: Wojewoda Podlaski**  
15-213 Białystok,  
ul. Mickiewicza 3  
NIP: 542-10-25-750  
REGON: 000514 213,  
/4868hwsklk/esp

**Odpowiedź na skargę Rzecznika Praw Obywatelskich  
(doręczoną w dniu 26 kwietnia 2023 roku )**

Działając na podstawie art. 54 § 2 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. z 2023 r. poz. 259, z późn. zm.), zwanej dalej „p.p.s.a.”, przekazuję skargę Pana Marcina Wiącka - Rzecznika Praw Obywatelskich, znak V.543.1.2023.ŁK/ST, na rozporządzenie porządkowe nr 1/2023 Wojewody Podlaskiego z dnia 16 lutego 2023 r. w sprawie przepisów porządkowych obowiązujących w strefie nadgranicznej przyległej do zewnętrznej granicy państwowej na terenie województwa podlaskiego (Dz. Urz. Woj. Podl. poz. 934) oraz przedkładam niniejszą odpowiedź na skargę, wnosząc o oddalenie skargi.

## UZASADNIENIE

Stosownie do treści art. 60 ust. 1 ustawy z dnia 23 stycznia 2009 r. o wojewodzie i administracji rządowej w województwie (Dz.U. z 2023 r. poz. 190), wojewoda może wydać rozporządzenie porządkowe w zakresie nieuregulowanym w przepisach powszechnie obowiązujących, jeżeli jest to niezbędne do ochrony życia, zdrowia lub mienia oraz do zapewnienia porządku, spokoju i bezpieczeństwa publicznego. Wydanie rozporządzenia porządkowego ma na celu przeciwdziałanie realnym zagrożeniom dla wymienionych wartości.

Powyższy przepis zawiera dwie przesłanki wydania rozporządzenia porządkowego tj.:

- 1) brak regulacji zawartej w innych przepisach, która w pełni rozstrzyga normatywnie dane zagadnienie;
- 2) niezbędność ochrony dóbr prawnych wymienionych w tym przepisie, a więc stwierdzenie zaistnienia takiego stanu faktycznego, w którym te dobra są zagrożone w takim stopniu, że dla ich ochrony niezbędne jest wydanie aktu porządkowego.

Na terenie Polski organem uprawnionym do ochrony granicy państwowej, rozpoznawania, zapobiegania, a także wykrywania przestępstw i wykroczeń oraz ścigania sprawców przestępstw i wykroczeń dotyczących zgodności przekraczania granicy państwowej z przepisami jest Straż Graniczna. Na wniosek Komendanta Podlaskiego Oddziału Straży Granicznej z siedzibą w Białymstoku zostało wydane rozporządzenie porządkowe nr 1/2023 Wojewody Podlaskiego z dnia 16 lutego 2023 r. w sprawie przepisów porządkowych obowiązujących w strefie nadgranicznej przyległej do zewnętrznej granicy państwowej na terenie województwa podlaskiego (Dz. Urz. Woj. Podl. poz. 934). Rozporządzenie zostało podane do publicznej wiadomości obwieszczeniem Wojewody Podlaskiego z dnia 16 lutego 2023 r. (Dz. Urz. Woj. Podlaskiego poz. 915), zatem ww. rozporządzenie weszło w życie 20 lutego 2023 roku.

Na podstawie § 1 ww. rozporządzenia porządkowego wprowadzono w strefie nadgranicznej przyległej do granicy państwowej Rzeczypospolitej Polskiej z Republiką Białorusi na terenie województwa podlaskiego zakaz przerzucania, przekazywania, odbierania przerzuconych lub przekazanych przez linię granicy państwowej przedmiotów. Katalog przedmiotów, których dotyczy zakaz, jest co do zasady nieograniczony, mogą to być środki łączności, przedmioty będące nośnikiem informacji, przedmioty niebezpieczne, czy narzędzia które mogą zostać wykorzystane do pokonania bariery na granicy polsko-białoruskiej.

W dniu 26 kwietnia 2023 r. w formie dokumentu elektronicznego do elektronicznej skrzynki podawczej Podlaskiego Urzędu Wojewódzkiego w Białymstoku /4868hwsklk/esp wpłynęła skarga Rzecznika Praw Obywatelskich na rozporządzenie porządkowe nr 1/2023 Wojewody Podlaskiego z dnia 16 lutego 2023 r. w sprawie przepisów porządkowych obowiązujących w strefie nadgranicznej przyległej do zewnętrznej granicy państwowej na terenie województwa podlaskiego (Dz. Urz. Woj. Podl. poz. 934).

Rzecznik Praw Obywatelskich zaskarżonemu rozporządzeniu zarzucił, że zostało wydane z naruszeniem art. 60 ust. 1 i 2 ustawy o wojewodzie i administracji rządowej

w województwie w zw. z art. 94 Konstytucji RP poprzez wykroczenie poza zakres upoważnienia do wydania aktu prawa miejscowego oraz wniósł o stwierdzenie nieważności zaskarżonego rozporządzenia porządkowego w całości, na podstawie art. 147 § 1 p.p.s.a.

### **W ocenie Wojewody Podlaskiego zarzuty zawarte w skardze są nieuzasadnione.**

Podstawę do wydania rozporządzenia porządkowego stanowi art. 60 ust. 1 ustawy. o wojewodzie i administracji rządowej w województwie, zgodnie z którym wojewoda może wydać rozporządzenie porządkowe w zakresie nieuregulowanym w przepisach powszechnie obowiązujących, jeżeli jest to niezbędne do ochrony życia, zdrowia lub mienia oraz do zapewnienia porządku, spokoju i bezpieczeństwa publicznego. Żaden z powszechnie obowiązujących aktów prawnych dotyczących granicy państwowej zarówno w randze ustawy oraz rozporządzenia nie określa zakazu przerzucania, przekazywania ani przejmowania przedmiotów przez granicę państwową.

Należy podkreślić, że zaskarżone rozporządzenie dotyczy wyłącznie granicy zewnętrznej Unii Europejskiej. Zewnętrzną granicę Unii Europejskiej na terenie województwa podlaskiego stanowi granica Rzeczypospolitej Polskiej z Republiką Białorusi, o długości 246,93 km. Natomiast granica państwowa Rzeczypospolitej Polskiej z Litwą jest granicą wewnętrzną Unii Europejskiej. Litwa podobnie jak Polska należy do strefy Schengen, w ramach której zniesiono kontrole na granicach wewnętrznych, tym samym granicę można przekraczać w dowolnym miejscu, zatem przedmiotowe rozporządzenie nie ma zastosowania do tej granicy. W rozporządzeniu wskazując strefę nadgraniczną celowo wskazano na strefę przyległą do granicy z Republiką Białorusi, tym samym ograniczając zakaz do linii granicy zewnętrznej.

Zdaniem Rzecznika Praw Obywatelskich przedmiot regulacji rozporządzenia porządkowego objęty jest już przepisami powszechnie obowiązującego prawa, a deklarowane przez Wojewodę cele kwestionowanego rozporządzenia mogą być realizowane w oparciu o przepisy ustawy z dnia 12 października 1990 r. o ochronie granicy państwowej (Dz. U. z 2022 r. poz. 295).

Nie można zgodzić się z zarzutem skargi, że nie została spełniona pierwsza z przesłanek wskazanych w art. 60 ust. 1 ustawy z dnia 23 stycznia 2009 r. o wojewodzie i administracji rządowej w województwie", tj. nie istniała „luka prawna”.

Przepisy ustawy o ochronie granicy państwowej nie zawierają zakazu przerzucania i przyjmowania przedmiotów przez linie granicy państwowej. Na podstawie przepisów art. 18 c ww. ustawy sankcjonowane jest niszczenie infrastruktury w strefie przygranicznej karą pozbawienia wolności od 6 miesięcy do lat 5.

Brak jest podstaw do uznania stwierdzenia Rzecznika Praw Obywatelskich za zasadne, że cele rozporządzenia porządkowego mogą być realizowane w oparciu o przepisy art. 9 i 12a ustawy o ochronie granicy państwowej, ponieważ wspomniane regulacje dotyczą zupełnie innej materii tj. zakazu wejścia na pas drogi granicznej lub zakazu przebywania w strefie nadgranicznej (lub jej części).

Zgodnie z art. 9 ust. 1 ustawy o ochronie granicy państwowej pasem drogi granicznej jest obszar o szerokości 15 metrów, licząc w głąb kraju od linii granicy państwowej lub od brzegu wód granicznych albo brzegu morskiego. Stosownie do art. 9 ust. 3 ww. ustawy jeżeli wynika to bezpośrednio z potrzeb związanych z ochroną granicy państwowej lub kontrolą ruchu granicznego, wojewoda, na wniosek lub po zasięgnięciu opinii właściwego miejscowo komendanta oddziału Straży Granicznej, może wprowadzić zakaz przebywania na niektórych odcinkach pasa drogi granicznej na:

- 1) granicy państwowej stanowiącej granicę zewnętrzną w rozumieniu przepisów kodeksu granicznego Schengen;
- 2) granicy państwowej stanowiącej granicę wewnętrzną w rozumieniu przepisów kodeksu granicznego Schengen - w razie tymczasowego przywrócenia lub przedłużenia kontroli granicznej osób przekraczających tę granicę, w okresie, na który kontrola została przywrócona lub przedłużona.

Należy zauważyć, że na podstawie art. 9 ust. 3 wymienionej ustawy zostało wydane w rozporządzenie nr 7/2021 Wojewody Podlaskiego z dnia 1 września 2021 r. w sprawie wprowadzenia zakazu przebywania na całym odcinku pasa drogi granicznej (Dz. Urz. Woj. Podl. poz. 3269) i ono nadal obowiązuje.

Zgodnie § 1 ww. rozporządzenia Wojewody Podlaskiego w pasie drogi granicznej granicy państwowej stanowiącej granicę zewnętrzną w rozumieniu przepisów kodeksu granicznego z Schengen, położonym w Gminach: Mielnik, Nurzec-Stacja, Czeremcha, Kleszczele, Dubicze Cerkiewne, Hajnówka, Białowieża, Narewka, Michałowo, Gródek, Krynki, Szudziałowo, Sokółka, Kuźnica, Nowy Dwór, Lipsk, Płaska i Giby - na całej długości, został wprowadzony zakaz przebywania. Jak wynika z § 2 ww. rozporządzenia zakaz przebywania ten nie dotyczy:

- 1) właścicieli lub użytkowników gruntów położonych w pasie drogi granicznej;
- 2) oznakowanych szlaków turystycznych i kąpielisk.

Przepis art. 12 ust. 1 ustawy o ochronie granicy państwowej stanowi, że strefa nadgraniczna obejmuje cały obszar gmin przyległych do granicy państwowej, a na odcinku morskim - do brzegu morskiego. Jeżeli określona w ten sposób szerokość strefy nadgranicznej nie osiąga 15 km, włącza się do strefy nadgranicznej również obszar gmin bezpośrednio sąsiadujących z gminami przyległymi do granicy państwowej lub brzegu morskiego. Stosownie do art. 12a. ust. 1 ww. ustawy w przypadku konieczności zapewnienia bezpieczeństwa lub porządku publicznego w strefie nadgranicznej w związku z zagrożeniem życia lub zdrowia ludzi, lub mienia, wynikającym z przekraczania granicy państwowej wbrew przepisom prawa lub podejmowania prób takiego przekraczania, lub uzasadnionym ryzykiem popełniania innych czynów zabronionych, może być wprowadzony czasowy zakaz przebywania na określonym obszarze w strefie nadgranicznej przyległej do granicy państwowej stanowiącej granicę zewnętrzną w rozumieniu przepisów kodeksu granicznego Schengen.

Na podstawie art. 12a ust. 2 ustawy z dnia 12 października 1990 r. o ochronie granicy państwowej zostały wydane:

1) rozporządzenie Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 30 listopada 2021 r. w sprawie wprowadzenia czasowego zakazu przebywania na określonym obszarze w strefie nadgranicznej przyległej do granicy państwowej z Republiką Białorusi (Dz. U. poz. 2193), które zostało wprowadziło czasowy zakaz przebywania na określonym obszarze w strefie nadgranicznej przyległej do granicy państwowej z Republiką Białorusi na okres od dnia 1 grudnia 2021 r. do dnia 1 marca 2022 roku;

2) rozporządzenie Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 28 lutego 2022 r. w sprawie wprowadzenia czasowego zakazu przebywania na określonym obszarze w strefie nadgranicznej przyległej do granicy państwowej z Republiką Białorusi (Dz. U. poz. 488), które wprowadziło czasowy zakaz przebywania na określonym obszarze w strefie nadgranicznej przyległej do granicy państwowej z Republiką Białorusi na okres od dnia 2 marca 2022 r. do dnia 30 czerwca 2022 roku.

Ponadto na podstawie art. 8 ust. 1 ustawy z dnia 29 października 2021 r. o budowie zabezpieczenia granicy państwowej (Dz. U. poz. 1992) zostały wydane:

- rozporządzenie nr 3/2022 Wojewody Podlaskiego z dnia 15 czerwca 2022 r. w sprawie wprowadzenia zakazu przebywania na obszarze 200 m od linii granicy państwowej (Dz. Urz. Woj. Podla. poz. 2772.), które wprowadzało na okres od dnia 1 lipca 2022 r. do dnia 15 września 2022 r. zakaz przebywania na obszarze 200 m od linii granicy państwowej z Republiką Białorusi, stanowiącej granicę zewnętrzną w rozumieniu art. 2 pkt 2 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/399 z dnia 9 marca 2016 r. w sprawie unijnego kodeksu zasad regulujących przepływ osób przez granice (kodeks graniczny Schengen) (Dz. U. UE L 77 z 23.03.2016, str. 1, z późn. zm. 1), na następujących odcinkach:

1) od trójstyku granic państwowych Rzeczypospolitej Polskiej, Republiki Białorusi i Republiki Litewskiej - Marycha do znaku granicznego nr 498, łącznie z obszarem położonym w promieniu 200 m od znaku granicznego 498;

2) od północnego brzegu rzeki Bug do znaku granicznego nr 444, łącznie z obszarem położonym w promieniu 200 m od znaku granicznego 444,

- rozporządzenie nr 4/2022 Wojewody Podlaskiego z dnia 31 sierpnia 2022 r. w sprawie wprowadzenia zakazu przebywania na obszarze 200 m od linii granicy państwowej (Dz. Urz. Woj. Podla. poz. 3723 i 5203), które wprowadzało na okres od dnia 16 września 2022 r. do dnia 31 grudnia 2022 r. zakaz przebywania na obszarze 200 m od linii polsko-białoruskiej granicy państwowej, stanowiącej granicę zewnętrzną w rozumieniu art. 2 pkt 2 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/399 z dnia 9 marca 2016 r. w sprawie unijnego kodeksu zasad regulujących przepływ osób przez granice (kodeks graniczny Schengen) (Dz. U. UE L 77 z 23.03.2016, str. 1, z późn. zm. 2) na wyżej wymienionych odcinkach.

Podkreślić należy, że czasowy zakaz przebywania na określonym obszarze w strefie nadgranicznej przyległej do granicy państwowej stanowiącej granicę zewnętrzną w rozumieniu przepisów kodeksu granicznego Schengen był wprowadzony w okresie poprzedzającym budowę zapory, która została wybudowana na 187-kilometrowym odcinku granicy z Białorusią. Budowa zapory rozpoczęła się 25 stycznia 2022 roku, a została ukończona w marcu 2023 roku.

Nie może też ująć uwadze fakt, iż zaskarżone rozporządzenie dotyczy przerzucania, przekazywania, odbierania przerzuconych lub przekazanych przez linię granicy państwowej przedmiotów natomiast zakazy przebywania na wskazanym wyżej obszarze nie są zakazami bezwzględnie, przepisy wprost wskazują grupy osób, których dany zakaz nie dotyczy. Bezsprzeczne jest, że zakazy, jak też sankcje za ich naruszenie powinny być adekwatne i wprost proporcjonalne do danego zagrożenia.

Niestety pomimo prowadzenia wielu kompleksowych przedsięwzięć mających na celu ochronę państwowej granicy z Republiką Białorusi, w szczególności budowy infrastruktury technicznej oraz elektronicznej, które zabezpieczają granicę państwową na odcinku Podlaskiego Oddziału Straży Granicznej, sytuacja migracyjna na tym odcinku w dalszym ciągu pozostaje napięta. Dochodzi bowiem do zdarzeń nadzwyczajnych, szczególnych, których nie można było przewidzieć, m.in. przerzucania i przekazywania przez granicę różnych przedmiotów ułatwiających nielegalne przekraczanie granicy, jak też informacji, które nawołują do działań nielegalnych. Niewątpliwie przedmioty przerzucone, przekazane lub odebrane przez granicę mogą być nośnikami informacji, mogą umożliwiać komunikację, a także mogą stanowić konkretny komunikat inicjujący określone działania nielegalnych migrantów. W przypadku, gdy cudzoziemcy nie posiadają środków łączności, taka forma przekazywania informacji daje jedyną możliwość nawiązania kontaktu z osobami znajdującymi się po polskiej stronie np. kurierami. Przerzucenie przedmiotów przez granicę w sposób zorganizowany może także doprowadzić do odwrócenia uwagi służb dyżurnych i skupić siły i środki w wybranych miejscach, co w konsekwencji może ułatwić nielegalne przekroczenie granicy w miejscu gdzie nie ma patroli Straży Granicznej. Jest to także pośrednio wykorzystywane przez służby białoruskie do dalszego stymulowania nielegalnej migracji. Zdarzenia na przejściu granicznym w Kuźnicy pokazały z jak poważnym zagrożeniem mamy do czynienia, albowiem pozornie niegroźne przerzucenie jakiegoś przedmiotu przez granicę, zawierającego np. informacje nawołujące do zebrania się w jednym miejscu, bądź określonego zachowania może zainicjować kolejną próbę masowego przekroczenia polskiej granicy. W czasie tych zajęć grupa migrantów, mężczyzn, rzuciła kamienie, kostkę brukową, cegły, drągi i części ogrodzenia w stronę polskich funkcjonariuszy. Stanowiło to bezpośrednie zagrożenie życia, zdrowia, mienia mieszkańców terenów przygranicznych oraz spokoju i bezpieczeństwa publicznego. Mamy zatem do czynienia z realnym, już istniejącym zachowaniem, które zagraża ww. dobrom. Bezsprzeczne jest, że kryzys migracyjny na polsko-białoruskiej granicy jest elementem operacji hybrydowej prowadzonej przez białoruskie służby specjalne przy nieoficjalnym udziale służb rosyjskich. Prawie każdej doby Straż Graniczna odnotowuje próby nielegalnego przedostania się na terytorium Polski, jak też wiele przypadków przerzucania różnych przedmiotów przez linię granicy, w tym nadal mają miejsce zdarzenia polegające na przerzucaniu kamieni i innych przedmiotów w celu odwrócenia uwagi, jak też zakłócenia porządku publicznego.

Integralność poszczególnych odcinków granic państwowych z zewnętrznymi granicami Unii Europejskiej implikuje konieczność szczególnej ochrony granic państwowych jako elementów kluczowych do zapewnienia bezpieczeństwa całego terytorium Unii Europejskiej. Głównym zagrożeniem bezpieczeństwa zewnętrznych granic Unii Europejskiej jest zjawisko nielegalnych migracji, czyli przekraczania granicy w miejscu niedozwolonym,

bez dokumentów uprawniających do wkroczenia na terytorium Unii Europejskiej. Dotyczy to zarówno osób przekraczających granicę samodzielnie, jak i tych przerzucanych przez zorganizowane grupy przestępcze. Nielegalne przekraczanie granic odbywa się w głównej mierze za pomocą organizatorów, a nawet przy udziale zorganizowanych grup przestępczych. Organizują oni przekroczenie wbrew przepisom granicy Rzeczypospolitej Polskiej, zapewniają odbiór z miejsca przekroczenia granicy oraz środek transportu celem przewiezienia w głąb kraju. Jak wynika z art. 13 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/399 z dnia 9 marca 2016 r. sprawie unijnego kodeksu zasad regulujących przepływ osób przez granice (kodeks graniczny Schengen) (Dz. Urz. UE L 77 z 23.03.2016, s. 1, z późn. zm.) głównym celem ochrony granicy jest zapobieganie niedozwolonemu przekraczaniu granicy, zwalczanie przestępczości transgranicznej oraz podejmowanie środków w stosunku do osób, które przekroczyły granicę nielegalnie.

Nieuzasadnione jest też stanowisko Rzecznika Praw Obywatelskich, iż zakres przedmiotowy regulowany rozporządzeniem mieści się w zakresie szeroko rozumianej regulacji prawa celnego. Wskazane przepisy unijne dotyczą przemieszczania towarów przez granicę na przejściach granicznych, określają płatności celne i podatkowe, determinują miejsca (przejścia graniczne), w których może następować przemieszczanie towarów przez granicę polsko-białoruską. Nie przewidują one jednak kary za działanie wskazane w rozporządzeniu porządkowym. Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 952/2013 z dnia 9 października 2013 r. ustanawiającego unijny kodeks celny (Dz. U. UE L 269, z 10.10.2013, s. 1, z późn. zm.) oraz przepisy wykonawcze do niego określają warunki dopuszczalności przemieszczania towarów przez granicę zewnętrzną Unii Europejskiej. Ustawa z dnia 19 marca 2004 r.- Prawo celne (Dz.U. z 2022 r. poz. 2073) reguluje w zakresie uzupełniającym przepisy prawa unijnego zasady przywozu towarów na obszar celny Unii Europejskiej i wywozu towarów z tego obszaru. Towary mogą być wprowadzane na obszar celny Unii lub wyprowadzane z tego obszaru przez przejścia graniczne otwarte dla danego ruchu, chyba że przepis szczególny stanowi inaczej. Umowa między Rządem Rzeczypospolitej Polskiej a Rządem Republiki Białoruś w sprawie przejść granicznych, sporządzona w Warszawie dnia 24 kwietnia 1992 r. (M. P. z 2003 r. Nr 37, poz. 518) wskazuje (przejścia graniczne), w których może następować przemieszczanie towarów przez granicę polsko-białoruską.

Zakaz wynikający z rozporządzenia porządkowego nie mieści się bowiem w definicji przemieszczanie towarów przez granicę w kontekście regulacji celnych. Zaskarżone rozporządzenie porządkowe nie dotyczy przemytu towarów, który stanowi przestępstwo o charakterze gospodarczym. Pod pojęciem przemytu rozumiane jest nielegalne przewożenie lub przenoszenie przez granicę towarów zakazanych lub wszelkich towarów bez poddania ich kontroli i oczeniu. Przez towar rozumie się zaś produkt pracy ludzkiej, przeznaczony do sprzedaży. Towar jest przeznaczony do wymiany i posiada właściwości zaspokajania określonych potrzeb pracy. Wskazać należy, że towar staje się przedmiotem społecznego zapotrzebowania dzięki swojej wartości użytkowej. Wartość użytkowa towaru to całokształt fizycznych i chemicznych właściwości danych przedmiotów, dzięki którym może on zaspokoić określoną potrzebę. Wartość użytkowa najczęściej wyrażona jest ceną. Cena natomiast jest wyrażana w formie pieniądza, który stanowi powszechny, usankcjonowany

prawem, akceptowany ekwiwalent i jest ustalana względem wartości towaru oraz praw rynkowych takich jak, np. popyt i podaż na dane towary i usługi. W Polsce przestępstwo nielegalnego przewozu towarów ścigane jest na podstawie przepisów kodeksu karnego skarbowego dotyczącego przestępstw skarbowych i wykroczeń skarbowych przeciwko obowiązkom celnym oraz zasadom obrotu z zagranicą towarami i usługami. Przepisy te przewidują w określonych przypadkach kary finansowe za przewóz towarów, jednak kluczowa jest kwestia ujawnienia tych towarów w ramach kontroli celnej, wyodrębnienia ich rodzaju oraz określenie ich wartości. Niemniej jednak przepisy kodeksu karnego skarbowego nie sankcjonują przetrzucania przedmiotów, które nie są towarami. Czyn ujęty w art. 86 § 1 k.k.s. polega na umyślnym niedopełnieniu przez sprawcę obowiązku celnego w przywozie z zagranicy lub wywozie za granicę towaru bez jego przedstawienia organowi celnemu lub bez zgłoszenia celnego. Przemyt może dotyczyć dwóch rodzajów towarów. W pierwszym przypadku przywóz lub wywóz tego towaru wiąże się z obowiązkiem uiszczenia należności celnych. Ten typ przestępstwa przemytu ma bowiem charakter materialny i konieczne jest tu powstanie skutku w postaci narażenia należności celnej na uszczuplenie (art. 86 § 1 k. k. s.). W tym też przypadku często może dojść jednocześnie do uchylania się od obowiązku podatkowego. Występuje wtedy kumulatywny zbieg przepisów np. z art. 54 k.k.s. Zatem przedmiotem ochrony deliktu karnoskarbowego z art. 86 k.k.s. jest mienie Unii Europejskiej i Skarbu Państwa. Forma ochrony polega na zabezpieczeniu przed bezprawnym wprowadzaniem na obszar Unii Europejskiej towarów z zagranicy oraz bezprawnym wywozem towarów za granicę. Przedmiotem ochrony deliktu karnoskarbowego z art. 86 § 2 jest ponadto gospodarka wspólnotowa. Ustawowo stypizowanym skutkiem jest w wypadku tego czynu zabronione niebezpieczeństwo uszczuplenia należności celnej. Do zrealizowania znamion przedmiotowych typu przestępstwa przemytu celnego (a przez to znamion przedmiotowych paserstwa celnego z art. 91 § 3 k.k.s.) niezbędne jest jednoczesne spełnienie dwóch przesłanek: istnienia obowiązku celnego, polegającego na przedstawieniu lub zgłoszeniu towaru organowi celnemu oraz istnienia należności celnej, którą można uszczuplić przez niedopełnienie tego obowiązku. Wymienione przepisy nie mogą stanowić podstawy do nałożenia kary grzywny za czyny, które są popełniane w strefie nadgranicznej.

Podane przez Rzecznika Praw Obywatelskich regulacje dotyczą aspektów celnych i finansowych. W zakresie regulowanym rozporządzeniem porządkowym mamy do czynienia z zupełnie inną sytuacją, ponieważ nie wiemy co zostało przez linię granicy przetrzucane, tym bardziej nie znamy wartości przedmiotu. W poruszonych aktach towar jest ściśle związany z kontekstem fiskalnym i celnym, rozporządzenie porządkowe wprowadza zaś zakaz czynności polegającej na przetrzucaniu przedmiotów przez granicę państwową, natomiast konsekwencje takiej czynności są sprawą wtórną. Przepisy celne nie mogą być stosowane w sytuacji kiedy jakiś przedmiot zostanie przetrzucony przez granicę, ponieważ trudno określić czy jego przetrzucenie doprowadziło do uszczuplenia celnego bądź czy towar jest on reglamentowany, nie ma bowiem możliwości ustalenia co faktycznie znalazło się po drugiej stronie granicy, a z takimi sytuacjami najczęściej mamy do czynienia.

Celem rozporządzenia porządkowego jest ochrona innych wartości niż interes fiskalny państwa polskiego tj. ochrona życia, zdrowia, mienia, zapewnienie porządku, spokoju i bezpieczeństwa publicznego. W kontekście sankcjonowanego działania osoby, naruszającej rozporządzenie, trudno mówić o naruszeniu interesu fiskalnego państwa polskiego, który,



o ile hipotetycznie byłby stwierdzony, to mieściłby się w kategorii czynu o znikomej szkodliwości społecznej, tym samym nie podlegałby karze.

Dlatego też wprowadzenie rozporządzenia porządkowego w tym zakresie było niezbędne. Faktem jest, że wspomniana luka prawna, którą wypełnia skarżone rozporządzenie istniała od zawsze, jednak dopiero sytuacja migracyjna na granicy polsko-białoruskiej faktycznie ją uzewnętrzniła. Do momentu zainicjowania kryzysu migracyjnego czymś niewyobrażalnym było jej naruszenie w każdym aspekcie, także w zakresie regulowanym rozporządzeniem, jednak obecna sytuacja wskazuje na zmianę postaw w tym zakresie, to z kolei w pełni uzasadnia wprowadzenie skarżonego rozporządzenia.

Z pewnością cele jakim przyświeca rozporządzenie porządkowe Wojewody Podlaskiego nie mogą być realizowane w oparciu o dotychczas obowiązujące przepisy prawa powszechnie obowiązującego zawarte w ustawach lub aktach prawa UE, ponieważ regulują one zupełnie inne kwestie. Działania te nie wyczerpują znamion czynu, o którym mowa w art. 75 § 1 kodeksu wykroczeń. Przepis ten stanowi, że kto bez zachowania należytej ostrożności wystawia lub wywiesza ciężkie przedmioty albo nimi rzuca, wylewa płyny, wyrzuca nieczystości albo doprowadza do wypadania takich przedmiotów lub wylewania się płynów, podlega karze grzywny do 500 złotych albo karze nagany. Na podstawie zaś art. 76 kodeksu wykroczeń podlega karze aresztu, ograniczenia wolności albo grzywny, kto rzuca kamieniami lub innymi przedmiotami w pojazd mechaniczny będący w ruchu.

W związku z powyższym należy stwierdzić, że przepisy rozporządzenia porządkowego nie wykraczają poza jakiegokolwiek unormowania ustawowe, nie czynią wyjątków od ogólnie przyjętych rozwiązań ustawowych oraz nie powtarzają kwestii uregulowanych w aktach prawnych hierarchicznie wyższych. Wprowadzona regulacja ma przede wszystkim wyeliminować działania, które mogą wpływać na zachowanie i sposób postępowania nielegalnych migrantów, jednocześnie niemieszczące się w kategoriach pomocnictwa czy organizowania nielegalnej migracji, określonych w art. 264 §2 i art. 264a § 1 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r.-Kodeks karny (Dz.U. z 2022 r. poz.1138, z późn. zm.) oraz w art. 49a ustawy z dnia 20 maja 1971 r. - Kodeks wykroczeń (Dz. U. z 2022 r. poz. 2151, z późn. zm.). Należy także pamiętać, że kluczowy jest fakt, że po skutecznym przrzuconiu przedmiotu (pakunku) nie ma możliwości zweryfikowania co było w środku, tym samym, brak jest możliwości przypisania danej osobie działania w charakterze pomocnictwa czy organizowania nielegalnej migracji. Co do zasady chodzi właśnie o sytuacje kiedy organ nie jest w stanie przypisać danej osobie działania wypełniającego przesłanki z art. 49a § 2 w zw. z § 1 kodeksu wykroczeń tj. umożliwienia/ułatwienia nielegalnego przekroczenia granicy. Chodzi m.in. o takie zdarzenia, gdy dana osoba podchodzi do pasa drogi granicznej i przerzuca jakiś przedmiot poza linię granicy, wówczas de facto organ nie wie co zostało przerzucone i co do zasady nie jest w stanie wykazać naruszenia art. 49a §2 kodeksu wykroczeń.

Zgodnie zaś z art. 9 § 1 kw jeżeli czyn wyczerpuje znamiona wykroczeń określonych w dwóch lub więcej przepisach ustawy, stosuje się przepis przewidujący najsurowszą karę, co nie stoi na przeszkodzie orzeczeniu środków karnych na podstawie innych naruszonych przepisów. Tym samym ustawodawca dopuszcza sytuację, w której jeden czyn wyczerpuje znamiona dwóch różnych wykroczeń i za te wykroczenia może zostać ukarany na zasadzie

art. 96 §1 ustawy z dnia 24 sierpnia 2001 r.- Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia (Dz. U. z 2022 r. poz. 1124, z późn. zm.). Przede wszystkim celem rozporządzenia jest wyeliminowanie zachowań polegających na przerzucaniu, przekazywaniu przedmiotów przez granicę państwową, a to czy organ będzie w stanie stwierdzić w związku z tym dodatkowo naruszenie innych przepisów będzie wpływało na wymiar kary.

Skoro działania państwa powinny się ogniskować na skutecznej kontroli przepływu osób na przejściach granicznych, jak też na monitorowaniu terenu poza nimi, tj. w potencjalnych miejscach bezprawnego przekroczenia granicy państwowej, to w ramach realizacji tego zadania konieczne jest wprowadzanie przepisów, które uniemożliwiają naruszanie integralności zewnętrznych granic Unii poprzez przerzucanie lub przekazywanie przedmiotów.

W przypadku kwalifikowanego zagrożenia dla ważnych interesów wojewoda powinien reagować, aby mu zapobiec bądź przeciwdziałać rozprzestrzenianiu się jego skutków, a także te skutki usuwać, w tym w formie rozporządzeń porządkowych, o ile zachodzi taka konieczność. Ustawodawca nie nakłada takiego obowiązku, posługując się zwrotem "może", zatem rozstrzygnięcie w tym zakresie pozostawia uznaniu wojewody, chociaż celem regulacji jest zabezpieczenie dóbr określonych w art. 60 ust. 1 ustawy o wojewodzie i administracji rządowej w województwie], a nie "ewentualne" ich zabezpieczenie. Niezbędność wydania ww. rozporządzenia porządkowego w celu ochrony życia, zdrowia lub mienia oraz do zapewnienia porządku, spokoju i bezpieczeństwa publicznego wynika z aktualnej sytuacji na granicy. Bezspornym zaś faktem jest, że zdarzenia, które mają miejsce w strefie nadgranicznej przyległej do granicy państwowej Rzeczypospolitej Polskiej z Republiką Białorusi na terenie województwa podlaskiego są realne.

Zgodzić się zaś należy ze stwierdzeniem zawartym w skardze, iż wprowadzanie przepisów służących ochronie granicy państwowej w przedmiotowym zakresie wymaga zmiany ustaw, a zatem do czasu wydania takich regulacji zachodzi potrzeba wydania w tym przedmiocie przepisów porządkowych.

W tym miejscu należy także nadmienić, iż również na innych obszarach Polski obowiązują zakazy przerzucania, przekazywania lub przejmowania przez linię granicy państwowej jakichkolwiek przedmiotów, wprowadzone rozporządzeniami porządkowymi wojewodów – tj. *rozporządzeniem nr 15/09 Wojewody Podkarpackiego z dnia 19 października 2009 r. w sprawie ustanowienia przepisów porządkowych obowiązujących w strefie nadgranicznej (Dz. Urz. Woj. Podka. Nr 78, poz.1802 oraz z 2010 r. Nr 9 poz.194), rozporządzeniem porządkowym nr 5 Wojewody Lubelskiego z dnia 30 lipca 2010 r. w sprawie przepisów porządkowych obowiązujących w pasie drogi granicznej i w strefie nadgranicznej na terenie województwa lubelskiego (Dz. Urz. Woj. Lubel Nr 89, poz. 1631 oraz z 2018 r. poz. 1007 i 4349).*

Zaskarżone rozporządzenie porządkowe Wojewody Podlaskiego , podobnie jak obowiązujące rozporządzenia porządkowe Wojewody: Warmińsko-Mazurskiego (*Dz. Urz. Woj. Warmi. z 2009 r. Nr 142. poz. 2070 oraz z 2012 r. poz. 1787 i 2314*), Podkarpackiego czy Lubelskiego wprowadzające przepisy porządkowe obowiązujące w pasie drogi granicznej i strefie nadgranicznej także nie przewidują czasu obowiązywania tych przepisów, gdyż

wynika to z natury tej regulacji. Należy zwrócić uwagę, że wskazane w skardze stanowisko NSA dotyczyło jednak zupełnie innego stanu faktycznego, w kontekście którego faktycznie zasadne i możliwe było określenie czasu obowiązywania zakazu. W powołanych wyrokach wskazano, że wprowadzenie zakazów na czas nieoznaczony nie odpowiada ratio legis przepisów porządkowych, jednak nie podano uzasadnienia. Nie bez znaczenia pozostaje także fakt, że żaden przepis rangi ustawowej nie wskazuje wprost na taki obowiązek, tj. wprowadzania regulacji na czas oznaczony. Na gruncie przedmiotowej sprawy niemożliwe jest bowiem określenie czasu obowiązywania rozporządzenia, ponieważ nie jest znany termin zakończenia działań hybrydowych, które mają miejsce na granicy polsko-białoruskiej.

Odnosząc się zaś do zarzutu skargi dotyczącego niezgodności z prawem § 2 rozporządzenia porządkowego określającego sankcję za naruszenie zakazu, należy podnieść, że zgodnie z art. 60 ust. 2 ustawy o wojewodzie i administracji rządowej w województwie rozporządzenia porządkowe mogą przewidywać, za naruszenie ich przepisów, kary grzywny wymierzane w trybie i na zasadach określonych w ustawie z dnia 20 maja 1971 r. - Kodeks wykroczeń (Dz. U. z 2022 r. poz. 2151, z późn. zm.). Natomiast w myśl art. 54 kw kto wykracza przeciwko wydanym z upoważnienia ustawy przepisom porządkowym o zachowaniu się w miejscach publicznych, podlega karze grzywny do 500 złotych *albo karze nagany*.

W literaturze z zakresu prawa represyjnego zwraca się uwagę, że przepisy karne są w praktyce redagowane w różny sposób. Obok przepisów ustawowych, które w sposób wyczerpujący i precyzyjny określają wszystkie znamiona czynu zabronionego, ustawodawca zamieszcza tzw. blankietowe przepisy karne. Przepisy blankietowe mogą różnić się pod wieloma względami. Po pierwsze, przepisy blankietowe mogą odsyłać do przepisów różnej rangi. Niektóre przepisy blankietowe nie określają w ogóle znamion czynu zabronionego, a wszystkie jego elementy zostają określone w przepisach, do których odsyła przepis blankietowy. Tego typu przepisy stanowią tzw. blankiet zupełny. W doktrynie prawa rozróżnia się dalej odesłania statyczne i dynamiczne. Odesłanie statyczne to odesłanie do przepisów, których treść została definitywnie ustalona w chwili wejścia w życie przepisu odsyłającego i nie może ulec zmianie. Natomiast odesłania dynamiczne, to odesłania do przepisów, które mogą ulegać zmianom w trakcie obowiązywania przepisu blankietowego. W świetle poglądów doktryny odesłanie statyczne nie budzi z reguły zastrzeżeń, ponieważ wszystkie znamiona czynu zabronionego zostają w tym przypadku wyznaczone decyzją ustawodawcy (*R. Dębski, Pozaustawowe znamiona przestępstwa, Łódź 1995, s. 123-124*).

Odesłanie zawarte w art. 54 kodeksu wykroczeń obejmuje wyłącznie "przepisy porządkowe". Termin nie jest w pełni ostry, a precyzyjne ustalenie jego znaczenia może budzić wątpliwości, ponieważ nie został on zdefiniowany w obowiązującym ustawodawstwie. W praktyce ustawy udzielające upoważnień do stanowienia przepisów porządkowych wyraźnie kwalifikują te przepisy przy pomocy terminu "przepisy porządkowe" lub "zarządzenia porządkowe". Są to najczęściej akty prawa miejscowego, o których mowa w art. 94 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, jakkolwiek nie można również wykluczyć w tym przypadku rozporządzeń, wydawanych przez wskazane w Konstytucji centralne organy państwowe na zasadach określonych w art. 92 Konstytucji. Art. 54 kodeksu wykroczeń odsyła w sposób generalny do wszelkich przepisów porządkowych, które mogą być wydawane przez

różne organy, nie tylko wojewodę i organy samorządu terytorialnego. Odesłanie obejmuje również takie przepisy porządkowe, co do których ustawa upoważniająca do ich wydania, nie przewiduje w sposób wyraźny wymierzania kar za ich naruszenie. Natomiast przepisy ustaw: o samorządzie gminnym, o samorządzie powiatowym oraz o wojewodzie i administracji rządowej w województwie stanowią, że przepisy porządkowe wydawane na ich podstawie mogą przewidywać kary grzywny, wymierzone na zasadach w i trybie określonych w prawie o wykroczeniach. Należy zauważyć, że inne ustawy zawierające upoważnienia do stanowienia przepisów porządkowych nie zawierają podobnych postanowień. Zatem organy samorządu terytorialnego oraz wojewoda mają prawo do ustalania wysokości kary grzywny w granicach wyznaczonych przez kodeks wykroczeń (*E. Ochendowski, Prawotwórcza funkcja gminy, Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny, 1991, z. 1, s. 31*).

Przepisy prawa miejscowego, uchwalone przez uprawnione do tego organy samorządowe oraz wojewodę, mogą ustanawiać zakazy lub nakazy, których nieprzestrzeganie wypełnia dyspozycję art. 54 kw., który nie określa w sposób wyczerpujący znamion czynu zabronionego, a dla jego rekonstrukcji odsyła do przepisów zamieszczonych w innym akcie normatywnym.

W literaturze przedmiotu zwraca się też uwagę, że art. 54 kodeksu wykroczeń znajduje zastosowanie wyłączenie w razie naruszenia przepisów porządkowych, które same nie określają sankcji za wykroczenie. Określenie sankcji za wykroczenie w przepisach porządkowych wyłącza stosowanie art. 54 kodeksu wykroczeń (*M. Bojarski, W. Radecki, Kodeks wykroczeń. Komentarz, Warszawa 2000, s. 256*).

Przed wszystkim zaskarżone przepisy porządkowe nie wkraczają w sferę korzystania z konstytucyjnych wolności i praw, ponieważ nikt nie posiada konstytucyjnego prawa do przerzucania przedmiotów przez linię granicy państwowej.

Mając powyższe na uwadze wnoszę o oddalenie skargi jako bezzasadnej.

WOJEWODA PODLASKI

Bohdan Paszkowski

Załączniki:

- 1) skarga Rzecznika Praw Obywatelskich;
- 2) akta sprawy.