



Warszawa, 26-04-2023 r.

RZECZNIK PRAW OBYWATELSKICH

Marcin Wiącek

V.543.1.2023.ŁK/ST

**Wojewódzki Sąd Administracyjny
w Białymstoku**

za pośrednictwem

Wojewody Podlaskiego

via ePUAP

Skarżący: **Rzecznik Praw Obywatelskich**

REGON: 012093073

/RPO/SkrytkaESP

Organ: **Wojewoda Podlaski**

/4868hwsklk/SkrytkaESP

Skarga Rzecznika Praw Obywatelskich

Działając na podstawie art. 14 pkt 6 ustawy z dnia 15 lipca 1987 r. o Rzeczniku Praw Obywatelskich (t.j. Dz.U. z 2020 r. poz. 627 ze zm.) oraz art. 8 § 1 w zw. z art. 3 § 2 pkt 5 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (t.j. Dz.U. z 2023 r. poz. 259 – dalej jako „p.p.s.a.”), zaskarżam w całości rozporządzenie porządkowe Wojewody Podlaskiego nr 1/2023 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.Podlaskiego poz. 934).

Zaskarżonemu rozporządzeniu zarzucam, że zostało wydane z naruszeniem art. 60 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 23 stycznia 2009 r. o wojewodzie i administracji rządowej w województwie (t.j. Dz.U. z 2023 r. poz. 190 – dalej jako „u.w.”) w zw. z art. 94 Konstytucji RP poprzez wykroczenie poza zakres upoważnienia do wydania aktu prawa miejscowego.

Mając powyższe na względzie, wnoszę o stwierdzenie nieważności zaskarżonego rozporządzenia porządkowego w całości, na podstawie art. 147 § 1 p.p.s.a.

Uzasadnienie

1. Rozporządzeniem porządkowym nr 1/2023 z dnia 16 lutego 2023 r., Wojewoda Podlaski „na podstawie art. 60 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 23 stycznia 2009 r. o wojewodzie i administracji rządowej w województwie” zarządził, że „w strefie nadgranicznej przyległej do granicy państwowej Rzeczypospolitej Polskiej z Republiką Białorusi na terenie województwa podlaskiego zabrania się przerzucania, przekazywania, odbierania przerzuconych lub przekazanych przez linię granicy państwowej przedmiotów” (§ 1 rozporządzenia), zaś za złamanie wprowadzanego zakazu przewidział sankcję w postaci kary grzywny „do 500 zł, wymierzonej w trybie i na zasadach określonych w ustawie z dnia 20 maja 1971 r. – Kodeks wykroczeń” (§ 2 rozporządzenia). Stosownie do przepisu wprowadzającego (§ 3) zawartego w rozporządzeniu, miało ono wejść w życie „po upływie trzech dni od dnia wskazanego w obwieszczeniu”. Obwieszczenie nastąpiło już w dacie wydania rozporządzenia (16 lutego 2023 r. – Dz.Urz.Woj.Podlaskiego poz. 915), zatem rozporządzenie weszło w życie 20 lutego 2023 r. i pozostaje do dnia dzisiejszego aktem prawa obowiązującym.
2. Z przedstawionych Rzecznikowi Praw Obywatelskich wyjaśnień dotyczących wydanego przez Wojewodę Podlaskiego rozporządzenia porządkowego (pismo z 30 marca 2023 r., nr NK-I.0521.20.2023.JP) wynika, że rozporządzenie to zostało wydane „na wniosek Komendanta Podlaskiego Oddziału Straży Granicznej”. Wojewoda wskazał, że „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”. Stwierdził, że „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”. Wojewoda wyjaśnił, że „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 nawiązują 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”.

3. Odnosząc się z kolei do konkretnych wątpliwości odnośnie do dopuszczalności wydania rozporządzenia określającego kwestionowany zakaz, Wojewoda wyjaśnił, że „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”. W ocenie Wojewody, regulacja wprowadzona przez niego nie stanowi przedmiotu w szczególności szerokokorozumianego prawa celnego, ani przepisów o ochronie granicy państwowej. W ocenie Rzecznika Praw Obywatelskich stanowisko organu jest wadliwe, a wydanie kwestionowanego rozporządzenia nastąpiło z przekroczeniem kompetencji wynikających z art. 60 ust. 1 i 2 u.w.

4. Zgodnie z art. 60 ust. 1 u.w., „w zakresie nieuregulowanym w przepisach powszechnie obowiązujących wojewoda może wydawać rozporządzenia porządkowe, jeżeli jest to niezbędne do ochrony życia, zdrowia lub mienia oraz do zapewnienia porządku, spokoju i bezpieczeństwa publicznego”. Przywołany przepis stanowi podstawę kompetencyjną do wydawania przez wojewodę odrębnej od aktów „wykonawczych” określonych w art. 59 ustawy kategorii aktów prawa miejscowego, jakimi są przepisy porządkowe. W doktrynie podkreśla się¹, że choć norma kompetencyjna zawarta w art. 60 ust. 1 u.w. ma charakter „ogólny”, to nie oznacza on zupełnej swobody wydawania rozporządzeń porządkowych, a możliwość ich wydania uzależniona jest od łącznego wystąpienia dwóch przesłanek: obiektywnej – **istnienia „luki prawnej”** (stanu nieuregulowania danego zagadnienia innymi przepisami powszechnie obowiązującego prawa) oraz subiektywnej – **stwierdzenia zaistnienia konieczności ochrony dóbr wymienionych w art. 60 ust. 1 u.w.** Zdaniem Rzecznika Praw Obywatelskich § 1 zaskarżonego rozporządzenia nr 1/2023 wydany został w warunkach nieziszczenia się co najmniej pierwszego z wymienionych warunków – przedmiot tej regulacji objęty jest już przepisami powszechnie obowiązującego prawa.
5. Z uwagi na deklarowany przez Wojewodę cel przyjęcia kwestionowanego rozporządzenia, tj. konieczność zapewnienia bezpieczeństwa i porządku publicznego w związku z próbami nielegalnego przekraczania granicy państwowej, w pierwszej kolejności należy wskazać, że realizowany on jest w oparciu o przepisy ustawy z dnia 12 października 1990 r. o ochronie granicy państwowej (t.j. Dz.U. z 2022 r. poz. 295) i wydawanych na jej podstawie aktów wykonawczych. Zgodnie z art. 9 ust. 3 in princ. przywołanej 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. Jednocześnie, stosownie do art. 12a ust. 1 ustawy, „w przypadku konieczności zapewnienia bezpieczeństwa lub porządku publicznego w strefie nadgranicznej w związku z zagrożeniem życia lub zdrowia ludzi, lub mienia, wynikającym z

¹ Por. szerzej M. Pacak, K. Zmorek [w:] M. Pacak, K. Zmorek, Ustawa o wojewodzie i administracji rządowej w województwie. Komentarz, Warszawa 2013, art. 60.

przekraczania granicy państwowej wbrew przepisom prawa lub podejmowania prób takiego przekraczania, lub uzasadnionym ryzykiem popełnienia 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". W świetle art. 12a ust. 2, zakaz przebywania w strefie nadgranicznej (lub jej części) może wprowadzić w drodze rozporządzenia minister właściwy do spraw wewnętrznych „kierując się koniecznością zapewnienia ochrony granicy państwowej i jej nienaruszalności, bezpieczeństwa i porządku publicznego w strefie nadgranicznej, w szczególności na obszarze bezpośrednio przyległym do granicy państwowej, potrzebą zapewnienia bezpieczeństwa funkcjonariuszy i pracowników służb państwowych oraz żołnierzy i pracowników. Sił Zbrojnych Rzeczypospolitej Polskiej wykonujących zadania służbowe na granicy państwowej, a także koniecznością wywiązywania się z zobowiązań międzynarodowych Rzeczypospolitej Polskiej". W świetle przytoczonych regulacji, nie może ulegać wątpliwości, że **deklarowane przez Wojewodę cele kwestionowanego rozporządzenia mogą być realizowane w oparciu o przepisy ustawy o ochronie granicy państwowej.**

6. Kolejno należy wskazać, że **udzielanie pomocy w nielegalnym przekraczaniu granicy (w formie przerzucania lub przyjmowania przedmiotów mających na celu umożliwienie/ułatwienie nielegalnego przekroczenia granicy, co – zgodnie ze stanowiskiem organu – jest istotą wprowadzanego zakazu) jest w obecnym stanie prawnym wykroczeniem i podlega karze na podstawie art. 49a § 2 w zw. z § 1 Kodeksu wykroczeń.** Przepisy te penalizują pomocnictwo w nielegalnym przekraczaniu granicy państwowej.
7. Z uwagi na to, że przedmiotem zakazu wprowadzonego przez Wojewodę w § 1 kwestionowanego rozporządzenia, jest – literalnie – „przerzucanie, przekazywanie, odbieranie przerzuconych lub przekazanych przez linię granicy państwowej przedmiotów” trzeba wyjaśnić, że samo przemieszczenia towarów przez granicę państwową pomiędzy Rzeczpospolitą Polską a Republiką Białoruś pozostaje przedmiotem regulacji szerokorozumianego prawa celnego. Podkreślić wypada, że wprowadzanie ewentualnych zakazów lub ograniczeń w przywozie lub wywozie określonych towarów do lub z Unii Europejskiej pozostaje przedmiotem unii celnej i wspólnej polityki handlowej, która są wyłączną kompetencją Unii Europejskiej, a prawodawstwo Państw Członkowskich w tym obszarze dopuszczalne jest wyłącznie z upoważnienia Unii

lub w celu wykonania aktów Unii (art. 3 ust. 1 lit. a i e, art. 2 ust. 1 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej, Dz. U. z 2004 r. Nr 90, poz. 864/2 ze zm.). Szczegółowe warunki dopuszczalności i zasady przemieszczania towarów przez granicę zewnętrzną Unii Europejskiej, którą pozostaje wspomniana granica państwowa uregulowane zostały w rozporządzeniu Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 952/2013 z dnia 9 października 2013 r. ustanawiającego unijny kodeks celny (Dz.U.UE L nr 269 s. 1 ze zm.) Regulacje te, co do zasady, uzależniają dopuszczalność przywozu lub wywozu towarów na obszar celny Unii Europejskiej od złożenia stosownej deklaracji (por. tytułu IV i VIII rozporządzenia 952/2013). Z kolei w świetle art. 14 ustawy z dnia 19 marca 2004 r. Prawo celne (t.j. Dz.U. z 2022 r. poz. 2073), „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”. *A contrario* należy przyjąć, że w obecnym stanie prawnym **nie jest dopuszczalne ani wprowadzanie na, ani wyprowadzanie z obszaru celnego Unii Europejskiej towarów poza przejściami granicznymi**. Tym samym z przywołanych przepisów wynika zakaz tożsamy do wprowadzonego przez Wojewodę w § 1 zaskarżonego rozporządzenia. Uchybienie tym przepisom może stać się potencjalnie źródłem odpowiedzialności karnoskarbowej na podstawie art. 86 Kodeksu karnego skarbowego (jedynie w razie narażenia na uszczuplenie należności celnej lub przemytu towaru, co do którego istnieje reglamentacja pozataryfowa).

8. Z przedstawionych wyżej względów RPO stoi na stanowisku, że w zakresie objętym zaskarżonym rozporządzeniem nie mamy do czynienia z zaistnieniem luki prawnej, czyli stanu nieuregulowania danego zagadnienia innymi przepisami powszechnie obowiązującego prawa – co jest podstawową przesłanką dopuszczalności wydawania tego typu aktów wykonawczych. W szczególności **cele, jakim ma przyświecać rozporządzenie, są możliwe do zrealizowania w oparciu o przepisy prawa powszechnie obowiązującego zawarte w ustawach lub aktach prawa UE**.
9. Wprowadzenie przez Wojewodę z przekroczeniem kompetencji zakazu określonego w § 1 zaskarżonego rozporządzenia, w sposób oczywisty powodować musi konieczność stwierdzenia nieważności także § 2 tego rozporządzenia, określającego sankcję za naruszenie zakazu. Niezależnie jednak od tego należy podkreślić, że § 2 zaskarżonego rozporządzenia także samoistnie oceniany, uznany być musi za wydany z naruszeniem art. 60 ust. 2 u.w. W

omawianym zakresie, rozporządzenie Wojewody wypełnia swoją treścią dyspozycję przepisu o charakterze blankietowym, jakim jest art. 54 Kodeksu wykroczeń. Z art. 54 Kodeksu wykroczeń wynika, że kto wykracza przeciwko wydanym z upoważnienia ustawy przepisom porządkowym o zachowaniu się w miejscach publicznych, podlega karze grzywny do 500 zł albo karze nagany. Jak zaś wskazał Trybunał Konstytucyjny (wyrok z dnia 8 lipca 2003 r., sygn. akt P 10/02, OTK-A z 2003 r., Nr 6, poz. 62) „w sytuacji wątpliwości interpretacyjnych organy stosujące prawo powinny wybierać wykładnię, która w najpełniejszy sposób pozwala uwzględnić wartości i normy konstytucyjne. Decydujące znaczenie ma tutaj art. 42 ust. 1 Konstytucji, wyrażający zasadę wyłączności ustawy w sferze prawa represyjnego. Wobec jednoznacznego brzmienia tego przepisu, należy przyjąć, że organy samorządu terytorialnego oraz wojewoda nie mogą same ustanawiać kary grzywny ani nawet określać jej granic, a jedynie wskazywać na sankcje przewidziane przez szczegółowe przepisy o wykroczeniach, w szczególności w art. 54 Kodeksu wykroczeń.” Dlatego w orzecznictwie sądowym wskazuje się (por. wyroki Sądu Najwyższego z 20 października 2009 r. o sygn.: III KK 244/09 Lex nr LEX nr 608038; III KK 266/09, Lex nr 608050; III KK 249/09, Lex nr 529597), że przepisy porządkowe wypełniające dyspozycję art. 54 k. w. powinny zawierać wyraźne odesłanie do tego przepisu. Stąd też z negatywną oceną spotykają się przepisy porządkowe, w których nie zamieszczono „bezpośredniego odesłania do przepisu wspomnianego art. 54 k. w. ani jako normatywnej podstawy ponoszenia odpowiedzialności karnej za wykroczenie, ani jako źródła określającego rodzaj i granice przewidzianych w nim sankcji – kary grzywny do 500 zł lub kary nagany, zwłaszcza, że ta ostatnia kara nie została wymieniona w uchwale porządkowej” (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 października 2009 r., sygn. III KK 244/09). Podobnie w orzecznictwie sądów administracyjnych zwraca się uwagę (por. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Krakowie z dnia 17 maja 2012 r., sygn. III SA/Kr 960/11, Lex nr 1697113), że skoro przepisy porządkowe mogą zawierać sankcje w postaci grzywny wymierzonej w trybie i na zasadach określonych w prawie o wykroczeniach, to w treści tych przepisów w części dotyczącej sankcji powinno być odesłanie do art. 54 Kodeksu wykroczeń, bez wskazywania kwoty grzywny. **Organ wydający przepisy porządkowe nie ma bowiem uprawnienia ustawowego do samodzielnego określenia wysokości kary** za niestosowanie się do wydanych przez siebie w tym zakresie przepisów. Paragraf 2 zaskarżonego rozporządzenia tych warunków nie spełnia. Z treści tego przepisu wynika, że kto wykracza przeciwko przepisom tego

rozporządzenia podlega karze grzywny do 500 zł, wymierzonej w trybie i na zasadach określonych w Kodeksie wykroczeń. Przepis ten nie tylko nie zawiera bezpośredniego odesłania do art. 54 k. w., lecz modyfikuje także sankcję za popełnienie tego wykroczenia, eliminując możliwość wymierzenia kary nagany za popełnione wykroczenie.

10. Jakkolwiek zarzuty niniejszej skargi skoncentrowane zostały na – oczywistym w ocenie Rzecznika – uregulowaniu przez Wojewodę materii będącej przedmiotem regulacji odrębnych przepisów prawa powszechnie obowiązującego, analiza przedstawionych Rzecznikowi wyjaśnień Wojewody każe poddać również w wątpliwość zaistnienie subiektywnej przesłanki wydania rozporządzenia porządkowego, tj. rzeczywistego stwierdzenia niezbędności wydania przepisów porządkowych o określonej przez Wojewodę treści i zakresie. Zakaz wprowadzony przez Wojewodę obowiązuje na obszarze „strefy nadgranicznej przyległej do granicy państwowej Rzeczypospolitej Polskiej z Republiką Białoruś na terenie województwa podlaskiego”. Oznacza to, w świetle definicji strefy nadgranicznej (por. art. 12 ust. 1 ustawy o ochronie granicy państwowej oraz rozporządzenie Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 29 sierpnia 2005 r. w sprawie wykazu gmin i innych jednostek zasadniczego podziału terytorialnego państwa położonych w strefie nadgranicznej oraz tablicy określającej zasięg tej strefy, Dz.U. Nr 188 poz. 1580), że obowiązuje on na terenach gmin: Giby, Płaska, Lipsk, Sztabin, Dąbrowa Białostocka, Nowy Dwór, Sidra, Kuźnica, Sokółka, Szudziałowo, Krynki, Gródek, Michałowo, Narewka, Czyże, Hajnówka, Hajnówka (m.), Białowieża, Orla, Dubicze Cerkiewne, Boćki, Kleszczele, Czeremcha, Milejczyce, Nurzec Stacja, Mielnik.
11. Paragraf 1 rozporządzenia nie precyzuje jednak linii granicznej, przez którą zakazuje się „przerzucania, przekazywania, odbierania” przedmiotów („zabrania się przerzucania, przekazywania, odbierania przerzuconych lub przekazanych przez linię granicy państwowej przedmiotów”). *Lege non distinguente* przyjęć należy, że przedmiotem zakazu jest dokonywanie wymienionych czynności w odniesieniu do „każdej” (z jakimkolwiek państwem) linii granicznej. W tym kontekście trzeba zauważyć, że gmina Giby, znajdująca się w strefie nadgranicznej granicy z Republiką Białoruś (przylega bezpośrednio do tej granicy), jednocześnie znajduje się w strefie nadgranicznej granicy z Republiką Litewską (przylega bezpośrednio także do tej granicy). Sposób sformułowania przez Wojewodę zakazu w § 1 zaskarżonego rozporządzenia oznacza zatem, że

na obszarze gminy Giby czynności w nim wymienione są zakazane (i penalizowane na mocy § 2 rozporządzenia) także w odniesieniu do granicy polsko-litewskiej.

12. Prócz co najmniej częściowego (objęcie zakazem wynikającym z zaskarżonego rozporządzenia także czynności odnoszących się do granicy polsko-litewskiej) braku faktycznych podstaw do wprowadzenia przepisów porządkowych, istotne wątpliwości budzi także nieokreślenie przez Wojewodę terminu obowiązywania wprowadzanego zakazu. W orzecznictwie sądowoadministracyjnym zapadłym na gruncie kontroli przepisów porządkowych podkreśla się ich wyjątkowy i „interwencyjny” charakter i niedopuszczalność posługiwania się ich konstrukcją do faktycznego wprowadzania „zwykłych” regulacji. W szczególności wskazywano, że **wprowadzanie zakazów na czas nieoznaczony nie odpowiada *ratio legis* przepisów porządkowych** (por. wyroki Naczelnego Sądu Administracyjnego z 4 czerwca 2008 r., sygn. II OSK 268/08, Lex nr 465053; z 12 stycznia 2018 r., sygn. I OSK 1633/17, Lex nr 2466919). Wprowadzanie *de facto* stałego narzędzia służącego ochronie granicy państwowej nie powinno być przedmiotem przepisów porządkowych, a – w razie rzeczywistej konieczności wprowadzenia takowego narzędzia – interwencji ustawodawcy.

13. Mając powyższe na względzie, wnoszę jak na wstępie.

Marcin Wiącek

Rzecznik Praw Obywatelskich

/-podpisano elektronicznie/