



# Opinia prawna w sprawie ustawy o zmianie ustawy o ochronie granicy państwowej oraz niektórych innych ustaw (druk sejmowy nr 1754), uchwalonej przez Sejm Rzeczypospolitej Polskiej 17 listopada 2021

Sławomir Patyra

## I.

W związku z kryzysem migracyjnym na granicy państwowej między Rzeczypospolitą Polską a Republiką Białoruś, wywołanym i eskalowanym przez reżim Aleksandra Łukaszenki, 2 września 2021 roku Prezydent Rzeczypospolitej, na wniosek Rady Ministrów, rozporządzeniem wprowadził na okres 30 dni stan wyjątkowy w części województwa podlaskiego i województwa lubelskiego. Jego obszar objął konkretnie i enumeratywnie wymienione w rozporządzeniu obręby ewidencyjne, tj. jednostki mniejsze niż gminy. 1 października za zgodą Sejmu Prezydent Rzeczypospolitej przedłużył okres obowiązywania stanu wyjątkowego na wskazanym obszarze o kolejne 60 dni.

Ustawa o zmianie ustawy o ochronie granicy państwowej oraz niektórych innych ustaw (druk sejmowy nr 1754) przyjęta przez Sejm 17 listopada 2021 narusza standardy dopuszczalnych ograniczeń wolności i praw jednostki w demokratycznym państwie prawnym i nie spełnia podstawowych standardów wynikających z postanowień Konstytucji

Po pierwsze, Ustawa stwarza władzy możliwość wprowadzania i utrzymywania na określonym obszarze Polski permanentnego stanu wyjątkowego, co stanowi obejście regulacji wyraźnie ograniczającej taką możliwość maksymalnie do 150 dni.

Po drugie, przepisy Ustawy naruszają Konstytucję poprzez obejście art. 228 ust. 6, wyraźnie zakazującego dokonywania zmian przepisów dotyczących stanów nadzwyczajnych w czasie trwania stanu nadzwyczajnego.

Rozporządzenie o stanie wyjątkowym wprowadziło szereg ograniczeń dotyczących korzystania z wolności i praw człowieka i obywatela, wśród których do najbardziej istotnych zaliczyć należy:

- zakaz przebywania w oznaczonych miejscach, obiektach i obszarach położonych na obszarze objętym stanem wyjątkowym;
- zakaz utrwalania za pomocą środków technicznych wyglądu lub innych cech określonych miejsc, obiektów lub obszarów położonych na obszarze objętym stanem wyjątkowym;
- ograniczenie dostępu do informacji publicznej dotyczącej czynności prowadzonych na obszarze objętym stanem wyjątkowym w związku z ochroną granicy państwowej oraz zapobieganiem i przeciwdziałaniem nielegalnej migracji.

Po trzecie, Ustawa wyłącza każdorazowe jej stosowanie spod kontroli Suwerena reprezentowanego przez Sejm. Wystarczy jedynie decyzja ministra spraw wewnętrznych, który – po zasięgnięciu niewiążącej z istoty opinii Komendanta Głównego Straży Granicznej – będzie mógł wdrożyć jej postanowienia bez zgody Sejmu.

Po czwarte, Ustawa stwarza możliwość arbitralnego ograniczania wolności i praw człowieka i obywatela na podstawie rozporządzenia ministra, czym rażąco narusza zasadę proporcjonalności, określoną w art. 31 ust. 3 Konstytucji.

Po piąte, Ustawa narusza wolność prasy i innych środków społecznego przekazu, gwarantowaną w art. 14 Konstytucji, a także wolność pozyskiwania i rozpowszechniania informacji, określoną w art. 54 ust. 1 Konstytucji.

Tym samym wraz z wejściem w życie wskazanej regulacji obywatele Rzeczypospolitej Polskiej stracili możliwość swobodnego poruszania się po części terytorium państwa objętej stanem wyjątkowym. Co gorsza, pozbawieni zostali również swobodnego dostępu do niezależnych od władzy wykonawczej informacji na temat przebiegu wydarzeń związanych z kryzysem granicznym, z uwagi na zakaz ich relacjonowania przez środki społecznego przekazu. Abstrahując od wątpliwości związanych z kwalifikacją zaistniałych zagrożeń jako przesłanek wprowadzenia stanu wyjątkowego (a nie stanu wojennego – wszak zagrożenia te, opisywane przez decydentów politycznych jako „wojna hybrydowa”, mają zdecydowanie zewnętrzny, a nie wewnętrzny charakter), wprowadzone regulacje mieszczą się w zakresie celów przyświecających wprowadzeniu stanu nadzwyczajnego, gdyż zmierzają do przywrócenia stanu bezpieczeństwa państwa i jego obywateli. W doktrynie prawa konstytucyjnego artykułowany jest pogląd, że w czasie stanu nadzwyczajnego państwo może stosować rygory o charakterze prewencyjnym, zmierzające do zapewnienia kontroli nad społeczeństwem<sup>1</sup>. Jednocześnie jednak wskazuje się, że z uwagi na towarzyszące wprowadzeniu stanu nadzwyczajnego odstępstwa od standardów ochrony wolności i praw jednostki czas jego trwania powinien być ograniczony do niezbędnego minimum, a zatem nie powinien trwać dłużej niż zagrożenie, dla zwalczania którego został wprowadzony. Oznacza to, że obowiązkiem władz publicznych, decydujących się na tymczasowe ograniczenie wolności i praw jednostki w związku z wprowadzeniem stanu nadzwyczajnego, jest podejmowanie w czasie jego trwania takich działań, które w sposób racjonalny i optymalny doprowadzą do usunięcia zagrożeń stanowiących źródło wprowadzenia koniecznych restrykcji. Należy bowiem zgodzić się z poglądem, że nieskuteczny stan nadzwyczajny to w istocie niepotrzebny stan nadzwyczajny<sup>2</sup>.

## II.

Z uwagi na zbliżający się termin zakończenia okresu obowiązywania stanu wyjątkowego na części województwa podlaskiego i województwa lubelskiego (2 grudnia 2021), 15 listopada Rada Ministrów złożyła w Sejmie pilny projekt ustawy o zmianie ustawy o ochronie granicy państwowej oraz niektórych

<sup>1</sup> K. Eckhardt, *Stan nadzwyczajny jako instytucja polskiego prawa konstytucyjnego*, Przemysł–Rzeszów 2012, s. 310.

<sup>2</sup> Tamże, s. 366.

innych ustaw (druk sejmowy nr 1754). W oparciu o rządowe przedłożenie Sejm uchwalił wskazaną nowelizację 17 listopada. Zawarte tam ograniczenia konstytucyjnej wolności poruszania się i pobytu na terytorium Rzeczypospolitej, gwarantowanej w art. 52 ust. 1 Konstytucji, nie tylko nawiązują wprost do rozwiązań ustawy o stanie wyjątkowym i wydanego na jej podstawie rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 2 września 2021 roku, ale wręcz zaostrzają aktualnie obowiązujące restrykcje.

Ustawa z 17 listopada 2021 roku przewiduje możliwość wprowadzenia czasowego zakazu przebywania na określonym obszarze w strefie nadgranicznej przyległej do granicy państwowej stanowiącej granicę zewnętrzną w rozumieniu przepisów kodeksu granicznego Schengen. Z uwagi na to, że strefa nadgraniczna w znaczeniu kodeksu granicznego obejmuje obszary całych gmin, Ustawa umożliwia objęcie wskazanym zakazem obszaru nawet kilkadziesiąt kilometrów wewnątrz terytorium państwa, co oznacza znaczące poszerzenie obszarów objętych zakazem poruszania się i pobytu na terytorium Rzeczypospolitej w stosunku do rygorów wynikających z wprowadzonego stanu wyjątkowego. Za naruszenie ustanowionych zakazów ustawodawca przewidział karę aresztu lub grzywny. Wskazane ograniczenia na określonym obszarze gmin lub ich części – wprowadzać ma rozporządzeniem minister właściwy do spraw wewnętrznych po zasięgnięciu opinii Komendanta Głównego Straży Granicznej (art. 12 ust. 2 Ustawy).

Analogicznie do aktualnie obowiązujących rygorów stanu wyjątkowego, Ustawa wyłącza możliwość przebywania na obszarze objętym zakazem przedstawicieli środków społecznego przekazu. Jedynie w uzasadnionych przypadkach właściwy miejscowo komendant placówki Straży Granicznej może zezwolić dziennikarzom na przebywanie na tym obszarze na czas określony i na określonych zasadach.

### **III.**

Ustawa przyjęta przez Sejm 17 listopada br. narusza standardy dopuszczalnych ograniczeń wolności i praw jednostki w demokratycznym państwie prawnym.

Po pierwsze, stwarza władzy politycznej możliwość wprowadzania i utrzymywania na określonym obszarze Rzeczypospolitej Polskiej permanentnego stanu wyjątkowego, co stanowi obejście regulacji, ujętej w art. 230 Konstytucji, wyraźnie ograniczającej taką możliwość maksymalnie do 150 dni. Ogólnie określone w art. 12 ust. 1 Ustawy przesłanki wprowadzenia przewidzianych w niej zakazów (konieczność zapewnienia bezpieczeństwa lub porządku publicznego) umożliwiają w praktyce stosowanie tej regulacji, w każdej strefie nadgranicznej i w bliżej nie określonym przedziale czasowym.

Po drugie, wprowadzone przez Ustawę regulacje materialnie odpowiadają treści ustawy o stanie wyjątkowym, gdyż wprowadzają rygory dopuszczalne wyłącznie w czasie trwania stanu nadzwyczajnego. W tym względzie, przepisy Ustawy naruszają Konstytucję Rzeczypospolitej polskiej poprzez obejście art. 228 ust. 6 Konstytucji, wyraźnie zakazującego dokonywania zmian przepisów dotyczących stanów nadzwyczajnych w czasie trwania stanu nadzwyczajnego.

Po trzecie, tworząc swoistą prawną „protezę” stanu nadzwyczajnego Ustawa wyłącza każdorazowe jej stosowanie spod kontroli Suwerena, reprezentowanego przez Sejm. Jedynym dysponentem uchwalonej regulacji czyni bowiem ministra spraw wewnętrznych, który – po zasięgnięciu niewiążącej z istoty opinii Komendanta Głównego Straży Granicznej – będzie mógł wdrożyć jej postanowienia bez zgody Sejmu, bez jakichkolwiek ograniczeń czasowych i w dowolnie wybranej części terytorium Rzeczypospolitej, spełniającej wymogi tzw. strefy nadgranicznej. Również w tym zakresie, Ustawa narusza przepisy Konstytucji, która odpowiednie kompetencje związane z wprowadzeniem stanów nadzwyczajnych

rozdziela pomiędzy Prezydenta Rzeczypospolitej i Radę Ministrów, w żadnym wypadku nie przyznając ich poszczególnym ministrom.

Po czwarte, Ustawa stwarza możliwość arbitralnego ograniczania wolności i praw człowieka i obywatela na podstawie rozporządzenia ministra, zatem aktu rangi niższej niż ustawa, czym rażąco narusza zasadę proporcjonalności, określoną w art. 31 ust. 3 Konstytucji. Zgodnie z tym fundamentalnym z punktu widzenia statusu jednostki przepisem, ograniczenia w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw mogą być ustanawiane tylko w ustawie i tylko wtedy, gdy są konieczne w demokratycznym państwie dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego, bądź dla ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej, albo wolności i praw innych osób. Przyjęte w ustawie regulacje nie tylko naruszają art. 31 ust. 3 Konstytucji w odniesieniu do formy wprowadzanych ograniczeń, ale również nie spełniają wymogu proporcjonalności w zakresie dotyczącym wymogu konieczności przyjmowanych restrykcji. Ograniczenia w zakresie konstytucyjnie gwarantowanej wolności przemieszczania się i pobytu na terytorium Rzeczypospolitej (art. 52 ust. 1) oraz konstytucyjnie gwarantowanej wolności prasy i środków masowego przekazu a także wolności pozyskiwania i rozpowszechniania informacji (art. 14 i art. 54 ust. 1) argumentowane są w Ustawie – poza ogólnie sformułowaną koniecznością zapewnienia ochrony granicy państwowej i jej nienaruszalności, bezpieczeństwa i porządku publicznego w strefie nadgranicznej – potrzebą zapewnienia bezpieczeństwa funkcjonariuszy i pracowników służb państwowych oraz żołnierzy i pracowników Sił Zbrojnych RP wykonujących zadania służbowe na granicy państwowej, a także koniecznością wywiązywania się z zobowiązań międzynarodowych Rzeczypospolitej Polskiej (art. 12 ust. 2 Ustawy). W tym względzie, argumentacja ustawodawcy jawi się wręcz kuriozalnie, nie tylko w świetle powtarzających się apeli przedstawicieli organizacji międzynarodowych, wzywających polskie władze do dopuszczenia do strefy aktualnie trwającego stanu wyjątkowego zarówno przedstawicieli mediów, jak i działaczy organizacji humanitarnych, deklarujących chęć niesienia pomocy migrantom, znajdującym się na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej objętym aktualnie stanem wyjątkowym. Analiza treści przywołanego przepisu Ustawy prowadzi bowiem do wniosku, że to właśnie obecność w strefie nadgranicznej obywateli polskich oraz mediów stanowić może zagrożenie dla bezpieczeństwa stacjonujących w strefie nadgranicznej funkcjonariuszy publicznych oraz żołnierzy, a wprowadzone ograniczenia mają w istocie ułatwić im realizację zadań wynikających z charakteru pełnionej służby. Tym samym, bezpieczeństwo osobiste i komfort pracy funkcjonariuszy państwa, zobowiązanych wszak do ochrony bezpieczeństwa nie tylko państwa, ale i jego obywateli, uznane zostały przez ustawodawcę za dobro większej wagi, niż wolności i prawa jednostki.

Po piąte, Ustawa narusza wolność prasy i innych środków społecznego przekazu, gwarantowaną w art. 14 Konstytucji, a także wolność pozyskiwania i rozpowszechniania informacji, określoną w art. 54 ust. 1 Konstytucji. O możliwości przebywania dziennikarzy na obszarze objętym zakazem decydować ma uznaniowo komendant właściwej miejscowo placówki Straży Granicznej, określając zarówno czas jak i zasady ich pobytu (art. 12b ust. 2 Ustawy). Formuła ta stanowi w istocie zawołowaną postać swoistej koncesji na działalność mediów na obszarze objętym zakazem, udzielanej w bliżej nieokreślonych „uzasadnionych przypadkach” przez stosunkowo niskiej rangi funkcjonariusza państwowego. Jako uprawniony do określania zasad pobytu dziennikarzy na danym terytorium, funkcjonariusz ten będzie władny w sposób nieograniczony i niekontrolowany nie tylko wyznaczać zarówno konkretne lokalizacje, w których dziennikarze mogą realizować swoje obowiązki, ale również limitować treść samych informacji przekazywanych opinii publicznej, pod groźbą cofnięcia udzielonej zgody na pobyt. Konstrukcja ta niesie ze sobą realne zagrożenie stosowania mechanizmów cenzury prewencyjnej środków społecznego przekazu, która – analogicznie do koncesjonowania prasy – jest zakazana w art. 54 ust. 2 Konstytucji. Na marginesie dodać należy, że wskazana regulacja przyznaje funkcjonariuszom Straży Granicznej (komendantom placówek) uprawnienia, które w żaden sposób nie wynikają z zadań tej

służby, określonych w ustawie z 12 października 1990 roku o Straży Granicznej (tj.: Dz.U. z 2020 r., poz. 305 z późn. zm.).

W kontekście zasady demokratycznego państwa prawnego i wynikających z niej standardów poprawnej legislacji należy ponadto podkreślić, że opiniowana Ustawa – mimo tego, że w istotny sposób ingeruje w sferę wolności i praw jednostki – jak wiele jej podobnych w ostatnich latach uchwalona została w pośpiechu, bez konsultacji społecznych, bez realnej debaty parlamentarnej, w ciągu kilkudziesięciu godzin od wniesienia jej projektu do Izby, zatem w sposób urągający zasadom demokratycznego procesu ustawodawczego.

Wskazane wyżej mankamenty prowadzą do jednoznacznego wniosku, że **ustawa o zmianie ustawy o ochronie granicy państwowej oraz niektórych innych ustaw (druk sejmowy nr 1754) w brzmieniu uchwalonym przez Sejm 17 listopada 2021 roku nie spełnia podstawowych standardów wynikających z postanowień Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z 2 kwietnia 1997 roku. Nie sposób oprzeć się wrażeniu, że zarówno Rada Ministrów, jak i popierająca jej projekt większość sejmowa, pod pretekstem przeciwdziałania kryzysowi migracyjnemu próbują wprowadzić do porządku prawnego Rzeczypospolitej rozwiązania, trwale ograniczające konstytucyjne wolności i prawa człowieka i obywatela.**

Chociażby z tego powodu, opiniowana Ustawa nie powinna stać się jego częścią.

**Sławomir Patyra** – dr hab., profesor Instytutu Nauk Prawnych Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Marii Curie-Skłodowskiej i Katedry Teorii i Historii Prawa Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Technologicznego i Humanistycznego im. Kazimierza Pułaskiego w Radomiu, radca prawny, członek Zespołu Ekspertów Prawnych Fundacji im. Stefana Batorego. Autor kilkudziesięciu opracowań naukowych z zakresu prawa konstytucyjnego. Pełni obowiązki kierownika Centrum Badań nad Parlamentaryzmem przy Katedrze Prawa Konstytucyjnego UMCS w Lublinie, członka zespołu redakcyjnego kwartalnika „Przegląd Prawa Konstytucyjnego” oraz stałego eksperta Ośrodka Badań, Studiów i Legislacji Krajowej Rady Radców Prawnych.

**Fundacja im. Stefana Batorego**

Sapieżyńska 10a  
00-215 Warszawa  
tel. (48-22) 536 02 00  
faks (48-22) 536 02 20  
batory@batory.org.pl  
www.batory.org.pl

Teksty udostępniane na licencji Creative Commons. Uznanie autorstwa na tych samych warunkach

3.0 Polska (CC BY SA 3.0 PL)



Redakcja: Izabella Sariusz-Skąpska

Korekta: Joanna Liczner

Warszawa 2021

ISBN 978-83-66544-12-3