

I n d e k s 3 8 1 5 4 3 ■ I S S N 0 1 3 7 - 7 2 7 2

WOJSKOWY  
PRZEGLĄD  
PRAWNICZY

PAŹDZIERNIK-GRUDZIEŃ ■ WARSZAWA 2020

4  
[296]

ROK XCIII

Indeks 381543 ■ ISSN 0137-7272 ■ Egz. bezpłatny



WOJSKOWY  
PRZEGLĄD  
PRAWNICZY

PAŹDZIERNIK-GRUDZIEŃ ■ WARSZAWA 2020

4  
[296]

## R A D A N A U K O W A

Przewodniczący

Członkowie

- Przemysław Funiok
- Małgorzata Manowska
- Justyn Piskorski
- Marcin Warchoł
- Czesław Kłak
- Bogusław Sygit
- Piotr Steczkowski
- Elżbieta Karska
- Krzysztof Indeckci
- Marek Mozgawa
- Hanna Paluszkiewicz
- Katarzyna Dudka
- Katarzyna Chalubińska-Jentkiewicz
- Grzegorz Ociecek
- Dariusz Barski
- Jacek Wygoda
- Bartosz Kownacki
- Sebastian Chwałek
- Błażej Wojnicz
- Tomasz Zdzikot
- Helmut Radtke
- Alexandre Ferreira Baptista Coelho
- Veronika Huštova
- Mykola Khavroniuk
- Bohdan Telefanko

## K O L E G I U M R E D A K C Y J N E

Redaktor Naczelny

Członkowie

- Jarosław Duś
- Marek Piotrowicz
- Katarzyna Sioma
- Alicja Pietruszewicz
- Aleksander Gozdur

WYDAJE: PROKURATURA KRAJOWA

Adres Redakcji:  
02-676 Warszawa, ul. Postępu 3  
tel. 22 12-51-166  
e-mail: redakcja.wpp@pk.gov.pl

Druk, skład i korekta: Centrum Poligrafii sp. z o.o., [www.jakubiccy.com.pl](http://www.jakubiccy.com.pl)

---

Wersją podstawową (referencyjną) czasopisma jest wersja papierowa.  
Artykuły i recenzje w „Wojskowym Przeglądzie Prawniczym” nie mają  
charakteru urzędowego, lecz są wyrazem poglądów ich autorów.



# WOJSKOWY PRZEGLĄD PRAWNICZY KWARTALNIK

PAŹDZIERNIK-GRUDZIEN ▪ WARSZAWA 2020

WYDAJE PROKURATURA KRAJOWA

## SPIS TREŚCI

### **DR HAB. CZESŁAW KŁAK**

profesor Kujawko-  
Pomorskiej Szkoły Wyższej  
w Bydgoszczy, sędzia  
Trybunału Stanu, członek  
Rady Legislacyjnej przy  
Prezesie Rady Ministrów

*Ustrojowo-organizacyjne aspekty funkcjonowania  
wymiaru sprawiedliwości w czasie epidemii (art.  
14a–14b ustawy z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych  
rozwiązaniach związanych z zapobieganiem,  
przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych  
chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji  
kryzysowych) z perspektywy konstytucyjnej*

5

### **DR JAKUB KOSOWSKI**

adiunkt w Katedrze  
Postępowania Karnego  
Instytutu Nauk Prawnych  
Uniwersytetu Marii Curie-  
Skłodowskiej w Lublinie,  
radca prawny

*Uprawnienia Żandarmerii Wojskowej wobec osoby  
stosującej przemoc w rodzinie w świetle tzw. ustawy  
antyprzemocowej*

28

**PPLK DR ZBIGNIEW  
NOWAK**

Dowództwo Generalne  
Rodzajów Sił Zbrojnych  
w Warszawie, Oddział  
Prawny

*Formalnoprawne aspekty użycia Polskiego  
Kontyngentu Wojskowego w Misji Tymczasowych Sił  
Zbrojnych Organizacji Narodów Zjednoczonych  
w Republice Libańskiej*

**50**

**POR. KAMIL  
LASZKIEWICZ**

absolwent Wydziału Prawa  
i Administracji Uniwersytetu  
Mikołaja Kopernika w Toruniu .....

**MAREK DORSZ-DROŹDŹ**

radca prawny w Prokuraturze  
Krajowej .....

*Zachowanie prawa do wynagrodzenia nabytego na  
dotychczas zajmowanym stanowisku prokuratorskim*

**65**

**DR DAMIAN WĄSIK**

Collegium Medicum im. L.  
Rydygiera w Bydgoszczy,  
Uniwersytet Mikołaja  
Kopernika w Toruniu .....

*Przestępstwa znieważenia i poniżenia podwładnych  
pełniących służbę wojskową (art. 350 k.k.)*

**85**

**DR HAB. ZYGMUNT  
KUKUŁA**

pracownik naukowy Wyższej  
Szkoły Administracji  
w Bielsku Białej,  
funkcjonariusz Policji  
w Bielsku Białej .....

*Głosa do wyroku Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu  
z 13 czerwca 2017 r., sygn. akt II Aka 130/17,  
Lex nr 2344203.*

**100**

*Wyrok Federalnego Trybunału Sprawiedliwości z 22  
stycznia 2014 r., sygn. 2 StR 479/13*

**106**

*Ustrojowo-organizacyjne aspekty funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości w czasie epidemii (art. 14a–14b ustawy z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych) z perspektywy konstytucyjnej*

*Systemic and organizational aspects of the functioning of the judiciary during an epidemic (Articles 14a–14b of the Act of March 2, 2020 on special solutions related to the prevention, prevention and combating of COVID-19, other infectious diseases and crisis situations caused by them) from the constitutional perspective*

#### S T R E S Z C Z E N I E

Artykuł stanowi analizę przepisów dotyczących funkcjonowania sądów w czasie epidemii z powodu COVID-19, z perspektywy konstytucyjnej, uwzględniającej obowiązek państwa zapewnienia bezpieczeństwa obywatelom (art. 5 Konstytucji RP), zwalczania chorób epidemicznych (art. 68 ust. 4 Konstytucji RP), przy jednoczesnym zapewnieniu prawa do sądu (art. 45 ust. 1 Konstytucji RP). Autor wyraża pogląd, że rozwiązania przyjęte w okresie walki z epidemią nie mogą podważać rozwiązań modelowych, odnoszących się do funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości, nie mogą też pozostać w systemie prawa po odwołaniu stanu epidemii, w związku z którym zostały wprowadzone. Niedopuszczalne jest – zdaniem Autora – wykorzystanie rozwiązań szczególnych, związanych z aktualnym zagrożeniem epidemicznym, do wprowadzenia rozwiązań, które pozostawałyby w sprzeczności z pozycją ustrojową poszczególnych organów państwa.

## I. Wprowadzenie

Ustawodawca w art. 14a–14b ustawy z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych<sup>1</sup> (dalej: u.COVID-19) uregulował niektóre aspekty funkcjonowania sądów powszechnych, wojskowych i administracyjnych w odniesieniu do zagrożenia COVID-19. Artykuł 14a i 14b u.COVID-19 obowiązywały od dnia 31 marca 2020 r. Zostały dodane do u.COVID-19 przez art. 1 pkt 13 ustawy z dnia 31 marca 2020 r. o zmianie ustawy o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych oraz niektórych innych ustaw<sup>2</sup> (dalej: ustawa z dnia 31 marca 2020 r. nowelizująca u.COVID-19). Przepisy te nie zostały uchylone przez ustawę z dnia 14 maja 2020 r. o zmianie niektórych ustaw w zakresie działań osłonowych w związku z rozprzestrzenianiem się wirusa SARS-CoV-2<sup>3</sup>. Ustawodawca uznał zatem, że ich pozostawienie w systemie prawa, mimo zmieniającej się sytuacji epidemicznej, jest zasadne. Stały się one zatem częścią systemu prawa, zaś ich konstytucyjność nie została formalnie zakwestionowana. Od początku jednak były to przepisy o charakterze epizodycznym, albowiem zgodnie z art. 36 ust. 1 u.COVID-19 art. 14a i 14b (między innymi) traciły moc po upływie 180 dni od dnia wejścia w życie, co nastąpiło ostatecznie z końcem dnia 4 września 2020 r. Przepisy te zatem już nie obowiązują, ale nie dlatego, że ustało zagrożenie z powodu COVID-19, ale dlatego, iż ustawodawca założył apriorycznie, że powinny one obowiązywać jedynie przez 180 dni od dnia wejścia w życie (a więc od 31 marca 2020 r.), co oznacza, że uznano, iż w tym okresie może pojawić się konieczność ich zastosowania i jest to zarazem wystarczający okres, w którym mogą obowiązywać takie szczególne rozwiązania. Założenie to akcentowało wyjątkowość przyjętej regulacji (od strony temporalnej), jej nadzwyczajny charakter, determinowany koniecznością stworzenia optymalnych warunków do funkcjonowania sądów w okresie rozwoju epidemii. Jednocześnie wskazane ograniczenie czasowe podkreślało, że nie jest intencją ustawodawcy wprowadzenie na stałe do polskiego systemu prawa rozwiązań zawartych w art. 14a i 14b u.COVID-19, ani nawet nie jest jego intencją, aby rozwiązania w nich zawarte obowiązywały przez cały czas obowiązywania stanu epidemii, albowiem nie założono, że po upływie 180 dni od dnia wejścia w życie ustawy z dnia 31 marca 2020 r.

<sup>1</sup> Tekst jedn. Dz.U. 2020 poz. 842.

<sup>2</sup> Dz.U. 2020 poz. 568, z późn. zm.

<sup>3</sup> Dz.U. 2020 poz. 875, z późn. zm.

nowelizującej u.COVID-19 stan ten zostanie odwołany. Regulacje, o których mowa w art. 14a i 14b u.COVID-19 miały zatem charakter wybitnie doraźny, punktowy (odnosząc się do ściśle określonej materii), mając stworzyć warunki do zapewnienia ciągłości działania sądów w czasie epidemii, bez jednoczesnego ingerowania w rozwiązania o charakterze modelowym, które dotyczą kwestii ustrojowo-organizacyjnych. Przed 4 września 2020 r. nie pojawił się projekt przedłużenia obowiązywania art. 14a i 14b u.COVID-19. Również obecnie (październik 2020 r.), w czasie znacznych wzrostów liczby zachorowań na COVID-19, taka propozycja nie pojawiła się, co może wskazywać na to, że ustawodawca uznał, iż tego typu rozwiązania nie są niezbędne do zapewnienia ciągłości funkcjonowania sądów w czasie epidemii. Warto jednak pochylić się nad nimi, mimo że już nie obowiązują i nic nie wskazuje na to, iż ich obowiązywanie zostanie przywrócone, albowiem już sam fakt wprowadzenia pewnych rozwiązań rodzi pytania o dopuszczalność uchwalenia takich rozwiązań ze względu na zaistnienie sytuacji (stanu) szczególnej (szczególnego), co w przyszłości mogłoby być podstawą do wprowadzania zmian normatywnych, właśnie z powołaniem się na wystąpienie sytuacji szczególnej, nadzwyczajnej, wymagającej wprowadzenia odstępstw od obowiązujących rozwiązań modelowych. W istocie zatem pytanie sprowadza się do tego, czy w szczególnej sytuacji funkcjonowania państwa możliwe jest wprowadzenie rozwiązań, które wykraczają poza modelowe ramy funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości? Nie chodzi tu o wprowadzenie sądów wyjątkowych, czy też trybu doraźnego, materia ta bowiem jest wyraźnie uregulowana konstytucyjnie, ale o takie rozwiązania, które związane są ze szczególnymi kompetencjami organów funkcjonujących w ramach systemu wymiaru sprawiedliwości, które to kompetencje w innych warunkach nie zostały przewidziane, przy czym możliwość ich przyznania była kontestowana jako niekonstytucyjna.

W pierwotnym brzmieniu u.COVID-19 nie zawierała przepisów regulujących materię objętą zakresem przedmiotowym art. 14a i 14b w brzmieniu wynikającym z ustawy z dnia 31 marca 2020 r. nowelizującej u.COVID-19. Pierwotna wersja u.COVID-19 w ogólnie nie zawierała przepisów regulujących funkcjonowanie sądów w odniesieniu do zagrożenia zakażenia wirusem SARS-CoV-2. Nie można jednak z tego tytułu formułować uzasadnionego zarzutu wobec ustawodawcy, albowiem wiele zagadnień, które później okazały się niezbędne do uregulowania, nie było przedmiotem regulacji w pierwotnej wersji u.COVID-19, a wynikało to z rozwoju epidemii – w związku z tym zmieniającej się w Polsce sytuacji epidemicznej – i działań podejmowanych przez uprawnione organy w celu przeciwdziałania rozprzestrzenianiu się wirusa SARS-CoV-2. Zmieniająca się sytuacja epidemiczna determinowała konieczność wprowadzenia odpowiednich



regulacji prawnych, a działania organów władzy publicznej muszą być dostosowane do warunków (sytuacji), w których przyszło im realizować swe kompetencje.

Ewentualne zarzuty odnośnie do ustawodawcy mogą być związane z tym, że po sytuacji spowodowanej przez szczep wirusa grypy A/H1N1 (np. szczyt zachorowań na grypę w sezonie 2009/2010 w Polsce przypadł w listopadzie 2009, tj. o ponad 2 miesiące wcześniej niż szczyty zachorowań na grypę w latach poprzedzających, przy czym szczyt zachorowań nastąpił w okresie 23–30 listopada 2009 – liczba zachorowań wyniosła 133 970 przy średniej dziennej zapadalności 43,91/100 000 mieszkańców<sup>4</sup>). Te doświadczenia powinny skłonić ustawodawcę do refleksji, czy funkcjonowanie sądów w ramach określonych w obowiązującym prawie (ustrojowym, procesowym) jest możliwe w czasie rozprzestrzeniania się nowego wirusa, jak również jakie należy podjąć środki zaradcze – zapobiegawcze przeciw rozprzestrzenianiu się takiego wirusa w związku z rozpoznawaniem przez sądy poszczególnych spraw, z czym wiąże się udział w rozprawie czy też posiedzeniach jawnych osób uczestniczących w danych postępowaniach. Takiej refleksji jednak nie przeprowadzono ani w 2009 r., ani też w roku 2010, nie wykorzystano zatem informacji i doświadczeń uzyskanych w związku z zaistniałą sytuacją epidemiczną bezpośrednio po ustaniu wskazanego zagrożenia. Z pewnością wprowadzenie w tamtym czasie odpowiednich rozwiązań legislacyjnych, będących wynikiem podsumowania owych informacji i doświadczeń, stanowiłoby doskonały punkt wyjścia do oceny ich przydatności w sytuacji epidemicznej, związanej z rozprzestrzenianiem się wirusa SARS-CoV-2. Wobec braku takich rozwiązań niezbędne było w pierwszej kolejności zdiagnozowanie problemu i jego skali – w odniesieniu do funkcjonowania sądów, a następnie dokonanie wyboru odpowiednich środków reakcji, pamiętając przy tym, że Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r.<sup>5</sup> (dalej: Konstytucja RP) nie przewiduje możliwości „zawieszenia” funkcjonowania sądów – jako organów władzy państwowej – nawet w czasie stanu nadzwyczajnego (*arg. ex art. 233* Konstytucji RP), tym bardziej nie jest to możliwe w czasie stanu zagrożenia epidemicznego lub stanu epidemii. Jednostka nie może być w żadnych warunkach, związanych z szczególnymi okolicznościami funkcjonowania państwa i społeczeństwa, pozbawiona prawa do sądu (art. 45 ust. 1 Konstytucji RP), co oznacza, że nawet w czasie szczególnym, jakim jest stan zagrożenia epidemicznego lub stan epidemii, prawo to musi być

<sup>4</sup> Raport Głównego Inspektora Sanitarnego. Stan sanitarny w kraju w roku 2010, publikacja na stronie: <[https://stansanitarny.gis.gov.pl/stan\\_sanitarny\\_kraju\\_za\\_rok\\_2010.pdf](https://stansanitarny.gis.gov.pl/stan_sanitarny_kraju_za_rok_2010.pdf)>, dostępność na dzień 01.10.2020 r.

<sup>5</sup> Dz.U. 1997 Nr 78, poz. 483, z późn. zm.

zapewnione. Powinno się to odbyć przy jednoczesnej realizacji obowiązku państwa zapewnienia bezpieczeństwa obywatelom (art. 5 Konstytucji RP), w tym ochrony ich zdrowia (art. 68 ust. 1 Konstytucji RP). Władze publiczne są obowiązane do zwalczania chorób epidemicznych (art. 68 ust. 4 Konstytucji RP), co stanowi ich konstytucyjny obowiązek, a to oznacza, że niezbędne jest także zapewnienie odpowiednich (optymalnych) warunków do funkcjonowania sądów w czasie stanu zagrożenia epidemicznego oraz stanu epidemii, czyli takich, które zapewniają we właściwy sposób bezpieczeństwo uczestnikom postępowań sądowych. Oczywiście może to oznaczać konieczność wprowadzenia np. odpowiedniego reżimu sanitarnego, jak również konieczność takiego zorganizowania przebiegu postępowania sądowego, aby rozpoznawanie spraw przez sądy nie stwarzało zagrożenia epidemicznego. Po przeprowadzonej diagnozie zagrożenia, uwzględniając możliwe zmiany w tym zakresie (w szczególności jego przewidywaną strukturę i dynamikę), ustawodawca powinien wprowadzić odpowiednie regulacje, które umożliwią realizację prawa do sądu w czasie stanu zagrożenia epidemicznego i stanu epidemii, z uwzględnieniem wskazanych powyżej standardów konstytucyjnych w zakresie bezpieczeństwa obywateli i ochrony ich zdrowia. Taka ocena została przeprowadzona, przy czym odbyła się ona po pojawieniu się w Polsce pierwszego przypadku zakażenia SARS-CoV-2 (4 marca 2020 r.), a więc już po uchwaleniu u.COVID-19 i po tym, jak pojawiły się pierwsze symulacje odnośnie do możliwego rozwoju epidemii w Polsce. W pierwszej nowelizacji u.COVID-19 (z 31 marca 2020 r.) znalazły się przepisy dotyczące wskazanej materii, przy czym w dacie ich uchwalenia obowiązywał już w Polsce stan epidemii, ogłoszony rozporządzeniem Ministra Zdrowia z dnia 20 marca 2020 r. w sprawie ogłoszenia na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej stanu epidemii<sup>6</sup> i wzrastała liczba osób zakażonych. Ustawodawca zareagował zatem prawidłowo na istniejące zagrożenie, w momencie, w którym posiadał niezbędną wiedzę na jego temat i możliwe było symulacyjne przewidywanie jego dalszego rozwoju, trafnie również zdefiniował potrzebę wprowadzenia przepisów odnoszących się do funkcjonowania sądów w czasie stanu epidemii, albowiem brak rozwiązań szczegółowych w tej materii, przy jednoczesnym rozwoju zagrożenia związanego z epidemią, powodował konieczność sięgnięcia po rozwiązania szczególne, realizujące prawo do sądu w warunkach epidemicznych, na tyle, na ile jest to możliwe w tych okolicznościach, przy uwzględnieniu konstytucyjnego wymogu zapewnienia uczestnikom postępowania bezpieczeństwa i ochrony ich zdrowia.

Jak wskazano w uzasadnieniu (s. 1) do Rządowego projektu ustawy o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem

<sup>6</sup> Dz.U. 2020 poz. 491, z późn. zm.

i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych – projekt z dnia 1 marca 2020 r.<sup>7</sup> (dalej: uzasadnienie do u.COVID-19) – „W związku z zagrożeniem rozprzestrzeniania się zakażeń wirusem SARS CoV-2 istnieje konieczność wprowadzenia szczególnych rozwiązań, umożliwiających podejmowanie działań minimalizujących zagrożenie dla zdrowia publicznego stanowiące uzupełnienie podstawowych regulacji zawartych w szczególności w ustawie z dnia 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi (Dz.U. z 2019 r. poz. 1239, z późn. zm.)”. Jak podkreślono w tym uzasadnieniu, „Nowy koronawirus nazwany SARS-CoV-2 jest wirusem mogącym wywołać zespół niewydolności oddechowej, a wywołana nim choroba jest określana jako COVID-19” (s. 1).

Ustawa z dnia 31 marca 2020 r. nowelizująca u.COVID-19 – w doniesieniu do art. 14a i 14b u.COVID-19 – wpisywała się w te założenia legislacyjne – wprowadzenie szczególnych rozwiązań, umożliwiających podejmowanie działań minimalizujących zagrożenie dla zdrowia publicznego. Wprawdzie nie wynika to z uzasadnienia do projektu ustawy nowelizującej u.COVID-19<sup>8</sup> (pkt 1 zatytułowany „Cel i potrzeba ustawy”, s. 1), niemniej jednak analiza treści tych przepisów w powiązaniu z celem u.COVID-19 skłania właśnie do takiego wniosku. Fakt, że projektodawca, prezentując cel nowelizacji u.COVID-19, nie wspomina o wskazanym powyżej celu, lecz podkreśla „potrzebę wprowadzenia szczególnych rozwiązań mających na celu przeciwdziałanie negatywnym skutkom gospodarczym”, związanym z rozprzestrzenianiem się SARS-CoV-2, finalnie podnosząc, że „Przedkładany projekt ustawy pozwoli na uruchomienie nadzwyczajnych instrumentów wspierających przedsiębiorców w tym okresie”, nie podważa zaprezentowanej tezy. Przywołane uzasadnienie nie podważa bowiem celu u.COVID-19, a jedynie wskazuje na kolejne cele, które osiągnąć mają wprowadzane rozwiązania szczególne. Nie podważają one konieczności minimalizowania zagrożeń dla zdrowia publicznego, wręcz przeciwnie, stanowią uzupełnienie regulacji realizujących ten cel.

Nowelizacja u.COVID-19 z dnia 31 marca 2020 r. – w odniesieniu do art. 14a i 14b u.COVID-19 – służyła zatem realizacji celu ustawy, którą zmienia (tj. u.COVID-19). Jest to założenie prawidłowe, wpisujące się w spójność systemu prawa. Po uchwaleniu u.COVID-19 – w związku z rozwojem epidemii – okazało się, że po pierwsze niezbędna będzie jej nowelizacja, w tym rozszerzenie zakresu regulacji, jak również uchwalenie innych jeszcze rozwiązań szczególnych (innych ustaw specjalnych), przy

<sup>7</sup> Druk sejmowy nr 265, publikacja na stronie <www.sejm.gov.pl>, dostępność na dzień 01.10.2020 r.

<sup>8</sup> Druk sejmowy nr 299, publikacja na stronie <www.sejm.gov.pl>, dostępność na dzień 01.10.2020 r.

jednoczesnym utrzymaniu konieczności realizacji podstawowego celu, jakim jest ochrona zdrowia publicznego i minimalizowania zagrożeń dla jednostek.

W świetle powyższych uwag zachodzi potrzeba dokonania oceny rozwiązań prawnych, które zostały wprowadzone w związku z pojawieniem się w Polsce SARS-CoV-2, a odnoszących się do funkcjonowania sądów, za czym przemawia przede wszystkim konieczność przeprowadzenia analizy poszczególnych rozwiązań z punktu widzenia uporządkowania systemu prawa. Za zasadnością dokonania takiej oceny przemawia również waga materii, albowiem sądownictwo jest jednym z fundamentów funkcjonowania państwa i realizacji jego zadań. Rzetelność i sprawność postępowania przed sądami nabiera szczególnego znaczenia w czasie epidemii, który nie może oznaczać pozbawienia jednostki prawa do sądu (art. 45 ust. 1 Konstytucji RP), w tym pozbawienia sądowej ochrony wolności i praw (art. 77 ust. 2 Konstytucji RP). Czas epidemii nie zwalnia państwa z obowiązku realizacji jego zadań, jak również zobowiązań w zakresie przestrzegania wolności i praw człowieka. Sytuacja szczególna, związana z pojawieniem się i rozprzestrzenianiem w Polsce SARS-CoV-2 i wynikająca z tych faktów konieczność wprowadzenia zmian legislacyjnych, nie może prowadzić do naruszenia spójności systemu prawa, oznaczałoby to bowiem, że rozwiązania prawne o charakterze szczególnym podważają fundamentalne założenia, leżące u podstaw funkcjonowania systemu prawa.

Definicja systemu prawa, oprócz odwołania się do pojęcia zbioru (zbiór norm prawnych), nakłada na ten zbiór wymóg pewnego uporządkowania, na co trafnie zwrócono uwagę w piśmiennictwie<sup>9</sup>. W kontekście uporządkowania systemu prawa wymienia się najczęściej kwestię jego niesprzeczności, spójności, zupełności oraz hierarchiczność<sup>10</sup>. Innymi słowy, nawet szczególna sytuacja, związana z funkcjonowaniem państwa i społeczeństwa (epidemia) nie może prowadzić do stworzenia przepisów prawnych, które nie będą wpisywać się w obowiązujący system prawa. Nie oznacza to, że rozwiązania szczególne nie mogą zmieniać rozwiązań dotychczas obowiązujących, czy też zawieszać ich stosowania – na czas zagrożenia epidemicznego lub epidemii. Takie regulacje zmieniają kształt systemu prawa – poprzez wprowadzenie określonej zmiany normatywnej. Nie mogą jednak pozostawać w sprzeczności z Konstytucją RP, jak również nie mogą przewidywać rozwiązań, które prowadzą do sprzeczności systemowych. System prawa wolny on niezgodności jest spójny wewnętrznie, a podstawowym wymogiem, jaki musi spełniać każdy system prawa, jest przynajmniej spójność formalna, z którą mamy do

<sup>9</sup> R. Sarkowicz, J. Stelmach, *Teoria prawa*, Kraków 2001, s. 154.

<sup>10</sup> *Ibidem*.

czynienia wówczas, gdy system nie zawiera norm formalnie niezgodnych. Nie ulega przy tym wątpliwości, że naruszenie spójności formalnej jest rażącym błędem<sup>11</sup>. Formalna spójność systemu prawa jest jego cechą elementarną w tym sensie, że system zawierający normy formalnie niezgodne byłby niezdolny do kierowania ludzkimi zachowaniami i z tego względu byłby uważany za rażąco nieracjonalny<sup>12</sup>.

## *II. Uzasadnienie wprowadzenia art. 14a–14b u.COVID-19. Charakter prawny wprowadzonych rozwiązań*

Jak wskazano w uzasadnieniu do projektu ustawy nowelizującej u.COVID-19, „Celem proponowanych zmian ustawy o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych jest zapewnienie możliwości sprawowania przez sądy powszechne, sądy wojskowe i wojewódzkie sądy administracyjne wymiaru sprawiedliwości w określonych kategoriach spraw pilnych, wymagających bezwzględnego rozpoznania, także w przypadkach, gdy sąd miejscowo właściwy całkowicie zaniecha jakichkolwiek czynności z powodu COVID-19 – choćby w przypadku konieczności poddania kwarantannie sędziów, asesorów sądowych lub pracowników sądu” (pkt 2.13 zatytułowany „Zmiany dotyczące postępowania przed sądami”, s. 10).

Wskazany cel szczegółowy, mimo że w przywołanym uzasadnieniu do projektu ustawy nowelizującej u.COVID-19 brakuje precyzyjnego wskazania celu ogólnego ustawy nowelizującej, odnoszącego się do funkcjonowania aparatu państwa (w tym sądownictwa) w czasie epidemii z powodu COVID-19, pozostaje w łączności z celem u.COVID-19. Byłoby zdecydowanie lepiej, gdyby uzasadnienie do projektu ustawy nowelizującej u.COVID-19 – w części poświęconej „celowi i potrzebie ustawy” wyraźnie wskazywało na to, że celem ustawy nowelizującej u.COVID-19 jest nie tylko przeciwdziałanie negatywnym skutkom gospodarczym rozprzestrzeniania się SARS-CoV-2, ale także wprowadzenie rozwiązań, które umożliwiają sprawowanie wymiaru sprawiedliwości w czasie zagrożenia epidemicznego lub w czasie epidemii. Dzięki temu zachodziłaby pełna zgodność między deklarowanym celem nowelizacji a rozwiązaniami, które zawarto w projekcie – a finalnie w ustawie nowelizującej u.COVID-19, nie wymagająca

<sup>11</sup> *Ibidem*, s. 158.

<sup>12</sup> S. Wronkowska [w:] A. Redelbach, S. Wronkowska, Z. Ziemiński, *Zarys teorii państwa i prawa*, Warszawa 1992, s. 220.

„odkodowania” owego celu z treści samych przepisów, w powiązaniu z celem i założeniami u.COVID-19.

Projektodawca zaproponował – „w celu zapewnienia możliwości sprawowania przez sądy powszechne, sądy wojskowe i wojewódzkie sądy administracyjne wymiaru sprawiedliwości” – następujące rozwiązania (pkt 2.13 uzasadnienia do projektu ustawy nowelizującej u.COVID-19 zatytułowany „Zmiany dotyczące postępowania przed sądami”, s. 10): „powierzenie wykonywania niecierpiących zwłoki zadań z zakresu wymiaru sprawiedliwości innemu sądowi” oraz „uproszczony tryb delegowania sędziów do innego sądu, w celu umożliwienia wsparcia sądu, który rozpoznaje sprawy pilne, zarówno własne, jak i powierzone w trybie odrębnym, ale w niedostatecznej obsadzie”.

Zaproponowany przez projektodawcę kierunek zmian legislacyjnych u.COVID-19 i założenia modelowe nowelizacji, które finalnie zyskały akceptację ustawodawcy i znalazły się w ustawie z dnia 31 marca 2020 r. nowelizującej u.COVID-19, należy podzielić. Zaznaczyć jednak należy, że projektodawca w uzasadnieniu do projektu ustawy nowelizującej u.COVID-19 posługuje się pojęciem „niecierpiących zwłoki zadań z zakresu wymiaru sprawiedliwości”, podczas gdy w samym projekcie, a następnie w ustawie nowelizującej u.COVID-19, posłużono się inną nomenklaturą, a mianowicie pojęciem „sprawy pilnej” (art. 14a ust. 1 i 2 u.COVID-19), wyraźnie przy tym określając, jakie sprawy są „sprawami pilnymi” w rozumieniu ustawy (art. 14a ust. 4 i 5 u.COVID-19). Pojęcie „wypadku niecierpiącego zwłoki” znane jest ustawie z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego<sup>13</sup> (dalej: k.p.k.), którym posługuje się m.in. art. 308 § 1 k.p.k., przy czym nie jest ono odnoszone do „zadań z zakresu wymiaru sprawiedliwości”. „Wypadek niecierpiący zwłoki” wystąpić może w każdej sprawie karnej, pojęcie to odnosi się bowiem do czynności procesowej (np. przeszukanie, zatrzymanie rzeczy), a nie do przedmiotu danego postępowania (a więc przedmiotu danej sprawy karnej). Czynność niecierpiąca zwłoki to taka czynność, której natychmiastowe wykonanie jest w danej sytuacji niezbędne, rezygnacja zaś z jej przeprowadzenia łączyłaby się z faktyczną niemożliwością jej późniejszego wykonania bądź byłaby związana z niewspółmiernymi trudnościami<sup>14</sup>. Projektodawca, a finalnie ustawodawca, niepotrzebnie wprowadził zamieszanie terminologiczne, posługując się w uzasadnieniu do projektu ustawy nowelizującej u.COVID-19 pojęcie znane kodeksowi postępowania karnego, które jest całkowicie nieadekwatne w odniesieniu do rozwiązania zawartego w art. 14a ust. 1–2 u.COVID-19

<sup>13</sup> Tekst jedn. Dz.U. 2020 poz. 30, z późn. zm.

<sup>14</sup> P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgrzyzek, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. P. Hofmański, t. 2, Warszawa 2011, s. 80.

i którym nie posłużono się w tym przepisie. W związku powyższym pojęcie „sprawy pilnej”, o której mowa w art. 14a ust. 1, 2, 4, 5, 8 u.COVID-19, nie może być utożsamiane z pojęciem „wypadku niecierpiącego zwłoki” we wskazanym powyżej rozumieniu, w tym pierwszym przypadku – zgodnie z ustawą – chodzi bowiem o przedmiot postępowania, a w tym drugim – o charakter danej czynności – bez względu na przedmiot postępowania, ze względu na konieczność jej niezwłocznego przeprowadzenia.

Projektodawca – i finalnie ustawodawca – prawidłowo uznał, że niezbędne jest stworzenie warunków umożliwiających funkcjonowanie wymiaru sprawiedliwości w czasie epidemii spowodowanej COVID-19 w przypadku, gdy zakłóceniu ulegnie możliwość realizacji zadań z zakresu wymiaru sprawiedliwości przez dany sąd. Trafnie również stworzono podstawę prawną do delegowania sędziego do innego sądu w celu rozpoznawania „spraw pilnych”. Zastosowanie art. 14a ust. 1–3 oraz ust. 6 u.COVID-19, a także art. 14b u.COVID-19 wyraźnie powiązано z zagrożeniem COVID-19, co oznacza, że przepisy te mają charakter czasowy (epizodyczny) i odnoszą się wyłącznie do aktualnej sytuacji epidemicznej. Ich zastosowanie nie jest możliwe w innym przypadku niż zagrożenie COVID-19, tylko zatem w związku z tym zagrożeniem możliwe jest sięgnięcie po rozwiązania zawarte w tych przepisach. Są to zatem przepisy, których stosowanie wyraźnie powiązано tylko z tym zagrożeniem, a więc nie każdym zagrożeniem, które może być podstawą ogłoszenia stanu zagrożenia epidemicznego lub stanu epidemii. Należy wskazać jednak na niekonsekwencję legislacyjną, albowiem art. 14a ust. 1–3 i ust. 7 oraz 14b u.COVID-19 posługiwały się pojęciem „z powodu COVID-19”, podczas gdy kolejne przepisy – art. 14c ust. 1, art. 14d ust. 1 oraz art. 14f ust. 1 u.COVID-19 zawierały – i zawierają – w swej treści inne sformułowanie, tj. „W okresie stanu zagrożenia epidemicznego lub stanu epidemii ogłoszonego z powodu COVID-19” (art. 14c ust. 1 oraz art. 14d ust. 1 u.COVID-19) lub „W okresie obowiązywania stanu zagrożenia epidemicznego albo stanu epidemii ogłoszonego z powodu COVID-19” (art. 14f ust. 1 u.COVID-19). Z przyjętych rozwiązań wynika, że warunkiem zastosowania przywołanych przepisów jest nie tylko występowanie zagrożenia COVID-19, ale – od strony formalnej – ogłoszenie stanu zagrożenia epidemicznego lub stanu epidemii. Artykuł 14a ust. 1–3 i ust. 7 oraz art. 14b u.COVID-19 pomijały kwestie formalne, uzależniając zastosowanie tych przepisów wyłącznie od zagrożenia COVID-19. Z literalnego punktu widzenia do ich zastosowania nie było niezbędne ogłoszenie stanu zagrożenia epidemicznego lub stanu epidemii, tak jak to wyraźnie miało – i ma – miejsce na gruncie art. 14c ust. 1, art. 14d ust. 1 i art. 14f ust. 1 u.COVID-19. Teoretycznie można sobie wyobrazić sytuację, że występuje zagrożenie COVID-19 (tak jak zagrożenie tzw. zwykłą

grypą), ale nie ogłoszono formalnie stanu zagrożenia epidemicznego lub stanu epidemii i w takiej sytuacji – kierując się tylko wykładnią językową – należałoby uznać, że art. 14a ust. 1–3 i ust. 7 oraz art. 14b u.COVID-19 mógł mieć zastosowanie. Należy jednak uznać, że poprzestanie jedynie na wyniku wykładni językowej jest – w analizowanym przypadku – niewystarczające. Kierując się wykładnią systemową i funkcjonalną stwierdzić należy, że zagrożenie COVID-19 musiało być stwierdzone ogłoszeniem stanu zagrożenia epidemicznego lub stanu epidemii. Tylko bowiem w takim przypadku można uznać, że zachodzi przypadek „z powodu COVID-19”, owego powodu nie można bowiem domniemywać ani dowolnie ustalać, lecz należy oprzeć się na rozporządzeniu wydanym przez właściwy organ, który na zasadzie wyłączności uprawniony jest do ogłoszenia stanu zagrożenia epidemicznego lub stanu epidemii. „Powód COVID-19”, jako ustawa przesłanka zastosowania wskazanych przepisów, wynikał z zaistnienia stanu zagrożenia epidemicznego lub stanu epidemii, ogłoszonego właśnie ze względu na wystąpienie tego rodzaju zagrożenia. Odmienna wykładnia jest nieracjonalna. Oczywiście ustawodawca nie powinien formułować przepisów w taki sposób, aby zakres zastosowania poszczególnych z nich, odnoszących się do tego samego rodzaju zagrożenia, ujęty był odmiennie, co prowadzi do pojawienia się niepotrzebnych wątpliwości interpretacyjnych, zwłaszcza gdy przepisy te ujęte są w tym samym akcie prawnym, w następujących po sobie jednostkach redakcyjnych.

Artykuł 14a ust. 1–3 u.COVID-19 przewidywał możliwość podjęcia przez właściwego prezesa sądu decyzji o wyznaczeniu innego sądu do rozpoznawania „spraw pilnych”. Rozwiązania zawarte w tych jednostkach redakcyjnych miało charakter kompetencyjny, tj. określa organ właściwy do wyznaczenia innego sądu, ale nie sformułowano w tym zakresie bezwzględnego obowiązku działania (realizacji kompetencji). Wynikało to ze sformułowania „może wyznaczyć”. Uwzględniając jednak *ratio legis* wprowadzonej regulacji, uznać należy, że jeżeli zaistniało uzasadnienie faktyczne i prawne („z powodu COVID-19”), ze względu na konieczność zapewnienia prawa do sądu, o którym mowa w art. 45 ust. 1 Konstytucji RP, wskazane uprawnienie przekształcało się w obowiązek. Jednostka nie może być bowiem faktycznie pozbawiona prawa do sądu ze względu na sytuację epidemiczną. Oczywiście możliwa jest sytuacja skrajna, w której ze względu na rozwój epidemii sądy nie będą mogły funkcjonować (przejściowo) w dotychczasowym zakresie i formach swej działalności, ale dotyczy to będzie przypadku, w którym struktura i dynamika zagrożenia przemawiać będzie za radykalnym ograniczeniem kontaktów międzyludzkich w celu uniemożliwienia rozprzestrzeniania się choroby. W takim jednak przypadku ustawodawca powinien umożliwić funkcjonowanie aparatu państwa, w tym



sądownictwa, w „trybie zdalnym”, organy państwa nie mogą bowiem przestać realizować swych zadań. Prowadziłyby to bowiem do upadku państwowości.

Artykuł 14b u.COVID-19 przewidywał fakultatywną możliwość delegowania sędziego do innego sądu, „jeżeli z powodu COVID-19 wymaga tego dobro wymiaru sprawiedliwości”, przy czym ustawa wymaga wyraźnie zgody sędziego na takie delegowanie, realizacja tego obowiązku uzależniona jest zatem od decyzji sędziego, który ma być delegowany. Brak zgody sędziego na delegację do innego sądu stanowił negatywną przesłankę zastosowania art. 14b u.COVID-19, wyłączając taką możliwość. Realizacja kompetencji przez prezesa sądu miała zatem charakter ograniczony, decydujące znaczenie miała wola sędziego, co nie pozostawało w sprzeczności z art. 180 ust. 2 Konstytucji RP.

### *III. Uwagi szczegółowe*

Artykuł 14a ust. 1 u.COVID-19 stanowi, że „W przypadku całkowitego zaprzestania czynności przez sąd powszechny lub wojskowy z powodu COVID-19, prezes sądu apelacyjnego, a w stosunku do wojskowych sądów garnizonowych prezes wojskowego sądu okręgowego może wyznaczyć inny sąd równorzędny, położony na obszarze tej samej apelacji, jako właściwy do rozpoznawania spraw pilnych należących do właściwości sądu, które zaprzestał czynności”.

Organem właściwym do wyznaczenia innego sądu równorzędnego był – w świetle art. 14a ust. 1 u.COVID-19 – prezes sądu – apelacyjnego lub wojskowego sądu okręgowego. Decyzja w tym zakresie miała charakter wyjątkowy, co wyraźnie wynikało ze sformułowania, którym posłużył się ustawodawca – „w przypadku całkowitego zaprzestania czynności przez sąd...”. Była to zarazem ostateczność, co także wynika z tego sformułowania, a dodatkowo z faktu, że prezes właściwego sądu musi mieć na względzie zapewnienie prawa do sądu, o którym mowa w art. 45 ust. 1 Konstytucji RP. Jeżeli zatem możliwe było zapewnienie tego prawa w inny sposób, bez sięgania po rozwiązanie wyjątkowe, należało poprzestać na tej możliwości. W tym kontekście istotna była regulacja zawarta w art. 14b u.COVID-19. Wynikała z niej – jak już wskazano – nadzwyczajna możliwość delegowania sędziego, za jego zgodą, do pełnienia obowiązków w innym sądzie. Prezes właściwego sądu powinien był zatem w pierwszej kolejności rozważyć wsparcie kadrowe danego sądu, a dopiero gdy nie było to możliwe, a jednocześnie w sądzie tym nadal występował brak możliwości sprawowania wymiaru sprawiedliwości, zasadne było sięgnięcie po dyspozycję art. 14a ust. 1 u.COVID-19. Przy takim założeniu art. 14a ust. 1 u.

COVID-19 należało traktować jako instrument służący realizacji prawa do sądu i to właśnie to prawo wyznaczało ramy jego stosowania. Przyjęciem takiej optyki wykluczało jakąkolwiek arbitralność podejmowania decyzji na jego podstawie.

Decyzję o zmianie właściwości miejscowej sądu na podstawie art. 14a ust. 1 u.COVID-19 nie podejmował sąd (odpowiednio: apelacyjny lub wojсковy sąd okręgowy), ale organ sądu, jakim jest prezes właściwego sądu. Miała ona charakter generalny, nie była bowiem podejmowana w odniesieniu do danego postępowania, co wyraźnie wynikało z art. 14a ust. 1 u. COVID-19. Jej podjęcie rzutowało wprawdzie na konkretne postępowania w poszczególnych sprawach uznanych za „pilne”, ale było to oddziaływanie w wyniku zastosowania rozwiązania abstrakcyjnego, bez odnoszenia się do realiów konkretnej sprawy. Prezes właściwego sądu nie decydował zatem na tej podstawie o właściwości sądu w konkretnej sprawie, ale generalnie – o wyznaczeniu innego sądu równorzędnego do rozpoznawania spraw uznanych za „pilne”, bez ich analizy, oceny itp. Prezes właściwego sądu nie ingerował zatem w bieg konkretnych postępowań, abstrakcyjnie przesądzając o rozpoznawaniu spraw danej kategorii przez inny sąd równorzędny. Co oczywiste, prezes właściwego sądu nie ingerował w żadnej mierze we właściwość rzeczową sądu ani też nie ma żadnego wpływu – w oparciu o art. 14a ust. 1. u.COVID-19 – na skład orzekający w konkretnych sprawach. Jego zarządzenie przesądzało o tym, że sprawy te zostaną – bez rozpoznania w sądzie właściwym miejscowo – przekazane do innego sądu równorzędnego (art. 14a ust. 7 u.COVID-19).

Artykuł 45 ust. 1 Konstytucji RP wymaga, aby sprawa była rozpatrywana przez organ legitymujący się wszystkimi cechami określonymi w tym przepisie. „Sąd właściwy” w rozumieniu art. 45 ust. 1 Konstytucji RP to sąd, którego właściwość jest ustalona w sposób uprzedni i abstrakcyjny<sup>15</sup>. Gwarancja prawa do „sądu właściwego” ukierunkowana jest na możliwość określenia zawczasu, który konkretnie sąd władny jest rozpatrzyć sprawę określonego rodzaju, tj. właściwość sądu (rzeczowa i miejscowa) nie ma być ustalana *in concreto*, w sposób dyskrejonalny, przez organy władzy wykonawczej lub sądowniczej, lecz określona z góry, w sposób stały i stabilny<sup>16</sup>. Jak słusznie wskazano w piśmiennictwie, przyporządkowanie sprawy konkretnemu sądowi powinno następować *ex lege*, na podstawie abstrakcyjnych reguł, nie zaś na podstawie decyzji sądu lub innego organu, podkreślając przy tym, że dyrektywa ta powinna rzutować na ścisłą wykładnię przepisów umożliwiających przekazanie sprawy innemu sądowi lub

<sup>15</sup> P. Grzegorzczuk, K. Weitz [w:] *Konstytucja RP. Komentarz*, t. 1, red. M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2016, s. 1121.

<sup>16</sup> *Ibidem*.



nie doszło do ingerencji w niezależność sądownictwa – musi być powiązana z decyzją sądu, podejmowaną na podstawie ustawowych przesłanek. W polskim systemie prawa – pod rządami Konstytucji RP – prezes sądu apelacyjnego czy też wojskowego sądu okręgowego nie posiadał i nie posiada żadnej kompetencji do wiążącego (władczego) ingerowania we właściwość miejscową sądów i wyznaczania innego sądu równorzędnego do rozpoznania konkretnych spraw i nie posiada jej nadal. W poszczególnych sprawach taką decyzję mógł i może podjąć wyłącznie właściwy sąd. Nie ma uzasadnienia do odstąpienia od tego rozwiązania modelowego. Regulacja zawarta w art. 14a ust. 1 u.COVID-19 (ani w żadnym innym przepisie szczególnym) takiego odstępstwa nie mogła wprowadzić i nie wprowadzała. Nie odnosiła się bowiem do konkretnych spraw, lecz miała charakter generalny, stwarzając możliwość podjęcia uprzedniej decyzji o wyznaczeniu innego sądu równorzędnego do rozpoznawania „spraw pilnych”, przy czym dotyczyło to szczególnej sytuacji, w jakiej się znajdujemy (epidemia), a wyjątkowe rozwiązania, o jakim mowa w tym przepisie, zostało tak skonstruowane, aby decyzja prezesa właściwego sądu nie miała charakteru arbitralnego. Podstawą do zmiany właściwości miejscowej sądu był przepis ustawy, zaś rola decydenta ograniczała się do stwierdzenia określonego faktu („całkowite zaprzestanie czynności” przez dany sąd z „powodu COVID-19”, co od strony faktycznej nie mogło stwarzać żadnych problemów (albo sąd może funkcjonować albo nie), przy jednoczesnym wyraźnym obowiązku zapewniania prawa do sądu. Przyjęcie takiej interpretacji – jako zgodnej z Konstytucją RP – pozwalało na zrozumienie we właściwy sposób regulacji zawartej w art. 14a ust. 1 u.COVID-19.

Artykuł 14a ust. 1 u.COVID-19 posługiwał się pojęciem „na obszarze tej samej apelacji”, które odnosiło do wyznaczenia innego sądu równorzędnego do rozpoznawania spraw z kategorii „pilnych”. O ile jednak było ono adekwatne do sądu apelacyjnego, o tyle całkowicie nie przystawało do wojskowego sądu okręgowego, ustawa z dnia 21 sierpnia 1997 r. – Prawo o ustroju sądów wojskowych nie posługuje się bowiem pojęciem „apelacji” – w odniesieniu do „obszaru” właściwości danego sądu. Sformułowanie, którym posłużył się ustawodawca, było więc całkowicie oderwane od nomenklatury, którą posługuje się prawo o ustroju sądów wojskowych. Wskazany mankament legislacyjny nie powodował jednak żadnych problemów praktycznych, obszar właściwości wojskowego sądu okręgowego wyznaczały (i wyznaczają) bowiem przepisy prawa i jest oczywiste, że w ramach tej właściwości prezes wojskowego sądu okręgowego mógł podjąć decyzję na podstawie art. 14a ust. 1 u.COVID-19.

Artykuł 14a ust. 2 u.COVID-19 przyznawał Pierwszemu Prezesowi Sądu Najwyższego kompetencję do wyznaczenia innego sądu równorzędnego,

jako właściwego do rozpoznawania „spraw pilnych”, w przypadku „całkowitego zaprzestania czynności przez wszystkie sądy powszechne lub wojskowe na obszarze apelacji z powodu COVID-19”. Także w tym przypadku była to kompetencja o charakterze nadzwyczajnym, której realizacja możliwa była jedynie w ostateczności. Za powyższą tezę przemawia wyraźnie brzmienie wskazanego przepisu. Ustawa określała przesłanki realizacji tej kompetencji („w przypadku całkowitego zaprzestania czynności przez wszystkie sądy powszechne lub wojskowe... z powodu COVID-19”, przy jednoczesnym wyraźnym zastrzeżeniu, że podejmując decyzję na podstawie art. 14a ust. 2 u.COVID-19, Pierwszy Prezes Sądu Najwyższego musiał mieć na względzie „zapewnienie prawa do sądu”. Ujęcie przesłanek zastosowania wskazanego przepisu, z jednoczesnym zobowiązaniem do realizacji prawa, o którym mowa w art. 45 ust. 1 Konstytucji RP, ocenić należy pozytywnie. Jedynie sformułowanie „na obszarze apelacji” nie było adekwatne w odniesieniu do sądów wojskowych, ale jego użycie przez ustawodawcę nie czyniło niemożliwym zastosowania wskazanego przepisu.

Należy wskazać, że jeżeli Konstytucja RP przyznaje Pierwszemu Prezesowi Sądu Najwyższego kompetencje poza Sądem Najwyższym, czyni to w sposób wyraźny. I tak Pierwszy Prezes Sądu Najwyższego jest Przewodniczącym Trybunału Stanu (art. 199 ust. 2 Konstytucji RP), członkiem Krajowej Rady Sądownictwa (art. 187 ust. 1 pkt 1 Konstytucji RP) oraz podmiotem uprawnionym do inicjowania postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym, w sprawach, o których mowa w art. 188 Konstytucji RP (art. 191 ust. 1 pkt 1 Konstytucji RP) oraz wystąpienia z wnioskiem o rozstrzygnięcie sporu kompetencyjnego, o którym mowa w art. 189 Konstytucji RP (art. 192 Konstytucji RP). Nie przewidziano w Konstytucji RP żadnych kompetencji dla Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego w odniesieniu do określania właściwości (miejscowej i rzeczowej) w odniesieniu do sądów powszechnych i wojskowych. Wskazane powyżej konstytucyjne kompetencje Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego, zgodnie z zasadą legalizmu (art. 7 Konstytucji RP), muszą być interpretowane ściśle. W ich zakresie nie mieści się wyznaczanie innego sądu równorzędnego do rozpoznawania określonej kategorii spraw, nawet w przypadkach o charakterze szczególnym, nadzwyczajnym. Zaznaczyć należy jednak, że nie oznacza to, iż Pierwszy Prezes Sądu Najwyższego nie może realizować innych kompetencji niż te, które wyraźnie wynikają z Konstytucji RP, przy założeniu, że mieszczą się one w jego roli i pozycji ustrojowej i nie wykraczają poza konstytucyjną pozycję ustrojową Sądu Najwyższego. Kompetencję, o której mowa w art. 14a ust. 2 u.COVID-19, należało powiązać nie z kompetencjami Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego poza Sądem Najwyższym, ale w kontekście roli Sądu Najwyższego

w polskim systemie prawa. Jak wynika z art. 183 ust. 1 Konstytucji RP, Sąd Najwyższy sprawuje nadzór nad działalnością sądów powszechnych i wojskowych w zakresie orzekania. W związku z tym ustawa z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym<sup>20</sup> (dalej: u.SN) wyposażyła Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego w kompetencję do przedstawienia wniosku o rozstrzygnięcie zagadnienia prawnego w składzie 7 sędziów lub innym odpowiednim składzie, jeżeli w orzecznictwie sądów powszechnych, sądów wojskowych lub Sądu Najwyższego ujawnią się rozbieżności w wykładni przepisów prawa będących podstawą ich orzekania (art. 83 § 1 u.SN). Z tej też perspektywy należało patrzeć na kompetencję Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego, o której mowa w art. 14a ust. 2 u.COVID-19, jako pochodną roli Sądu Najwyższego w zakresie nadzoru nad działalnością sądów powszechnych i wojskowych w zakresie orzekania. Skoro bowiem Sąd Najwyższy ma do spełnienia taką rolę, to rolę Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego jest realizowanie ustawowych kompetencji służących eliminacji rozbieżności w orzecznictwie, w tym w odniesieniu do praktyki rozpoznawania poszczególnych kategorii spraw. Ustawodawca w u.COVID-19 uznał, że w celu ujednoczenia praktyki postępowania w odniesieniu do rozpoznawania „spraw pilnych” i wyeliminowania wątpliwości w tym zakresie, w przypadku, o którym mowa w art. 14a ust. 2 u.COVID-19, decyzję w przedmiocie wyznaczenia innego sądu równorzędnego powinien podejmować Pierwszy Prezes Sądu Najwyższego. Zapewne za tym rozwiązaniem przemawiał również fakt, że jest on powoływany przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej (art. 183 ust. 3 Konstytucji RP), który z kolei cieszy się najszerszym mandatem demokratycznym, albowiem wybierany jest przez Naród w wyborach bezpośrednich (art. 127 ust. 1 Konstytucji RP). Wprawdzie u.SN nie przyznaje Pierwszemu Prezesowi Sądu Najwyższego takiej kompetencji, zaznaczając, że Pierwszy Prezes Sądu Najwyższego kieruje pracami SN i reprezentuje SN na zewnątrz (art. 14 § 1) i tylko w tych ramach może wykonywać inne czynności określone w ustawie, regulaminie Sądu Najwyższego i innych aktach normatywnych (art. 14 § 1 pkt 8 u.SN), niemniej jednak – z punktu widzenia formalnego – ustawa może wprowadzić dalsze kompetencje dla Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego, co uczyniła u.COVID-19, byleby tylko nie wykraczały poza ustrojową rolę Sadu Najwyższego, która determinuje także zakres kompetencji Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego – w odniesieniu do jednolitości orzecznictwa sądowego, w tym praktyki sądowej.

Przypomnieć należy, że Sąd Najwyższy nie jest częścią sądownictwa powszechnego i wojskowego, zaś Pierwszy Prezes Sądu Najwyższego

<sup>20</sup> Tekst jedn. Dz.U. 2019 poz. 825, z późn. zm.

nie jest organem kierowniczym wymiaru sprawiedliwości, konstytucyjnie i ustawowo umocowanym do decydowania o właściwości tych sądów w konkretnych sprawach. Decyzję na podstawie art. 14a ust. 2 u.COVID-19 Pierwszy Prezes Sądu Najwyższego podejmował (a ściślej: mógł podjąć) jako organ czuwający nad prawidłowym funkcjonowaniem sądów powszechnych i wojskowych – w zakresie braku rozbieżności w orzecznictwie – i nie ma ona charakteru jednostkowego, lecz generalny, oderwany od realiów konkretnych spraw, rozpoznawanych w poszczególnych sądach. Pierwszy Prezes Sądu Najwyższego nie ingerował zatem na podstawie art. 14a ust. 2 u.COVID-19 w tok poszczególnych spraw cywilnych, czy też karnych. Taka możliwość wykraczałaby poza rolę, którą ma on do spełnienia w polskim systemie prawa. Przyjęcie tej perspektywy interpretacyjnej pozwala na pozytywną ocenę analizowanego przepisu.

Prezes Naczelnego Sądu Administracyjnego, podejmując decyzję na podstawie art. 14a ust. 3 u.COVID-19, zobowiązany był dążyć do zapewnienia prawa do sądu, o którym mowa w art. 45 ust. 1 Konstytucji RP. Także i jego decyzja miała charakter wyjątkowy i należało ją postrzegać jako ostateczną, możliwą do podjęcia jedynie w przypadku, gdy inne środki prawne nie pozwalały na zapewnienie ciągłości funkcjonowania sądu administracyjnego. Prezes Naczelnego Sądu Administracyjnego pełni czynności przewidziane w ustawie z dnia 25 lipca 2002 r. – Prawo o ustroju sądów administracyjnych<sup>21</sup> (dalej: p.u.s.a.) i w odrębnych przepisach (art. 34 § 2 p.u.s.a.), przy czym ustawodawca nie powiązał owych „czynności” z kierowaniem pracami Naczelnym Sądem Administracyjnym i reprezentowaniem go na zewnątrz (tego dotyczy art. 34 § 1 p.u.s.a.). Nie oznacza to, że ustawodawca zwykły ma dowolność w ukształtowaniu kompetencji Prezesa Naczelnego Sądu Administracyjnego, niemniej jednak w sytuacji wyjątkowej, jaką jest ta, w której obecnie przyszło nam funkcjonować „z powodu COVID-19” nadzwyczajna, determinowana ściśle ustawą, kompetencja Prezesa Naczelnego Sądu Administracyjnego, o której była mowa w art. 14a ust. 3 u.COVID-19, nie jawi się jako nieuzasadniona. Za taką wykładnią przemawiają przede wszystkim względy celowościowe, prakseologiczne, a także logiczne. Wyznacznikiem realizacji tej kompetencji było zapewnienie prawa do sądu administracyjnego, a nie wydaje się, aby podjęcie działań w tym zakresie nie mieściło się w roli, jaką w systemie sądownictwa administracyjnego ma do spełnienia Prezes Naczelnego Sądu Administracyjnego.

Wątpliwości budzi rozwiązanie, które było zawarte w art. 14a ust. 6 u.COVID-19. Wynikało z niego, że prezes sądu dokonujący w trybie ust. 1–3 wyznaczenia sądu właściwego do rozpoznawania „spraw pilnych” mógł wskazać także inne sprawy niż „pilne” należące do właściwości tego sądu,

<sup>21</sup> Tekst jedn. Dz.U. 2019 poz. 2167, z późn. zm.

do których rozpoznawania będzie właściwy sąd wyznaczony. Wątpliwość wynika z tego, że nie określono żadnych przesłanek podjęcia takiej decyzji, prezesowi sądu pozostawiając swobodę w określeniu katalogu spraw, które rozpoznawał będzie sąd wyznaczony. Aby przyjęte rozwiązanie nie pozostawało w sprzeczności z art. 45 ust. 1 Konstytucji RP, niezbędne było przyjęcie – w ramach wykładni prokonstytucyjnej – że właściwy prezes powinien, podejmując decyzję na podstawie tego przepisu, kierować się przesłankami, o których mowa w art. 14a ust. 1–3 u.COVID-19. Odwołanie się do wykładni systemowej i funkcjonalnej w pełni uzasadnia sformułowany powyżej wniosek. Taka perspektywa interpretacyjna pozwala na przyjęcie, że nie zachodziła sprzeczność wskazanego przepisu z art. 45 ust. 1 Konstytucji RP.

Pewne wątpliwości interpretacyjne może budzić art. 14a ust. 9 u.COVID-19, niemniej jednak wykładnia funkcjonalna skłania do wniosku, że prezes właściwego sądu, o którym mowa w tym przepisie, to prezes danego sądu (każdego), zaś decyzja podejmowana na jego podstawie powinna mieć charakter generalny, odnosząc się nie do konkretnych postępowań, ale do określonej kategorii spraw. Musiała być ona związana z aktualną sytuacją epidemiczną. Wprawdzie nie było w nim mowy o zagrożeniu COVID-19, ale wykładnia systemowa skłaniała do wniosku, że tylko „z powodu COVID-19” dopuszczalne jest jego zastosowanie.

Brzmienie nieobowiązującego już art. 14b u.COVID-19 nie budzi wątpliwości. Przyjęte w nim rozwiązania, przewidujące nadzwyczajną możliwość delegowania sędziego, określały przesłanki podjęcia takiej decyzji, trafnie je ujmując („dobro wymiaru sprawiedliwości” w kontekście COVID-19), jak również respektowały wymogi wynikające z art. 180 ust. 2 Konstytucji RP. Jednocześnie było to rozwiązanie racjonalne, które w dobie walki z COVID-19 przyczynić się mogło do umożliwienia sądom funkcjonowania, np. w przypadku, gdyby w danym sądzie pojawiła się konieczność pełnienia obowiązków przez sędziów delegowanych ze względu na stan zdrowia sędziów orzekających w tym sądzie.

#### *IV. Wnioski*

Ustawodawca trafnie zdiagnozował potrzebę wprowadzenia zmian legislacyjnych, odnoszących się do funkcjonowania sądów w okresie zagrożenia COVID-19. Za właściwe należy uznać stworzenie możliwości delegowania sędziów do innego sądu – za ich zgodą – w przypadku, o którym mowa w art. 14b u.COVID-19. Było to rozwiązanie, które mogło być wykorzystane w przypadku, w którym stan zdrowia sędziów orzekających w danym sądzie uniemożliwiał będzie realizację przez ten sąd sprawowanie



wymiaru sprawiedliwości. Biorąc pod uwagę aktualną sytuację epidemiczną, zasadny wydaje się postulat, aby takie rozwiązanie ponownie obowiązywało w polskim systemie prawa, stwarza ono bowiem odpowiedni instrument reakcji na sytuację, w której dany sąd nie może funkcjonować ze względu na stan zdrowia sędziów, czy też przebywanie przez nich na kwarantannie lub w izolacji domowej.

Za trafne należy uznać stworzenie możliwości zmiany właściwości miejscowej sądu powszechnego i wojskowego, a także wojewódzkiego sądu administracyjnego, w przypadku gdy wynikać to będzie „z całkowitego zaprzestania czynności” przez dany sąd „z powodu COVID-19”. Decyzja podejmowana na podstawie art. 14a ust. 1–3 u.COVID-19 nie miała charakteru procesowego, lecz generalny, nie dotyczyła bowiem konkretnych spraw (cywilnych, karnych, administracyjnych). Zastosowanie art. 14a ust. 1–3 u.COVID-19 nie było – i nie mogło być – związane z jakąkolwiek oceną indywidualną. Zarządzenie prezesa sądu (odpowiednio: apelacyjnego, wojskowego sądu okręgowego, Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego, Prezesa Naczelnego Sądu Administracyjnego) prowadziło – w świetle analizowanej regulacji – do wyznaczenia właściwości miejscowej danego sądu w sposób uprzedni i abstrakcyjny oraz tylko i wyłącznie „w przypadku całkowitego zaprzestania czynności przez sąd” ze względu na aktualną sytuację epidemiczną („z powodu COVID-19”). W przypadku poszczególnych spraw, które zawisły przed sądem (powszechnym, wojskowym, administracyjnym), w innych okolicznościach niż sytuacja szczególna, jaką niewątpliwie jest sytuacja epidemiczna „z powodu COVID-19”, decyzja w przedmiocie zmiany właściwości miejscowej sądu powinna być podejmowana przez sąd i takie też rozwiązania przewidują przepisy prawa procesowego (karnego, cywilnego, sądownoadministracyjnego). W tym zakresie nie postulowano i nie postuluje się żadnej zmiany. Jest to bowiem rozwiązanie optymalne. W indywidualnych sprawach – ze względu na art. 173 Konstytucji RP – tylko sąd, a nie prezes sądu, powinien decydować o ewentualnej zmianie właściwości miejscowej sądu. Prezes sądu, jako organ sądu, nie może bowiem ingerować w konkretne sprawy we właściwość sądu (miejscową, jak również rzeczową), wynikającą z ustawy. Nie taka jest funkcja i rola prezesa sądu. Rozwiązanie przyjęte w art. 14a ust. 1–3 u.COVID-19 miało charakter wyjątkowy, decyzja na podstawie tych przepisów mogła być podjęta jedynie w ostateczności (co wynika z posłużenia się przez ustawodawcę sformułowaniem „w przypadku całkowitego zaprzestania czynności przez sąd...”) i była ona podejmowana w szczególnej sytuacji, jaką była sytuacja epidemiczna (i tylko tej sytuacji), a *ratio legis* jego wprowadzenia związane było z koniecznością zapewnienia prawa do sądu (art. 45 ust. 1 Konstytucji RP), w tym prawa do rozpatrzenia sprawy bez nieuzasadnionej

zwłoki, co ma szczególne znaczenie w odniesieniu do tzw. spraw pilnych. Ustawodawca jasno i wyraźnie sformułował przesłanki zastosowania art. 14a ust. 1–3 u.COVID-19, ograniczając uznaniowość (dyskrecjonalność) decydenta. Ponadto, uwzględniając dyrektywy wykładni systemowej, należy wskazać, że przed podjęciem decyzji na podstawie art. 14a ust. 1–3 u.COVID-19, właściwy prezes sądu zobowiązany był rozważyć inne przysługujące mu środki reakcji, w szczególności uproszczoną – uregulowaną w art. 14b u.COVID-19 – możliwość delegowania sędziego do sądu, w którym – „z powodu COVID-19” – występują problemy kadrowe, uniemożliwiające realizację wymiaru sprawiedliwości. Przepisy art. 14a ust. 1–3 u.COVID-19 pozostawały subsydiarne względem art. 14b u.COVID-19, gdy uwzględni się istotę i charakter decyzji dotyczącej wyznaczenia innego sądu do rozpoznawania „spraw pilnych”. Skoro była ona podejmowana w ostateczności, w ściśle określonej sytuacji, to dopóki istniały inne możliwości zapewniania funkcjonowania danego sądu, zastosowanie art. 14a ust. 1–3 u.COVID-19, decyzja na tej podstawie nie mogła być podjęta. „Całkowite zaprzestanie czynności przez sąd” nie występowało w przypadku, w którym sąd ten mógł funkcjonować w oparciu o sędziów delegowanych na podstawie art. 14b u.COVID-19. Taka wykładnia uwzględnia standard wynikający z art. 45 ust. 1 i art. 173 Konstytucji RP.

Odnotować należy, że nie ukształtowała się praktyka stosowania art. 14a ust. 1–3 u.COVID-19, co uzasadnia twierdzenie, że przepis ten traktowany był jako absolutny wyjątek od zasady właściwości miejscowej sądu, pozwalający na reakcję tylko i wyłącznie w przypadkach skrajnych, w których ochrona życia i zdrowia ludzkiego wymagała (prowadziła do) „zaprzestania czynności przez sąd (sądy)”, a z drugiej realizacja prawa do sądu, o którym mowa w art. 45 ust. 1 Konstytucji RP, wymagała rozpoznania danej kategorii spraw (uznanych za „pilne”). Był to zatem „wentyl bezpieczeństwa” w ujęciu prawnym, służący realizacji konstytucyjnego prawa człowieka i obywatela do sądu w szczególnej sytuacji, jaką jest aktualna sytuacja epidemiczna. Co istotne, rozwiązanie przyjęte w art. 14a ust. 1–3 u.COVID-19 nie miało charakteru modelowego, nie zostało wprowadzone na stałe do polskiego systemu prawnego, mając charakter wybitnie periodyczny, nie stanowiąc przy tym ingerencji w uprawnienia procesowe sądu do wyznaczenia innego sądu, jako sądu właściwego do rozpoznania konkretnej sprawy na podstawie przepisów prawa procesowego. Ustawodawca prawidłowo określił problem, wymagający interwencji legislacyjnej, a dobrane środki jawią się jako odpowiednie, zaś interpretacja poszczególnych przepisów – dokonana z uwzględnieniem przepisów Konstytucji RP – wyklucza możliwość ich arbitralnego stosowania. Ustawodawca wykazał się perspektywicznym spojrzeniem na trudną sytuację epidemiczną

i uchwalił przepisy, które mogą być wykorzystane w przypadku rozwoju epidemii – gwałtownego wzrostu ilości zachorowań na COVID-19, prowadzącego do zakłócenia prawidłowego funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości. W dacie uchwalania art. 14a i 14b u.COVID-19 (31 marca 2020 r.) nie można było wykluczyć takiego właśnie rozwoju epidemii, co wymagało podjęcia działań nadzwyczajnych, także o charakterze legislacyjnym. Ustawodawca zrealizował konstytucyjny obowiązek zapewnienia bezpieczeństwa obywatelom (art. 5 Konstytucji RP), przy jednoczesnym stworzeniu warunków do sprawowania wymiaru sprawiedliwości w dobie rozwijającej się epidemii. Wyjątkowy charakter rozwiązań przyjętych w art. 14a i 14b u.COVID-19 wyklucza możliwość ich pozostawienia na stałe w polskim systemie prawa. Nie mogą być one także wzorcem do wprowadzenia takich rozwiązań w innych warunkach niż te, które występują w sytuacji szczególnej (obecnie „z powodu COVID-19”). Mając świadomość tych ograniczeń, ustawodawca nie przewidział możliwości ich stosowania w innych warunkach niż „z powodu COVID-19”, trafnie wyznaczając nieprzekraczalną granicę ich stosowania, dodatkowo precyzując ramy czasowe obowiązywania tych przepisów (180 dni od dnia wejścia w życie). Tak jak z dużą ostrożnością ustawodawca sformułował wskazane przepisy, tak również praktyka ich stosowania powinna cechować się takim założeniem, odwołując się do ich brzmienia w przypadkach absolutnie wyjątkowych, gdy brak jest innej możliwości zapewnienia prawa do sądu, przy jednoczesnej możliwości jego zrealizowania w innym sądzie równorzędnym, z zachowaniem pełnych gwarancji rzetelnego postępowania sądowego i bezpieczeństwa dla uczestników postępowania. Brak zastosowania tych przepisów pokazuje, że praktyka postrzegала je jako „ostateczną ostateczność”, gdy inne, modelowe, znane dotąd rozwiązania nie mogły skutecznie zapewnić prawa do sądu.

W obecnej sytuacji epidemicznej (październik 2020 r.) do rozważenia pozostaje kwestia powrotu do rozwiązań zawartych w art. 14a u.COVID-19. Obserwowany wzrost zachorowań na COVID-19 skłania do refleksji nad tym sposobem reakcji w przypadku, gdy dany sąd nie będzie mógł funkcjonować z powodu braków kadrowych, spowodowanych rozwojem epidemii. W tym trudnym czasie powinny obowiązywać przepisy, które umożliwią wyznaczenie innego sądu równorzędnego do rozpoznawania spraw uznanych za „pilne”, tego wymaga bowiem wzgląd na zapewnienie prawa do sądu, o który mowa w art. 45 ust. 1 Konstytucji RP.



## A B S T R A C T

The article analyzes the provisions on the functioning of the courts during the COVID-19 epidemic, from a constitutional perspective, taking into account the state's obligation to ensure the safety of citizens (Article 5 of the Polish Constitution), to combat epidemic diseases (Article 68 (4) of the Polish Constitution), while at the same time ensuring the right to a fair trial (Article 45 (1) of the Polish Constitution). The author expresses the view that the solution adopted during the fight against the epidemic cannot undermine the model solutions relating to the functioning of the judiciary, nor can they remain in the legal system after the state of the epidemic in relation to which they were introduced is canceled. According to the author, it is unacceptable to use special solutions related to the current epidemic threat to introduce solutions that would be in conflict with the systemic position of individual state organs.

*Uprawnienia Żandarmerii Wojskowej wobec osoby stosującej przemoc w rodzinie w świetle tzw. ustawy antyprzemocowej*

*The powers of the Military Police to apply measures against a person using domestic violence in the light of the so-called anti-violence act*

**S T R E S Z C Z E N I E**

Artykuł jest poświęcony nowym uprawnieniom Żandarmerii Wojskowej, które są możliwe do stosowania wobec osób stosujących przemoc w rodzinie. Zmiana ustawy o Żandarmerii Wojskowej, która weszła w życie 30 listopada 2020 r., była elementem całego pakietu zmian kilkunastu aktów prawnych, który złożył się na tzw. ustawę antyprzemocową. W artykule dokonano szczegółowej analizy przesłanek podmiotowych i przedmiotowych stosowania tychże środków, a także wskazano na czynności, które musi podjąć Żandarmeria Wojskowa. Trudności w stosowaniu nowych przepisów mogą wiązać się z wieloma odesłaniami do innych aktów prawnych, w tym chociażby realizacji przesłuchania na podstawie przepisów kodeksu postępowania cywilnego. Autor pokazuje także, w jaki sposób rozwiązać wątpliwości, które mogą powstać w praktyce stosowania nowych regulacji.

*I. Cele i zasadność wprowadzenia tzw. ustawy antyprzemocowej*

W dniu 30 listopada 2020 r. weszły w życie przepisy tzw. ustawy antyprzemocowej w sposób istotny wpływający na zakres kompetencji Żandarmerii Wojskowej. Cały pakiet zmian mających na celu ochronę osób dotkniętych przemocą w rodzinie został wprowadzony ustawą z dnia 30 kwietnia 2020 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw<sup>1</sup>, która to z uwagi na kierunek zmian

<sup>1</sup> Ustawa z dnia 30 kwietnia 2020 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz

nazwana została ustawa antyprzemocową. W uzasadnieniu do projektu przedmiotowej ustawy wskazano, że jej celem jest wprowadzenie do porządku prawnego kompleksowych rozwiązań dotyczących szybkiego izolowania osoby dotkniętej przemocą od osoby stosującej przemoc, w sytuacjach gdy stwarza ona zagrożenie dla życia lub zdrowia domowników<sup>2</sup>. Autorzy uzasadnienia słusznie ocenili istniejący stan prawny, wskazując, że przyjęte regulacje nie dość skutecznie zapewniają ochronę osobie doznającej przemocy, w sytuacji gdy nie toczy się postępowanie karne w związku z przemocą w rodzinie. Właśnie realizacji tego celu miały służyć przewidziane projektowaną ustawą efektywne instrumenty ochrony prawnej osoby doznającej przemocy<sup>3</sup>.

Dostrzec bowiem należy dysfunkcjonalność dotychczasowych regulacji. Gwarantują one ochronę prawnokarną w odniesieniu do osób mających status pokrzywdzonego w procesie karnym. Wskazać tutaj należy przesłanki zatrzymania z art. 244 § 1a i § 1 b k.p.k. Zgodnie z tymi regulacjami Policja ma prawo zatrzymać osobę podejrzaną, jeżeli istnieje uzasadnione przypuszczenie, że popełniła ona przestępstwo z użyciem przemocy na szkodę osoby wspólnie zamieszkującej, a zachodzi obawa, że ponownie popełni przestępstwo z użyciem przemocy wobec tej osoby, zwłaszcza gdy popełnieniem takiego przestępstwa grozi. Jeżeli natomiast powyższe przestępstwo zostało popełnione przy użyciu broni palnej, noża lub innego niebezpiecznego przedmiotu, a zachodzi obawa, że ponownie popełni ona przestępstwo z użyciem przemocy wobec osoby wspólnie zamieszkującej, zwłaszcza gdy popełnieniem takiego przestępstwa grozi – Policja zatrzymuje sprawcę<sup>4</sup>. Należy także pamiętać o wprowadzonym w 2010 roku środku zapobiegawczym w postaci nakazu opuszczenia lokalu mieszkalnego zajmowanego wspólnie z pokrzywdzonym (art. 275a k.p.k.)<sup>5</sup>. Przytoczone środki przymusu mogą być zastosowane w sytuacji uzasadnionego podejrzenia popełnienia przestępstwa (zatrzymanie), zaś w przypadku środka

---

niektórych innych ustaw, Dz.U. z 2020 r. poz. 956.

<sup>2</sup> Uzasadnienie rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw, druk sejmowy nr 279, s. 1, <[www.sejm.gov.pl](http://www.sejm.gov.pl)>, dostęp 30.10.2020 r.

<sup>3</sup> *Ibidem*.

<sup>4</sup> Szerzej na temat tych przesłanek zatrzymania zob. m.in.: T. Grzegorzczak, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. 1, Warszawa 2014, s. 866–868; K. Dudka [w:] K. Dudka (red.), *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, Warszawa 2018, s. 488–489.

<sup>5</sup> Szerzej zob. m.in.: R.A. Stefański, *Środek nakazu opuszczenia lokalu mieszkalnego zajmowanego wspólnie z pokrzywdzonym*, WPP 2010, nr 3, s. 77–89; S. Spurek, *Izolacja sprawcy od ofiary. Instrumenty przeciwdziałania przemocy w rodzinie*, Warszawa 2013, s. 270–277; J. Kosonoga, *Nakazu opuszczenia lokalu mieszkalnego zajmowanego wspólnie z pokrzywdzonym jako środek zapobiegawczy* [w:] T. Grzegorzczak (red.), *Funkcje procesu karnego. Księga jubileuszowa Prof. J. Tylmana*, Warszawa 2011, s. 229–252; A. Kowalczyk, *Obowiązek opuszczenia lokalu mieszkalnego zajmowanego wspólnie z pokrzywdzonym*, „Prokuratura i Prawo” 2009, nr 7–8, s. 135–147.

zapobiegawczego – dopiero po wydaniu postanowienia o przedstawieniu zarzutów, a więc po uzyskaniu przez osobę stosującą przemoc statusu podejrzanego w procesie karnym. Stosowanie środka zapobiegawczego w postaci nakazu opuszczenia lokalu mieszkalnego wiąże się ze spełnieniem dodatkowych przesłanek. Słusznie bowiem zauważyła A. Różycka<sup>6</sup>, iż zgodnie z art. 249 § 1 k.p.k. mogą zostać zastosowane wobec osoby dopiero, gdy zostanie względem niej wydane postanowienie o przedstawieniu zarzutu, a także w sytuacji, gdy jest niezbędne zabezpieczenie prawidłowego toku postępowania, a wyjątkowo także w celu zapobiegnięcia popełnienia przez oskarżonego nowego, ciężkiego przestępstwa. Ponadto cytowana Autorka wskazała, że środki zapobiegawcze można stosować tylko wtedy, gdy zebrane dowody wskazują na duże prawdopodobieństwo, że oskarżony popełnił przestępstwo.

W praktyce dostrzegalne były sytuacje, w których osoby dotknięte przemocą domową nie składały zeznań z obawy przed sprawcą. Uniemożliwiało to skuteczne prowadzenie postępowania i nawet jeśli zostało ono wszczęte jako postępowanie *in rem*, nie dochodziło do przedstawienia zarzutów, a tym samym decyzją kończącą postępowanie było postanowienie o umorzeniu postępowania, które z oczywistych względów nie było zaskarżane przez osoby pokrzywdzone. Dlatego też wprowadzone w tzw. ustawie antyprzemocowej regulacje mają na celu skuteczną ochronę osób dotkniętych przemocą poprzez izolację od osób stosujących przemoc. Mogą to być rozwiązania niezależne od prowadzonego postępowania karnego. Dlatego też w art. 5602–5601<sup>2</sup> Kodeksu postępowania cywilnego wprowadzono szczegółowe regulacje umożliwiające skierowanie przez osobę dotkniętą przemocą w rodzinie wniosku o zobowiązanie osoby stosującej przemoc w rodzinie do opuszczenia wspólnie zajmowanego mieszkania i jego bezpośredniego otoczenia lub zakazanie zbliżania się do mieszkania i jego bezpośredniego otoczenia. Do czasu rozpoznania wniosku przez sąd umożliwiono wydanie przez Policję lub Żandarmerię Wojskową nakazu natychmiastowego opuszczenia wspólnie zajmowanego mieszkania i jego bezpośredniego otoczenia lub zakazu zbliżania się do mieszkania i jego bezpośredniego otoczenia.

Mając na uwadze doniosłe znaczenie praktyczne wprowadzonych zmian, przedmiotem niniejszego opracowania będzie szczegółowa analiza nowego uprawnienia Żandarmerii Wojskowej i zwrócenie uwagi na kluczowe aspekty z perspektywy praktyki jego stosowania.

<sup>6</sup> A. Różycka, *Zasadność nowych środków ochrony osób doznających przemocy domowej*, Prawo w działaniu. Sprawy karne 2020, nr 41, s. 201.

## *II. Zatrzymanie stosowane przez Żandarmerię Wojskową*

Żandarmeria Wojskowa stanowi wyodrębnioną i wyspecjalizowaną służbę wchodzącą w skład Sił Zbrojnych Rzeczypospolitej Polskiej. Szczegółowe zasady funkcjonowania tej służby wprowadza ustawa z dnia 24 sierpnia 2001 r. o Żandarmerii Wojskowej i wojskowych organach porządkowych<sup>7</sup>. Z perspektywy tematyki niniejszego opracowania zaznaczyć należy, że zadaniami Żandarmerii Wojskowej są w szczególności: 1) zapewnianie przestrzegania dyscypliny wojskowej; 2) ochranianie życia i zdrowia ludzi przed zamachami naruszającymi te dobra; 3) wykrywanie przestępstw i wykroczeń, w tym skarbowych, popełnionych przez żołnierzy, ujawnianie i ściganie ich sprawców oraz ujawnianie i zabezpieczanie dowodów tych przestępstw i wykroczeń. W związku z tym służba ta ma możliwość: 1) interweniowania w przypadkach naruszenia dyscypliny wojskowej lub porządku publicznego; 2) wykonywania czynności operacyjno-rozpoznawczych; 3) wykonywania czynności procesowych w zakresie i na zasadach przewidzianych w przepisach o postępowaniu karnym i karnym skarbowym; 4) zabezpieczania śladów i dowodów popełnienia przestępstw i wykroczeń oraz sporządzanie ekspertyz i opinii kryminalistycznych; 5) przymusowego doprowadzania osób, w zakresie i na zasadach przewidzianych w przepisach o postępowaniu karnym<sup>8</sup>. Jednym z kluczowych uprawnień, związanych także ze stosowaniem przemocy domowej, jest zatrzymanie żołnierza.

R. Netczuk<sup>9</sup> słusznie zauważył, że art. 2 ustawy o Policji<sup>10</sup> stanowi normę kompetencyjną dla odpowiedniego stosowania przepisów regulujących uprawnienia dochodzeniowo-śledcze Policji do Żandarmerii Wojskowej. Nie bez znaczenia jest także regulacja art. 312 k.p.k., który

<sup>7</sup> Ustawa z dnia 24 sierpnia 2001 r. o Żandarmerii Wojskowej i wojskowych organach porządkowych, t.j. Dz.U. z 2020 r. poz. 431.

<sup>8</sup> Szerzej na temat zadań Żandarmerii Wojskowej zob. im.: W. Kotowski, B. Kurzępa, *Żandarmeria Wojskowa i wojskowe organy porządkowe. Komentarz praktyczny*, Warszawa 2005, s. 39–61.

<sup>9</sup> R. Netczuk [w:] Z. Kwiatkowski (red.), *Sądy i inne organy postępowania karnego. System Prawa Karnego Procesowego*, t. 5, Warszawa 2015, s. 1036. Szerzej zob. m.in.: Ł. Cora, *Zatrzymanie żołnierza lub innej osoby przez żandarmerię wojskową*, WPP 2008, nr 3, s. 27–37; B. Szmulik, *Żandarmeria Wojskowa* [w:] M. Paździor, B. Szmulik (red.), *Instytucje bezpieczeństwa narodowego*, Warszawa 2012, s. 195–198; B. Pacek, *Żandarmeria Wojskowa: komponent Sił Zbrojnych RP*, Warszawa 2007, s. 25 i n.; R. Netczuk, *Przesłanki i warunki użycia środków przymusu bezpośrednio przez polskie służby porządkowe w świetle gwarancji praw człowieka i obywatela*, cz. 1, *Monitor Prawniczy* 2011, nr 23; W. Jastrzębski, *Żandarmeria Wojskowa jako organ ochrony porządku prawnego*, *Edukacja Prawnicza* 2015, nr 5, s. 31; T. Połuch, *Żandarmeria Wojskowa* [w:] W. Kitler, D. Nowak, M. Stepnowska (red.), *Prawo wojskowe*, Warszawa 2017, s. 470–472.

<sup>10</sup> Ustawa z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji, t.j. Dz.U. z 2020 r. poz. 360.



odnosi się do prowadzenia postępowania przygotowawczego i przyznaje uprawnienia Policji wskazanym służbom, w tym Żandarmerii Wojskowej. Poza możliwościami stosowania zatrzymania na gruncie Kodeksu postępowania karnego, Żandarmeria Wojskowa, podobnie jak Policja, ma możliwość stosowania zatrzymania pozaprocessowego. Artykuł 18 ust. 1 ustawy o Żandarmerii Wojskowej umożliwia zatrzymanie żołnierza, który stwarza w sposób oczywisty bezpośrednio zagrożenie dla życia lub zdrowia ludzkiego albo dla mienia. W ramach tzw. ustawy antyprzemocowej wprowadzono do omawianego przepisu nową regulację ustępu 2, który wprost stanowi przesłankę do zatrzymania żołnierza stosującego przemoc w rodzinie stwarzającego bezpośrednio zagrożenie dla życia lub zdrowia ludzkiego. Przesłanki do dokonania tego rodzaju zatrzymania określono w ustępie 3. Są one jednak tożsame z przesłankami wydania nakazu/zakazu więc zostaną omówione w dalszej części niniejszego opracowania.

Stosowanie zatrzymania przez Żandarmerię Wojskową będzie więc przebiegało na analogicznych zasadach, jak stosowanie tego środka przymusu przez Policję, przy zastrzeżeniu, że krąg podmiotów, wobec których można stosować ten środek, będzie węższy. Zgodnie z art. 3 ust. 2 ustawy o Żandarmerii Wojskowej służba ta jest właściwa wobec: 1) żołnierzy pełniących czynną służbę wojskową; 2) żołnierzy niebędących w czynnej służbie wojskowej w czasie noszenia przez nich mundurów oraz odznak i oznak wojskowych; 3) pracowników zatrudnionych w jednostkach wojskowych w związku z popełnieniem przez nich czynu zabronionego przez ustawę pod groźbą kary, wiążącego się z tym zatrudnieniem<sup>11</sup>. W zakresie tematu niniejszego opracowania, tj. przeciwdziałania przemocy w rodzinie, możliwe będzie więc zatrzymanie żołnierza w służbie czynnej.

### *III. Przesłanki podmiotowe i przedmiotowe wydania przez Żandarmerię Wojskową nakazu/ zakazu wobec osoby stosującej przemoc w rodzinie*

Zgodnie z art. 18a ustawy o Żandarmerii Wojskowej podmiotem, wobec którego można zastosować omawiane środki, jest żołnierz pełniący czynną służbę wojskową<sup>12</sup>. Z kręgu osób, w stosunku do których możliwe jest podjęcie przedmiotowych działań, wyłączono więc inne podmioty, wobec których Żandarmeria może podjąć działania, np. pracowników zatrudnionych w jednostkach wojskowych w związku z popełnieniem przez nich

<sup>11</sup> W. Kotowski, B. Kurzępa, *Żandarmeria...*, s. 38–39.

<sup>12</sup> Szerzej na temat powołania do służby wojskowej i jej rodzajów zob.: S. Chomoniczek, *Ustawa o służbie wojskowej żołnierzy zawodowych. Komentarz*, Toruń 2019, s. 41 i n.

czynu zabronionego przez ustawę pod groźbą kary, wiążącego się z tym zatrudnieniem. Przesłanką o charakterze przedmiotowym jest stosowanie przemocy w rodzinie w rozumieniu przepisów ustawy o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie. Definicję pojęcia „przemoc w rodzinie” zawiera art. 2 pkt 2 ustawy o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie<sup>13</sup>. Zgodnie z tymi regulacjami przemoc w rodzinie to jednorazowe albo powtarzające się umyślne działanie lub zaniechanie naruszające prawa lub dobra osobiste członka rodziny, w szczególności narażające te osoby na niebezpieczeństwo utraty życia, zdrowia, naruszające ich godność, nietykalność cielesną, wolność, w tym seksualną, powodujące szkody na ich zdrowiu fizycznym lub psychicznym, a także wywołujące cierpienia i krzywdy moralne u osób dotkniętych przemocą. Przepisy ustawy o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie precyzyjnie regulują także katalog osób zaliczanych do członków rodziny, wskazując, że jest osobą najbliższą w rozumieniu art. 115 § 11 k.k. małżonek, wstępny, zstępny, rodzeństwo, powinowaty w tej samej linii lub stopniu, osoba pozostająca w stosunku przysposobienia oraz jej małżonek, a także osoba pozostająca we wspólnym pożyciu, a także inna osoba wspólnie zamieszkująca lub gospodarująca<sup>14</sup>.

Ważną przesłanką z art. 18a ust. 1 ustawy o Żandarmerii Wojskowej jest także stwarzanie przez osobę stosującą przemoc w rodzinie zagrożenia dla życia lub zdrowia osoby dotkniętej tą przemocą. W celu stwierdzenia zasadności wydania nakazu/zakazu Żandarmeria Wojskowa ocenia ryzyko bezpośredniego zagrożenia dla życia lub zdrowia ludzkiego, odrębnie dla osoby dorosłej i dziecka, biorąc pod uwagę w szczególności: 1) akty przemocy fizycznej w rodzinie; 2) wiek osoby dotkniętej przemocą w rodzinie; 3) stosowanie przemocy w rodzinie wobec kobiety w ciąży; 4) niepełnosprawność osoby dotkniętej przemocą w rodzinie, tj. trwałą lub okresową niezdolność do wypełniania ról społecznych z powodu stałego lub długotrwałego naruszenia sprawności organizmu, w szczególności powodującą niezdolność do pracy; 5) zależność osoby dotkniętej przemocą w rodzinie od żołnierza stosującego tę przemoc ze względu na stan zdrowia lub jej za-

<sup>13</sup> Ustawa z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie, t.j. Dz.U. 2020 poz. 280. Szerzej zob. m.in.: E. Bieńkowska, L. Mazowiecka, *Prawa ofiar przestępstw*, Warszawa 2009, s. 88–89; A. Ważny [w:] A. Kiełtyka, A. Ważny, *Ustawa o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie. Komentarz*, Warszawa 2012, s. 27–28; S. Spurek, *Przeciwdziałanie przemocy w rodzinie. Komentarz*, Warszawa 2019, s. 93–101.

<sup>14</sup> Szerzej na temat katalogu osób najbliższych zob. m.in.: A. Marek, *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2005, s. 338–339; M. Mozgawa, M. Budyn-Kulik, P. Kozłowska-Kalisz, M. Kulik, *Komentarz do art. 115 k.k.* [w:] M. Mozgawa (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, LEX 2015. W tym względzie na szeroki zakres podmiotowy tej definicji zwrócili uwagę m.in.: S. Spurek, *Przeciwdziałanie...*, s. 86–93; A. Ważny [w:] A. Kiełtyka, A. Ważny, *Ustawa o przeciwdziałaniu...*, s. 26–27; K. Dudka, *Środki zapobiegawcze stosowane wobec sprawców przemocy w rodzinie*, WPP 2006, nr 2, s. 44–45; E. Bieńkowska, L. Mazowiecka, *Prawa...*, s. 88.

burzenia psychiczne; 6) zaburzenia psychiczne żołnierza stosującego przemoc w rodzinie i jego stan podczas interwencji związany z użyciem, nadużyciem lub uzależnieniem od alkoholu, środków odurzających lub substancji psychotropowych, środków zastępczych lub nowych substancji psychoaktywnych; 7) kierowanie przez żołnierza gróźb użycia przemocy ze skutkiem bezpośredniego zagrożenia życia lub zdrowia; 8) dostęp żołnierza do niebezpiecznego narzędzia lub broni; 9) informacje o dotychczas stosowanej przemocy lub prowadzonych postępowaniach wobec żołnierza, w związku z użyciem przemocy; 10) informacje od osób dotkniętych przemocą w rodzinie dotyczące ich obaw o własne życie lub zdrowie, w tym związanych z nasileniem aktów przemocy w rodzinie; 11) informacje o próbach targnięcia się na własne życie lub życie osób wspólnie zamieszkujących przez żołnierza, w związku ze stosowaniem przemocy; 12) informacje o próbach targnięcia się na własne życie przez osobę dotkniętą przemocą w rodzinie w związku ze stosowaniem tej przemocy. Powyższy katalog jest niezwykle obszerny. Większość z tych danych będzie można pozyskać od osób dotkniętych przemocą w rodzinie, oczywiście przy zapewnieniu im odpowiedniego komfortu rozmowy, w tym bez obecności osoby stosującej przemoc. W pozostałym zakresie kluczowe będzie pozyskanie informacji z właściwej jednostki Żandarmerii Wojskowej (np. w odniesieniu do dostępu do broni).

Po spełnieniu przesłanek podmiotowych i przedmiotowych może nastąpić zastosowanie nowych środków przewidzianych w tzw. ustawie antyprzemocowej, tj. 1) nakazu natychmiastowego opuszczenia wspólnie zajmowanego mieszkania<sup>15</sup> i jego bezpośredniego otoczenia<sup>16</sup>; 2) zakazu zbliżania się do mieszkania i jego bezpośredniego otoczenia. Artykuł 18a ust. 1 ustawy o Żandarmerii Wojskowej, wymieniając obydwa środki, używa spójnika „lub”, co mogłoby wskazywać na rozłączne stosowanie tych środków. Jednakże kolejny przepis (art. 18a ust. 3 ustawy) wprost określa, iż środki te mogą być stosowane łącznie. Oznacza to więc, że w praktyce możemy wyróżnić trzy możliwe sytuacje: 1) zastosowanie nakazu natychmiastowego opuszczenia mieszkania, 2) zastosowanie zakazu zbliżania się do mieszkania; 3) zastosowanie obydwu środków łącznie.

Podmiotem uprawnionym do zastosowania omawianych środków jest Żandarmeria Wojskowa, a konkretnie – każdy żołnierz tej służby. Ustawa

<sup>15</sup> Przez „mieszkanie” należy rozumieć każdy lokal służący zaspokajaniu bieżących potrzeb mieszkaniowych.

<sup>16</sup> Przez pojęcie „bezpośrednie otoczenie” należy rozumieć obszar lub odległości od wspólnie zajmowanego mieszkania, którą osoba stosująca przemoc w rodzinie będzie obowiązana zachować. Informacje te funkcjonariusz pozyskuje podczas przesłuchania osoby dotkniętej przemocą w rodzinie i wiązać się będą z realną obawą w zakresie kontaktów ze sprawcą, np. w drodze do szkoły czy do sklepu.

nie wprowadza więc wymogów podejmowania decyzji przez komendantów jednostek organizacyjnych (np. terenowych jednostek, jakimi są oddziały). Uprawnienie posiadać więc będzie każdy żołnierz Żandarmerii Wojskowej pełniący w danym momencie służbę. Może to dotyczyć zgłoszenia dokonanego na piśmie, osobiście przez osobę dotkniętą przemocą w siedzibie jednostki organizacyjnej, czy też w trakcie interwencji w terenie (np. po wezwaniu ze strony Policji w wyniku stwierdzenia, że osoba stosującą przemoc jest żołnierz w służbie czynnej). Wskazuje na to także treść art. 18b ust. 1 ustawy o Żandarmerii Wojskowej, który stanowi, że nakaz/zakaz może być wydany podczas interwencji podjętej we wspólnie zajmowanym mieszkaniu lub jego bezpośrednim otoczeniu lub w związku z powzięciem informacji o stosowaniu przemocy w rodzinie, w szczególności zgłoszenia przez osobę dotkniętą przemocą w rodzinie lub kuratora sądowego lub pracownika jednostki organizacyjnej pomocy społecznej w związku z wykonywaniem ustawowych obowiązków. Ważnym aspektem, który dostrzegł ustawodawca, jest zgłoszenie ze strony podmiotów działających w systemie szeroko rozumianej pomocy społecznej, tj. kuratora czy też jednostki organizacyjnej pomocy społecznej, które to podmioty w sposób oczywisty mogą mieć kontakt ze zjawiskiem przemocy w rodzinie. W przypadku zgłoszenia dokonanego przez takie właśnie podmioty Żandarmeria Wojskowa nie może więc przekazać sprawy innemu podmiotowi, lecz jest zobowiązana podjąć działania mające na celu ustalenie istnienia przesłanek do wydania nakazu/zakazu. Ich spełnienie będzie skutkowało wydaniem zakazu/nakazu, a w razie ustalenia, że przesłanki nie zaistniały, niezbędna będzie odpowiedź w tym zakresie do podmiotu, który dokonał zgłoszenia.

#### *IV. Procedura wydania nakazu/zakazu przez Żandarmerię Wojskową*

**W**ydanie nakazu natychmiastowego opuszczenia wspólnie zajmowanego mieszkania i jego bezpośredniego otoczenia lub zakazu zbliżania się do mieszkania i jego bezpośredniego otoczenia możliwe jest w dwóch zasadniczych wariantach. Zależć one będą od faktu zastosowania środka przymusu w postaci zatrzymania.

Po pierwsze w sytuacji, gdy osoba stosująca przemoc zostanie zatrzymana, zastosowanie omawianych środków będzie możliwe bezpośrednio po jej zwolnieniu. Wiąże się to z potrzebą kontynuacji izolacji osoby stosującej przemoc od osoby dotkniętej przemocą w rodzinie, co ma wpłynąć na ochronę osób pokrzywdzonych, ale także umożliwić udzielenie niezbędnej pomocy prawnej i psychologicznej w kontekście umożliwienia dalszego prowadzenia postępowania karnego. Dotychczasowa praktyka pokazywała

bowiem, że przy kontakcie z osobą podejrzaną do momentu zastosowania środka zapobiegawczego w postaci nakazu opuszczenia lokalu mieszkalnego (art. 275a k.pk.) pokrzywdzeni zmieniali zeznania lub odmawiali składania zeznań.

W drugim wariancie, gdy nie zastosowano wobec osoby stosującej przemoc zatrzymania, wydanie omawianego nakazu/zakazu będzie możliwe bezpośrednio po powzięciu informacji o stosowaniu przemocy w rodzinie, choćby w okolicznościach określonych w art. 18b ust. 1 ustawy o Żandarmerii Wojskowej. Czynności w kierunku zastosowania nakazu/zakazu powinny być podjęte niezwłocznie. Termin „niezwłocznie” rozumieć należy jako obowiązek dokonania czynności bez zbędnej zwłoki, choć jak słusznie zauważył I. Nowikowski<sup>17</sup>, termin ten należy rozpatrywać w aspekcie „zaledwie paru dni”. Ma to oczywiście uzasadnienie w specyficzne zjawiska przemocy w rodzinie i bez wątpienia wpłynie na zabezpieczenie osób dotkniętych przemocą. Naruszenie tego terminu, przykładowo zwłoka kilkutygodniowa w podjęciu czynności przewidzianych w nowych regulacjach, może skutkować pociągnięciem żołnierza Żandarmerii Wojskowej do odpowiedzialności dyscyplinarnej<sup>18</sup>.

Czynności Żandarmerii Wojskowej związane z wydaniem nakazu/zakazu można ułożyć jako ciąg systematycznie ułożonych działań, które należy podejmować w określonej kolejności, przewidzianej przepisami art. 18b–18h ustawy o Żandarmerii Wojskowej. W tym względzie wymienić należy:

- 1) uzyskanie przez Żandarmerię Wojskową informacji o stosowaniu przemocy w rodzinie;
- 2) przesłuchanie osoby zgłaszającej przemoc w rodzinie i innych osób;
- 3) dokonywanie innych czynności, w tym wysłuchanie osoby stosującej przemoc;
- 4) przygotowanie i wydanie nakazu/zakazu;
- 5) doręczenie nakazu/zakazu;
- 6) udzielenie pouczeń.

#### Ad. 1.

Uzyskanie informacji o stosowaniu przemocy w rodzinie może nastąpić podczas interwencji podjętej we wspólnie zajmowanym mieszkaniu lub jego bezpośrednim otoczeniu lub w związku z powzięciem informacji o stosowaniu przemocy w rodzinie. O ile pierwsza z wymienionych sytuacji nie

<sup>17</sup> I. Nowikowski, *Terminy w kodeksie postępowania karnego*, Lublin 1988, s. 70–71.

<sup>18</sup> Szerzej na temat odpowiedzialności dyscyplinarnej żołnierzy zob. m.in.: S. Chomoncik, J. Kosowski, *Wybrane zagadnienia odpowiedzialności dyscyplinarnej żołnierzy*, WPP 2019, nr 4, s. 24–43.

budzi wątpliwości, o tyle druga wiąże się z kilkoma możliwymi wariantami występującymi w praktyce. Artykuł 18b ustawy o Żandarmerii Wojskowej przewiduje, że powzięcie informacji o stosowaniu przemocy w rodzinie może nastąpić w szczególności poprzez zgłoszenie przez osobę dotkniętą przemocą w rodzinie, kuratora sądowego lub pracownika jednostki organizacyjnej pomocy społecznej w związku z wykonywaniem ustawowych obowiązków. Stwierdzenie „w szczególności” oznacza, że możliwe są także inne źródła informacji, w tym chociażby dokonywane przez Żandarmerię Wojskową czynności operacyjno-rozpoznawcze (niebędące interwencją podjętą bezpośrednio w lokalu mieszkalnym), zgłoszenie przez świadka przemocy w rodzinie (np. sąsiada), czy też zgłoszenie anonimowe.

Ad. 2.

Osobę zgłaszającą przemoc w rodzinie przesłuchuje się w charakterze świadka, po pouczeniu o treści art. 233 k.k., na okoliczności wskazane w zgłoszeniu. Przesłuchanie takie odbywa się w siedzibie jednostki organizacyjnej Żandarmerii Wojskowej lub w miejscu zdarzenia. Przy czym art. 18b ust. 4 ustawy o Żandarmerii Wojskowej wprowadza priorytet dla przesłuchania w miejscu zdarzenia, co ma sprzyjać szybkości działania, ale także zapewnić przesłuchiwanemu komfort, którego mogą nie doświadczyć w siedzibie jednostki organizacyjnej służby prowadzącej czynność.

W charakterze świadków można przesłuchać także inne osoby, a w szczególności wszystkie dotknięte przemocą osoby pełnoletnie wspólnie zajmujące mieszkanie. Przesłuchanie może dotyczyć także innych osób, które mogą posiadać wiedzę na temat stosowanej przemocy w rodzinie. Żandarmeria Wojskowa dokonuje ustalenia operacyjnego, czy w najbliższym otoczeniu znajdują się osoby posiadające stosowną wiedzę, np. sąsiedzi.

Przesłuchanie na tym etapie ma na celu ustalenie, czy zachowanie stosującego przemoc w rodzinie w rozumieniu przepisów ustawy o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie stwarza zagrożenie dla życia lub zdrowia. Ponadto art. 18b ust. 4 zd. 2 ustawy o Żandarmerii Wojskowej wskazuje zasadność takiego przesłuchania w celu wskazania obszaru lub odległości od wspólnie zajmowanego mieszkania, którą osoba stosująca przemoc w rodzinie będzie obowiązana zachować. Przedmiotowy obszar/odległość są niezbędne celem wydania nakazu/zakazu i następnie monitorowania jego przestrzegania przez odpowiednie organy. Pozwoli to dookreślić „bezpośrednie otoczenie” miejsca zamieszkania, o którym jest mowa w przepisach. W protokole przesłuchania uwzględnić także należy zaistnienie okoliczności zagrożenia życia lub zdrowia ludzkiego.

Z uwagi na fakt, iż konstrukcja nowych środków wobec osoby stosującej przemoc w rodzinie zakłada działanie bardzo szybkie, najczęściej

prorowadzone przed wszczęciem postępowania karnego, powyższe przesłuchania będą się odbywać w związku z potrzebą zastosowania nakazu/zakazu. Do przesłuchania stosuje się odpowiednio przepisy Kodeksu postępowania cywilnego, tj. art. 259–277 k.p.c. W praktyce stosowanie nowych przepisów może generować pewne trudności z uwagi na fakt, iż Żandarmeria Wojskowa, analogicznie jak Policja, realizując czynności o charakterze dowodowym, korzysta z przepisów procedury karnej. W tym miejscu zwrócić należy uwagę na kluczowe różnice w zakresie przesłuchania świadków pomiędzy procedurą karną a cywilną. Po pierwsze, art. 182 k.p.k. statuuje prawo do odmowy zeznań dla osób najbliższych, których katalog (definicja) znajduje się w art. 115 § 1 k.k. Porównanie tej regulacji z art. 261 § 1 k.p.c. prowadzi do wniosku, iż w procedurze cywilnej nie jest objęty tym prawem małżonek osoby pozostającej w stosunku przysposobienia. Po drugie, prawo odmowy odpowiedzi na pytania według art. 261 § 2 k.p.c. różni się od zakresu art. 183 k.p.k. Artykuł 261 § 2 k.p.c. stanowi bowiem, że świadek może odmówić odpowiedzi na zadane mu pytanie, jeżeli zeznanie mogłoby narazić jego lub jego bliskich (katalog zawarty w art. 261 § 1 k.p.c.) na odpowiedzialność karną, hańbę lub dotkliwą i bezpośrednią szkodę majątkową albo jeżeli zeznanie miałoby być połączone z pogwałceniem istotnej tajemnicy zawodowej. Artykuł 183 k.p.k. zawiera natomiast wyłącznie przesłankę narażenia na odpowiedzialność za przestępstwo lub przestępstwo skarbowe. Po trzecie, Kodeks postępowania cywilnego nie zawiera regulacji umożliwiających zwolnienie od złożenia zeznań lub odpowiedzi na pytania przez osoby pozostające ze stroną w szczególnie bliskim stosunku osobistym, co jest precyzyjnie uregulowane w art. 185 k.p.k.

Powyższa analiza pokazuje, że stosowanie środków wprowadzonych tzw. ustawą antyprzemocową będzie wymagało umiejętności biegłego posługiwania się wybranymi przepisami procedury cywilnej i przełożenie ich na praktykę prowadzenia czynności przesłuchania. Kluczowe będzie w tym względzie pouczenie świadka. Wielość i złożoność regulacji powinna wpłynąć na zaangażowanie prowadzącego te czynności w kontekście dokładnego przedstawienia świadkowi jego praw i obowiązków<sup>19</sup>.

Odrębnym zagadnieniem jest przesłuchanie osoby małoletniej, która w chwili przesłuchania nie ukończyła 15 lat. O ile taka osoba nie będzie zazwyczaj w roli osoby zgłaszającej stosowanie przemocy w rodzinie, to najczęściej będzie w kręgu osób dotkniętych przemocą w rodzinie. Zgodnie z art. 18b ust. 6 ustawy o Żandarmerii Wojskowej taką osobę można przesłuchać tylko wówczas, gdy jej zeznania mogą mieć istotne

<sup>19</sup> W procedurze karnej kwestia ta przybiera formę względnej postaci zasady informacji prawnej. Szerzej zob.: J. Kosowski, *Zasada informacji prawnej w polskim procesie karnym w świetle art. 16 k.p.k.*, Warszawa 2011, s. 197–233.

znaczenie dla sprawy, w szczególności gdy jest jedynym świadkiem zdarzenia, i wyłącznie w odpowiednio przystosowanych pomieszczeniach, w których realizowane są przesłuchania małoletnich świadków w procesie karnym<sup>20</sup>. Analogicznie, jak w procesie karnym, taka czynność nie będzie prowadzona przez Żandarmerię Wojskową. Żandarmeria Wojskowa składa jedynie wniosek, czynność zaś realizuje sąd opiekuńczy miejsca pobytu małoletniego<sup>21</sup>. Przesłuchanie odbywa się z udziałem prokuratora oraz biegłego psychologa, przy czym osoba pełnoletnia wskazana przez małoletniego ma prawo być obecna przy przesłuchaniu, o ile nie ogranicza to swobody wypowiedzi przesłuchiwanego małoletniego. W przesłuchaniu nie bierze natomiast udziału osoba stosująca przemoc w rodzinie. Ustawa nie przewiduje także udziału w przesłuchaniu żołnierza Żandarmerii Wojskowej. Po złożeniu przez służbę wniosku o przeprowadzenie przesłuchania do sądu opiekuńczego Żandarmeria Wojskowa będzie więc oczekiwała na protokół oraz nagranie obrazu i dźwięku. Będzie to stanowiło podstawę do dalszych działań. Widać więc wyraźnie, że przytoczona sytuacja, gdy przesłuchanie małoletniego jest niezbędne z uwagi na fakt, że jest jedynym świadkiem, będzie stanowiło duże wyzwanie organizacyjne dla Żandarmerii Wojskowej. Po pierwsze, niezbędne będzie szybkie sporządzenie wniosku do sądu, a po drugie odizolowanie osoby stosującej przemoc w postaci zatrzymania. Po zatrzymaniu małoletni pozostanie pod opieką innej osoby najbliższej, a w przypadku jej braku zostanie umieszczony w odpowiedniej placówce opieki społecznej.

Zagadnienie przemocy w rodzinie niekiedy ma charakter długotrwały i wiąże się z prowadzeniem innych postępowań karnych wobec osoby stosującej przemoc. Bardzo słusznie dostrzegł to ustawodawca, który umożliwił w tej sytuacji podjęcie przez sąd opiekuńczy decyzji, czy zachodzi potrzeba kolejnego przesłuchania małoletniego. W przypadku odstąpienia od przesłuchania sąd przekazuje Żandarmerii Wojskowej protokoły dotychczasowych przesłuchań małoletniego. Zabezpieczy to więc możliwość szybkiego podejmowania dalszych czynności przez Żandarmerię Wojskową.

Ad. 3.

Żandarmeria Wojskowa może również dokonywać innych czynności w celu ustalenia, czy zachodzą przesłanki zastosowania nakazu/zakazu. Jedną z przykładowych czynności jest wysłuchanie osoby stosującej przemoc w rodzinie. Przepis art. 18b ust. 9 ustawy o Żandarmerii Wojskowej mówi jedynie o wysłuchaniu, a nie przesłuchaniu. Będzie to więc formuła

<sup>20</sup> Szerzej zob. m.in.: K. Osiać, *Kryminalistyczno-procesowe aspekty przesłuchania w trybie art. 185a k.p.k.*, „Prokuratura i Prawo” 2018, nr 6, s. 137–156.

<sup>21</sup> Szerzej na temat przesłuchania dziecka w postępowaniu nieprocesowym zob.: J. Bodio, *Status dziecka jako uczestnika postępowania nieprocesowego*, Warszawa 2019, s. 430–438.



znana w praktyce realizowania przez Żandarmerię Wojskową czynności zatrzymania. Osoba zatrzymana, która nie ma w procesie karnym statusu podejrzanego/oskarżonego, jest jedynie wysłuchiwana, a jej oświadczenie odnotowuje się w protokole zatrzymania. Wysłuchanie charakteryzuje się brakiem możliwości zadania szczegółowych pytań, a powinno się ograniczać do stwierdzenia „co pan/pani oświadcza w związku z zaistniałą sytuacją”. Brak jest natomiast precyzyjnych regulacji, w jakiej formie będzie dokumentowane owo wysłuchanie. Zasadne wydaje się więc, żeby Żandarmeria Wojskowa sporządzała notatkę z tej czynności, na wzór czynności operacyjno-rozpoznawczej, jaką jest rozpytanie.

Ustawa formułuje jedno ograniczenie w zakresie czynności wysłuchania osoby stosującej przemoc. Może być ona realizowana, o ile nie utrudni to natychmiastowego wydania nakazu lub zakazu. Wydaje się, że intencją ustawodawcy było uniknięcie przedłużenia całej procedury, np. w sytuacji pozostawiania przez osobę stosującą przemoc w stanie nietrzeźwości.

Żandarmeria Wojskowa przed wydaniem nakazu/zakazu ma prawo zażądać dodatkowych informacji od innych instytucji lub organów w celu ustalenia, czy zachodzą przesłanki do zastosowania tych środków (art. 18b ust. 11 ustawy o Żandarmerii Wojskowej).

#### Ad. 4.

Wydanie nakazu/zakazu będzie się wiązało ze stwierdzeniem zaistnienia przesłanek podmiotowych i przedmiotowych, które zostały omówione powyżej. W sensie technicznym wspomnieć natomiast należy o jego uprzednim przygotowaniu. Wzór nakazu/zakazu określa rozporządzenie Ministra Obrony Narodowej, jednak art. 18c ustawy o Żandarmerii Wojskowej wprowadza obligatoryjne elementy składowe nakazu/zakazu, tj.: 1) datę, czas i miejsce przeprowadzenia czynności; 2) podstawę prawną ich wydania; 3) treść nakazu lub zakazu; 4) dane żołnierzy Żandarmerii Wojskowej przeprowadzających czynność; 5) dane osoby stosującej przemoc w rodzinie; 6) dane osoby dotkniętej przemocą w rodzinie; 7) uzasadnienie, w którym wskazuje się podstawy faktyczne ich wydania; 8) pouczenia, w tym o trybie, formie i sposobie wnoszenia zażalenia. Dodatkowo, zgodnie z art. 18a ust. 5 ustawy, w nakazie/zakazie wskazuje się obszar lub odległość od wspólnie zajmowanego mieszkania, którą osoba stosująca przemoc w rodzinie jest obowiązana zachować.

Nakaz lub zakaz mogą być wydane również w przypadku nieobecności we wspólnie zajmowanym mieszkaniu lub jego bezpośrednim otoczeniu osoby stosującej przemoc w rodzinie podczas wykonywania czynności przez Żandarmerię Wojskową. Wówczas na służbie będzie ciążył obowiązek zawiadomienia osoby stosującej przemoc w rodzinie.

Wydanie nakazu/zakazu będzie się wiązało także z przygotowaniem pouczeń o prawach osoby dotkniętej przemocą, jak i osoby stosującej przemoc w rodzinie, które będą wręczane wraz z nakazem/zakazem. Kwestia ta będzie szczegółowo omówiona poniżej.

Ad. 5.

Nakaz/zakaz doręcza się osobie stosującej przemoc w rodzinie oraz osobie dotkniętej tą przemocą. Artykuł 18d ust. 1 ustawy o Żandarmerii Wojskowej stanowi, że ma się to odbyć niezwłocznie. W aspekcie omawianej sytuacji zauważyć należy, że w przypadku dokonywania interwencji i wydawania nakazu/zakazu w trakcie jej trwania doręczenie osobie dotkniętej przemocą nie będzie czynnością skomplikowaną. Nie dotyczy to sytuacji, gdy w związku z przemocą fizyczną osoba pokrzywdzona została przewieziona do szpitala. W zależności od długości trwania hospitalizacji doręczenie może zostać dokonane na terenie szpitala, o ile stan zdrowia pokrzywdzonego na to pozwoli. Doręczenie nakazu/zakazu osobie stosującej przemoc może nastąpić w miejscu zamieszkania (podczas interwencji), czy też po ustaniu zatrzymania (jeśli ten środek był zastosowany). Problem powstaje natomiast w przypadku, gdy osoba stosująca przemoc, przed interwencją Żandarmerii Wojskowej, oddaliła się z miejsca zdarzenia. Wówczas, w razie niemożności doręczenia nakazu/zakazu, doręczenie uważa się za dokonane przez umieszczenie na drzwiach wspólnie zajmowanego mieszkania zawiadomienia o ich wydaniu, dokonując wzmianki w nakazie lub zakazie, wskazując przyczynę braku doręczenia. Zawiadomienie to zawiera imię i nazwisko osoby stosującej przemoc w rodzinie oraz wezwanie do niezwłocznego kontaktu z właściwą jednostką organizacyjną Żandarmerii Wojskowej, a ponadto dostępne po otwarciu zawiadomienia informacje o wydaniu nakazu lub zakazu, podstawie prawnej, miejscu ich odebrania, a także zasadach zabrania ze wspólnie zajmowanego mieszkania przedmiotów osobistego użytku i służących do świadczenia pracy oraz będących własnością osoby stosującej przemoc w rodzinie zwierząt domowych.

Jeżeli osoba stosująca przemoc w rodzinie odmawia przyjęcia nakazu lub zakazu, doręczenie uważa się za dokonane. Skutkować to będzie dokonaniem adnotacji o odmowie ich przyjęcia na oryginale nakazu lub zakazu.

Ustawa wprowadza także obowiązek niezwłocznego doręczenia odpisu nakazu/zakazu prokuratorowi oraz zawiadomienia właściwego miejscowo zespołu interdyscyplinarnego, o którym mowa w przepisach ustawy o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie. Ponadto, gdy w mieszkaniu zamieszkują osoby małoletnie, Żandarmeria Wojskowa zawiadamia właściwy miejscowo sąd opiekuńczy, który wszczyna z urzędu postępowanie i może zdecydować o ustanowieniu zabezpieczenia w postaci przedłużenia obowiązywania nakazu/zakazu (art. 7554 k.p.c.).

Nakaz/zakaz są natychmiast wykonalne, a więc czynność doręczenia ma znaczenie wyłącznie w aspekcie realizowania prawa do wniesienia zażalenia.

Ad. 6.

Z doręczeniem nakazu/zakazu wiązać się także będzie obowiązek dokonania pouczenia. Pouczenia te, niezależnie od faktu ujęcia ich w treści nakazu/zakazu, mogą generować konieczność wytłumaczenia czy uszczegółowienia przez żołnierza Żandarmerii Wojskowej prowadzącego czynność.

W pierwszej kolejności wspomnieć należy o obowiązkowych pouczeniach kierowanych do osoby dotkniętej przemocą w rodzinie, którą informuje się o:

- 1) możliwości i sposobie złożenia żądania, aby sąd zobowiązał osobę stosującą przemoc w rodzinie do opuszczenia wspólnie zajmowanego mieszkania i jego bezpośredniego otoczenia lub zakazał zbliżania się do mieszkania i jego bezpośredniego otoczenia, o którym mowa w przepisach ustawy o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie. Przedmiotowy wniosek będzie procedowany według nowowprowadzonych przepisów działu I A k.p.c. zatytułowanego „Sprawy o zobowiązanie osoby stosującej przemoc w rodzinie do opuszczenia wspólnie zajmowanego mieszkania i jego bezpośredniego otoczenia lub zakazie zbliżania się do mieszkania i jego bezpośredniego otoczenia”;
- 2) obowiązku wszczęcia przez organy ścigania, niezależnie od wydanego nakazu lub zakazu, postępowania karnego w związku z popełnieniem ściganego z urzędu przestępstwa z użyciem przemocy i możliwości stosowania w toku prowadzonego postępowania środków zapobiegawczych, o których mowa w przepisach Kodeksu postępowania karnego, w tym tymczasowego aresztowania oraz nakazu opuszczenia lokalu mieszkalnego. Bez wątplenia istotne będzie wytłumaczenie przez żołnierza Żandarmerii Wojskowej prowadzącego czynność różnic pomiędzy środkami stosowanymi przez Żandarmerię a wynikającymi z procedury karnej, gdyż ich nazwy mogą wydawać się osobie dotkniętej przemocą tożsame;
- 3) możliwości uzyskania wsparcia we właściwym miejscowo ośrodku pomocy społecznej, specjalistycznym ośrodku wsparcia dla ofiar przemocy w rodzinie i innych placówkach świadczących pomoc ofiarom przemocy w rodzinie;
- 4) całodobowym ogólnopolskim telefonie dla ofiar przemocy w rodzinie;
- 5) możliwości uzyskania pomocy udzielanej przez podmioty, które otrzymały dotacje z Funduszu Pomocy Pokrzywdzonym oraz

Pomocy Postpenitencjarnej – Funduszu Sprawiedliwości, o którym mowa w przepisach Kodeksu karnego wykonawczego, oraz danych teleadresowych, najbliższych miejscowo dla osoby dotkniętej przemocą w rodzinie, siedzib tych podmiotów i innych niezbędnych danych kontaktowych tych podmiotów;

- 6) przekazaniu danych tej osoby najbliższemu miejscowo podmiotowi z listy dotowanych z Funduszu Pomocy Pokrzywdzonym oraz Pomocy Postpenitencjarnej – Funduszu Sprawiedliwości. Przekazanie informacji umożliwi kontakt z taką osobą specjalistom w zakresie współpracy z ofiarami przemocy w rodzinie w celu udzielenia fachowej i kompleksowej pomocy (psychologicznej, prawnej). Artykuł 18g ust. 2 ustawy o Żandarmerii Wojskowej wskazuje jednak, że osoba ta musi wyrazić zgodę na przekazanie danych. W tym względzie kluczowe jest zachowanie żołnierza Żandarmerii Wojskowej prowadzącego czynności, który powinien wręcz zachęcić osobę dotkniętą przemocą do wyrażenia zgody na przekazanie danych. Potraktowanie tego pouczenia rutynowo, jako jednego z wielu, może spowodować, że w natłoku informacji i okoliczności zdarzenia (np. przy wydaniu nakazu/zakazu podczas interwencji) osoba dotknięta przemocą nie zdecyduje się wyrazić zgody.

W kontekście pouczeń z zamieszczonych powyżej punktów 3–5 niezbędne będzie wcześniejsze przygotowanie żołnierzy danej jednostki organizacyjnej Żandarmerii Wojskowej poprzez zebranie niezbędnych i co ważne aktualnych danych dotyczących ww. placówek. Mam tutaj na myśli szczególnie podmioty otrzymujące dotacje z Funduszu Pomocy Pokrzywdzonym oraz Pomocy Postpenitencjarnej – Funduszu Sprawiedliwości, których lista ulega zmianom i nie ma charakteru stałego. Treść ww. pouczeń musi być pełna i nie może polegać na odesłaniu do Internetu, np. w celu znalezienia numeru telefonu do ogólnopolskiej infolinii dla ofiar przemocy w rodzinie. Praktyka pomocy osobom dotkniętym przemocą domową pokazuje jednak, że w tak specyficznych i trudnych dla ofiar przemocy w rodzinie sytuacjach czasami brakuje empatii ze strony funkcjonariuszy prowadzących czynności i właściwego podejścia do ofiar przemocy będących często w złym stanie psychicznym.

Osobę stosującą przemoc w rodzinie Żandarmeria Wojskowa informuje o:

- 1) przyczynach wydania nakazu/zakazu, o możliwości i sposobie złożenia zażalenia. Zażalenie wnosi się w terminie 3 dni, od dnia doręczenia nakazu/zakazu, do sądu rejonowego właściwego ze względu na miejsce położenia wspólnie zajmowanego mieszkania.

- W zażaleniu skarżący może się domagać zbadania prawidłowości prowadzenia czynności, zasadności oraz legalności wydanego nakazu lub zakazu. Do zażalenia stosuje się odpowiednio przepisy Kodeksu postępowania cywilnego (vide tytuł VI, dział V k.p.c.)<sup>22</sup>;
- 2) danych teleadresowych właściwych miejscowo placówek zapewniających miejsca noclegowe oraz placówek prowadzących oddziaływanie korekcyjno-edukacyjne lub programy psychologiczno-terapeutyczne dla osób stosujących przemoc w rodzinie. Przy czym miejsca noclegowe nie mogą być placówkami pobytu osób dotkniętych przemocą w rodzinie;
  - 3) przekazaniu danych tej osoby właściwemu ze względu na miejsce jej pobytu Powiatowemu Centrum Pomocy Rodzinie w celu podjęcia działań pozostających we właściwości powiatu na podstawie przepisów ustawy o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie<sup>23</sup>. Osoba ta musi wyrazić na to zgodę, jednak biorąc pod uwagę celowość podjęcia takich działań, zasadne jest dokładne przedstawienie możliwości, jakie dają te przepisy.

## V. Okres stosowania nakazu/zakazu

Środki wprowadzone tzw. ustawą antyprzemocową tracą moc po upływie szternastu dni od dnia ich wydania, chyba że sąd udzielił zabezpieczenia w sprawach o zobowiązanie osoby stosującej przemoc w rodzinie do opuszczenia wspólnie zajmowanego mieszkania i jego bezpośredniego otoczenia lub zakazanie zbliżania się do mieszkania i jego bezpośredniego otoczenia,

---

<sup>22</sup> Na marginesie zwrócić należy uwagę, że w przypadku stwierdzenia bezzasadności, nielegalności lub nieprawidłowości nakazu lub zakazu sąd zawiadamia o tym przełożonego żołnierza Żandarmerii Wojskowej, który wydał nakaz lub zakaz (art. 18j ust. 4 ustawy o Żandarmerii Wojskowej). Przepis ten nie wspomina wprost o konsekwencjach służbowych czy dyscyplinarnych wobec żołnierza, który wydał nakaz/zakaz. Przełożony jest jednak uprawniony do podjęcia tych czynności na mocy przepisów ogólnych. Wydaje się jednak, że w każdym przypadku powinna nastąpić indywidualna ocena z perspektywy okoliczności faktycznych sprawy. Bez wątpienia uznać należy, że w pierwszej kolejności przy ocenie postępowania żołnierza stosującego nakaz/zakaz powinno być brane pod uwagę dobro osoby dotkniętej przemocą w rodzinie. W przeciwnym razie żołnierze Żandarmerii Wojskowej będą podchodzili asekuracyjnie, co nie jest zbieżne z intencją omawianych zmian wprowadzonych tzw. ustawą antyprzemocową.

<sup>23</sup> Działania pozostające we właściwości powiatu dotyczą realizacji programów oddziaływań korekcyjno-edukacyjnych dla osób stosujących przemoc w rodzinie. Szerzej zob.: A. Ważny [w:] A. Kiełtyka, A. Ważny, *Ustawa o przeciwdziałaniu...*, s. 42-73; S. Spurek, *Przeciwdziałanie...*, s. 130-131; rozporządzenie Ministra Pracy i Polityki Społecznej z dnia 22 lutego 2011 r. w sprawie standardu podstawowych usług świadczonych przez specjalistyczne ośrodki wsparcia dla ofiar przemocy w rodzinie, kwalifikacji osób zatrudnionych w tych ośrodkach, szczegółowych kierunków prowadzenia oddziaływań korekcyjno-edukacyjnych wobec osób stosujących przemoc w rodzinie oraz kwalifikacji osób prowadzących oddziaływanie korekcyjno-edukacyjne, Dz.U. 2011 Nr 50, poz. 259.

którym nakaz lub zakaz zostały przedłużone. Informacja ta powinna znaleźć się w treści wydawanego nakazu/zakazu. Warto w tym względzie zwrócić uwagę, że okres stosowania tych środków, z uwagi na natychmiastową wykonalność, rozpoczyna bieg od dnia wydania, nie zaś od dnia doręczenia. Okres stosowania upływa więc czternastego dnia, niezależnie od tego, czy jest to dzień powszedni, czy dzień urzędowo wolny od pracy, co jest charakterystyczne dla stosowania środków przymusu w procesie karnym.

Od powyższej zasady sformułowano wyjątek, w sytuacji gdy wszczęto postępowanie karne i zastosowano środki przymusu. Artykuł 18k ust. 2 ustawy o Żandarmerii Wojskowej stanowi, że nakaz/zakaz traci moc, gdy osoba podejrzana została zatrzymana w związku z podejrzeniem popełnienia przestępstwa, a następnie zastosowano wobec niej środek zapobiegawczy w postaci tymczasowego aresztowania lub nakazania okresowego opuszczenia lokalu zajmowanego wspólnie z pokrzywdzonym. Analiza przytoczonego przepisu prowadzi do wniosku, że nakaz/zakaz traci moc dopiero wtedy, gdy zastosowano jeden ze środków zapobiegawczych (tymczasowe aresztowanie, nakaz opuszczenia lokalu mieszkalnego). Utrata mocy następuje więc z chwilą wykonania postanowienia o zastosowaniu jednego z tych środków. Nie jest więc wystarczające samo zatrzymanie, które może się przecież nie skończyć zastosowaniem przez sąd lub prokuraturę ww. środków zapobiegawczych. Można także przytoczyć sytuację, w której tymczasowe aresztowanie zastosowano wobec osoby przebywającej w warunkach wolnościowych, która nie stawiała się na posiedzenie sądu. Wówczas, z perspektywy wykładni funkcjonalnej, wskazać należy na zastosowanie środka (izolacji), nie zaś fakt wydania postanowienia przez sąd. Nakaz/zakaz straci moc w momencie zastosowania środka, a więc faktycznej izolacji.

Żandarmeria Wojskowa będzie posiadała wiedzę odnośnie do utraty mocy przez nakaz/zakaz w związku z ciążącym na prokuraturze obowiązku przekazania informacji o zastosowaniu przez organy procesowe środków zapobiegawczych.

## *VI. Wykonywanie nakazu/zakazu*

**W** okresie stosowania nakazu/zakazu ustawa nakłada na Żandarmerię Wojskową dodatkowe obowiązki. Wiążą się one z czynnością opuszczenia lokalu przez osobę stosującą przemoc, a także z bieżącym monitorowaniem stosowania nakazu /zakazu.

Czynność opuszczenia lokalu realizowana jest w obecności Żandarmerii Wojskowej i wymaga spisania protokołu, który podpisują pełnoletnie osoby uczestniczące w czynności. Elementy składowe protokołu zawiera art.

18e ust. 2 ustawy o Żandarmerii Wojskowej<sup>24</sup>. Poza podstawowymi danymi kluczowe wydaje się udzielenie pouczeń osobie dotkniętej przemocą w rodzinie, jak i osobie, wobec której wydano nakaz/zakaz. Ustawa dopuszcza, że pouczenia te były udzielane wcześniej, tj. razem z wydaniem nakazu/zakazu (*vide* art. 18b ust. 1 pkt 8 ustawy o Żandarmerii Wojskowej). Kończącym momentem, w którym pouczeń należy dokonać, jest więc czynność opuszczania lokalu. Niezależnie od wybranego wariantu pamiętać należy o konieczności pokwitowania otrzymania pouczeń. Ważnym elementem omawianego protokołu będzie także wskazanie zabranych ze wspólnie zajmowanego mieszkania przedmiotów osobistego użytku i służących do świadczenia pracy lub zwierząt domowych oraz opis pozostawionego mienia, które według twierdzeń osoby stosującej przemoc w rodzinie, wobec której wydano nakaz/zakaz, stanowi jej własność. Osoba, wobec której wydano nakaz/zakaz, ma bowiem prawo zabrać ze wspólnie zajmowanego mieszkania ww. przedmioty lub zwierzęta domowe. Jednakże w przypadku sprzeciwu osób wspólnie zajmujących mieszkanie przedmioty te lub zwierzęta domowe pozostawia się we wspólnie zajmowanym mieszkaniu, zaś dochodzenie roszczeń z tego tytułu może odbywać się na zasadach określonych w Kodeksie cywilnym (dział V – Ochrona własności). W tym względzie Żandarmeria Wojskowa powinna udzielić stosownych informacji, gdyż czynności te mogą wzbudzić emocje.

Żołnierze realizujący te czynności muszą także pamiętać o obowiązku pozostawienia kluczy do mieszkania i pomieszczeń znajdujących się w jego bezpośrednim otoczeniu. Kluczy nie deponuje się w jednostce Żandarmerii Wojskowej. Należy je pozostawić w mieszkaniu. Ważne jest, aby ustalić u domowników liczbę kompletów kluczy do mieszkania w celu upewnienia się, czy osoba, wobec której wydano nakaz/zakaz, nie posiada dodatkowego kompletu kluczy.

Podczas dokonywania czynności opuszczenia lokalu ze strony osoby, wobec której zastosowano nakaz/zakaz, mogą pojawić się pytania dotyczące zabrania z mieszkania innych przedmiotów – tych, które w dniu dokonywania przedmiotowej czynności pozostały w mieszkaniu. Taka czynność może się odbyć tylko raz w trakcie stosowania nakazu/zakazu i to wyłącznie w obecności żołnierza Żandarmerii Wojskowej. Przeprowadzenie tej czynności wymaga więc jej uprzedniego zaplanowania. W tym celu osoba, wobec której wydano nakaz/zakaz, powinna skontaktować się z jednostką Żandarmerii Wojskowej prowadzącą sprawę, a następnie to żołnierz tej służby dokonuje uzgodnienia terminu z osobą dotkniętą przemocą. W tej

<sup>24</sup> Protokół podpisują wszystkie osoby uczestniczące w czynności, a przy odmowie podpisu lub braku możliwości jego złożenia żołnierz Żandarmerii Wojskowej dokonujący czynności zaznacza przyczynę braku podpisu.

czynności ma prawo brać udział osoba dotknięta przemocą w rodzinie lub opowiadzić do udziału w niej inną osobę (niekoniecznie osobę najbliższą).

Czynność opuszczenia lokalu determinuje także inne działania odnoszące się do osoby, wobec której wydano nakaz/zakaz. Osoba ta jest obowiązana wskazać jednostce organizacyjnej Żandarmerii Wojskowej, której żołnierz wydał ten nakaz/zakaz, adres miejsca pobytu, a także, o ile to możliwe, numer telefonu, pod którym będzie dostępna. Dodatkowo żołnierz prowadzący sprawę zobligowany jest do pouczenia o konieczności poinformowania tej jednostki o każdej zmianie tego adresu lub numeru oraz o konsekwencjach braku poinformowania o zmianie miejsca pobytu w postaci uznania kierowanej na ten adres korespondencji za doręczoną<sup>25</sup>.

W zakresie bieżącego monitorowania stosowania nakazu/zakazu kluczowym obowiązkiem jest sprawdzanie, czy nakaz lub zakaz nie są naruszane. Sprawdzenie w okresie obowiązywania nakazu odbywa się przynajmniej trzykrotnie, przy czym pierwsze sprawdzenie odbywa się następnego dnia po wydaniu nakazu/zakazu. Ustawa nie precyzuje sytuacji dotyczącej minimalnej liczby weryfikacji przy utracie mocy przez nakaz/zakaz przed upływem 14 dni, np. w wyniku zastosowania środków zapobiegawczych. Wydaje się więc, że utrata mocy np. po trzech dniach zwalnia Żandarmerię Wojskową z tego obowiązku i odbędzie się tylko jedna weryfikacja (dzień po wydaniu nakazu/zakazu). Z perspektywy praktycznej zasadne wydaje się sporządzenie notatki służbowej, w której z góry określone zostaną terminy dokonania weryfikacji, co wykaże, że mniejsza liczba weryfikacji związana z wcześniejszą utratą mocy przez nakaz/zakaz nie wynikała z opieślatości prowadzącego sprawę, tylko z metodologii planowania tej czynności. Żandarmeria Wojskowa podejmuje również czynności sprawdzenia na podstawie postanowienia sądu o udzieleniu zabezpieczenia w sprawach o zobowiązanie osoby stosującej przemoc w rodzinie do opuszczenia wspólnie zajmowanego mieszkania i jego bezpośredniego otoczenia lub zakazanie zbliżania się do mieszkania i jego bezpośredniego otoczenia, którym

---

<sup>25</sup> Omawiane regulacje tzw. ustawy antyprzemocowej, a także zmiany dotyczące doręczeń w postępowaniu sądowym dokonane w art. 5606 § 1 k.p.c. w sposób istotny wpływają na odformalizowanie i przyspieszenie postępowania. Bardzo pozytywnie należy więc ocenić kierunek zmian, na co miałem okazję zwracać uwagę wielokrotnie w dotychczasowych publikacjach. Zob. m.in.: J. Kosowski, *Doręczenia w procesie karnym a kwestia odformalizowania postępowania sądowego* [w:] D. Gil (red.), *W kierunku odformalizowania postępowania sądowego*, Lublin 2017, s. 67–82; J. Kosowski, *Formalizm procesowy w świetle zmian kodeksu postępowania karnego* [w:] D. Gil, E. Kruk (red.), *Reforma procesu karnego w świetle jego zasad*, Lublin 2016, s. 204–217; J. Kosowski, *Odformalizowanie i elektroniczacja jako kierunek rozwoju postępowania karne* [w:] B. Śliwczyński, L. Łuczak-Noworolnik (red.), *e-Wymiar sprawiedliwości w aspekcie europejskim*, Poznań 2016, s. 99–108; J. Kosowski, *Sposoby przyspieszenia postępowania w świetle wybranych zasad naczelnych procesu karnego* [w:] D. Gil, A. Piasecki (red.), *W obliczu reformy sądownictwa w Polsce. Główne problemy postępowań sądowych*, Kraków 2019, s. 41–62.



nakaz/zakaz zostały przedłużone. Artykuł 18i ust. 2 ustawy o Żandarmerii Wojskowej nie precyzuje jednak częstotliwości dokonania sprawdzeń w tej sytuacji.

Należy także wspomnieć, że ustawodawca zapewnił możliwości egzekwowania omawianych środków. Naruszenie nakazu/zakazu wiąże się z odpowiedzialnością karną. W świetle nowego art. 66b kodeksu wykroczeń czyn ten zagrożony jest karą aresztu, ograniczenia wolności albo grzywną. W tym przypadku nie jest istotna ocena przez funkcjonariusza stopnia społecznej szkodliwości popełnionego czynu, lecz wystarczy sam fakt naruszenia nakazu/zakazu, np. poprzez stwierdzenie obecności sprawcy w mieszkaniu podczas czynności sprawdzania wykonywanej przez funkcjonariuszy Żandarmerii Wojskowej.

## VII. Wnioski

Podsumowując powyższe rozważania, stwierdzić należy, że nowe środki mają bardzo zróżnicowany charakter. Bez wątpienia nie można ich sklasyfikować jako środków przymusu czy środków zapobiegawczych na gruncie procesu karnego. Stanowią w tym względzie odrębną grupę, poszerzając tym samym katalog środków dotychczas występujących w ustawie o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie i stosowanych w oparciu o przepisy procedury cywilnej. Skoro środków tych nie można uznać za obszar procesu karnego, będą więc stanowiły obszar cywilistyczny. Precyzyjne ujęcie i ich rozgraniczenie na gruncie odrębnych ustaw nie powinno jednak stwarzać problemów interpretacyjnych.

Ponadto wprowadzone tzw. ustawą antyprzemocową regulacje pozwolą wypełnić lukę, jeśli chodzi o ochronę ofiar przemocy w rodzinie. Lukę, która wynikała z trzech zasadniczych kwestii. Po pierwsze, z ograniczeń temporalnych w stosowaniu środków przymusu w procesie karnym bądź też z braku wystarczającego materiału dowodowego pozwalającego sprawnie prowadzić postępowanie przygotowawcze. Po drugie, z ograniczeń temporalnych – jeśli chodzi o dotychczasowe środki przewidziane w ustawie o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie (w szczególności art. 11a<sup>26</sup>). Po trzecie, z braku realnej ochrony ofiar przemocy domowej w okresie od zastosowania/eskalacji tej przemocy do podjęcia działań przez uprawnione organy. W tym właśnie celu Policji i Żandarmerii Wojskowej przyznano dodatkowe uprawnienia. Dokonana powyżej analiza pokazuje, że nowe regulacje będą wymagały od żołnierzy Żandarmerii Wojskowej nie

<sup>26</sup> Szerzej zob. m.in.: A. Kiełtyka [w:] A. Kiełtyka, A. Ważny, *Ustawa o przeciwdziałaniu...*, s. 156–171; S. Spurek, *Przeciwdziałanie...*, s. 237–252; S. Spurek, *Izolacja...*, s. 240–246.

tylko zdobycia dodatkowej wiedzy w zakresie szczegółowych aspektów wydania nakazu/zakazu, ale przede wszystkim zmiany stosunku do osób dotkniętych przemocą domową w zakresie realizacji czynności i udzielania pouczeń, tak żeby osoby te mogły realnie skorzystać z dostępnych form pomocy świadczonych przez inne instytucje, w szczególności ze środków Funduszu Sprawiedliwości. Nie bez znaczenia jest fakt zwiększenia przez Ministerstwo Sprawiedliwości skali działań realizowanych w ramach Funduszu Sprawiedliwości właśnie w aspekcie przeciwdziałania przemocy w rodzinie. Wydaje się więc, że omawiane zmiany legislacyjne zainicjowane przez Ministerstwo, w połączeniu ze wsparciem wyspecjalizowanych organizacji pozarządowych zajmujących się przeciwdziałaniem przemocy w rodzinie, mogą przynieść pozytywne skutki w postaci zmniejszenia skali przedmiotowego zjawiska.



#### A B S T R A C T

The article is devoted to the new powers of the Military Gendarmerie, which can be applied to people using domestic violence. The amendment to the Act on the Military Gendarmerie, which entered into force on 30th November 2020, was part of the entire package of amendments to several legal acts, which included the so-called anti-violence act. The article presents a detailed analysis of the subjective and objective conditions for the application of these measures, as well as the actions that must be taken by the Military Police. Difficulty in applying the new provisions may result in numerous references to other legal acts, including, for example, the implementation of an interview under the provisions of the Code of Civil Procedure. The author also shows how to resolve doubts that may arise in the practice of applying the new regulations.

*Formalnoprprawne aspekty użycia Polskiego  
Kontyngentu Wojskowego w Misji  
Tymczasowych Sił Zbrojnych Organizacji  
Narodów Zjednoczonych w Republice  
Libańskiej*

*Legal aspects on the Polish Armed Forces  
Military Contingent's participation and  
commitments in the United Nations Interim  
Force in Lebanon conducted by the United  
Nations in the Republic of Lebanon*

S T R E S Z C Z E N I E

Na mocy Postanowienia Prezydenta RP z dnia 7 października 2019 r. o użyciu Polskiego Kontyngentu Wojskowego w Republice Libańskiej Siły Zbrojne Rzeczypospolitej Polskiej po 10 latach przerwy powróciły do wykonywania mandatu Organizacji Narodów Zjednoczonych. Obecnie są częścią jednej z najstarszych misji pokojowych na świecie oraz misji składającej się z ponad 10 tys. żołnierzy z 45 państw udzielających wkładu do misji UNIFIL. Misja w Republice Libańskiej jest pierwszą misją pokojową pod egidą ONZ od 10 lat pokazującą również ponowne zaangażowanie Sił Zbrojnych RP w utrzymywanie pokoju, realizację postanowień umów i traktatów międzynarodowych, których sygnatariuszem jest Rzeczpospolita Polska. Zaangażowanie w misję UNIFIL jest elementem realnego udziału Polski w polityce zagranicznej ogólnościatowej oraz wzmocnienia pozycji państwa na arenie międzynarodowej. Celem niniejszej publikacji jest przybliżenie podstaw formalnoprawnych polskiego zaangażowania w misję UNIFIL z równoczesnym podkreśleniem historycznego tła dla misji pokojowej trwającej już od prawie 40 lat. W treści artykułu określono szczegółowo podstawy prawne funkcjonowania Polskiego Kontyngentu Wojskowego w Republice Libańskiej, zarówno z punktu widzenia prawa polskiego, jak i wiążącego Rzeczpospolitą Polską prawa międzynarodowego. Autorzy omówili również podstawy formalne misji w oparciu o dokumenty z obszaru *soft law*, sposób zabezpieczenia logistycznego misji pokojowej w Libanie, jak i kwestie zwrotu pokrywanych kosztów, która ciąży na Organizacji Narodów Zjednoczonych jako na organie ustanawiającym mandat misji w regionie dotkniętym

działaniami wojennymi. Ważnym elementem artykułu jest opisanie sposobu naliczania *reimbursementu* w oparciu o regulacje Organizacji Narodów Zjednoczonych.

Misja pokojowa Organizacji Narodów Zjednoczonych, potocznie nazywana UNIFIL (ang. *United Nations Interim Force in Lebanon*), została zawiązana na mocy rezolucji Rady Bezpieczeństwa Organizacji Narodów Zjednoczonych S/RES/425 i S/RES/426<sup>1</sup>. Obecnie Tymczasowe Siły Zbrojne ONZ w Libanie operują w ramach swojej odpowiedzialności na terytorium południowego Libanu, skupiając swoją działalność na patrolowaniu linii granicznej pomiędzy Republiką Libańską a Izraelem<sup>2</sup>. Przyczyną ustanowienia mandatu dla działalności UNIFILU były ataki przeprowadzane przez Organizację Wyzwolenia Palestyny z południowego Libanu na Izrael, który w odpowiedzi w ramach Operacji Litani<sup>3</sup> rozpoczął okupację

---

<sup>1</sup> Rezolucja nr S/RES/425 z dnia 19 marca 1978 r. wzywała do poszanowania granic, suwerenności i politycznej niezależności Republiki Libańskiej przy jednoczesnym zaprzestaniu działań zbrojnych prowadzonych przez Izrael na terenach okupowanego Libanu. Rada Bezpieczeństwa ONZ ustanowiła mandat Tymczasowych Sił Zbrojnych na prośbę zawartą w liście od przedstawiciela rządu Republiki Libańskiej (por. S/12600 i S/12606) oraz po otrzymaniu odpowiedzi od przedstawiciela rządu Izraela (por. S/12607). Rezolucja została przegłosowana na 2074 posiedzeniu, 12 głosami członków Rady Bezpieczeństwa przy absencji Czechosłowacji oraz Związku Socjalistycznych Republik Radzieckich i wstrzymaniu się od głosowania przez przedstawiciela Chińskiej Republiki Ludowej.

Rezolucja S/RES/426 z dnia 19 marca 1978 r. podjęta na 2075 Rady Bezpieczeństwa przyjęła rezolucję nr S/RES/425 aprobując sprawozdanie Sekretarza Generalnego ONZ oraz postanawiając o natychmiastowym wprowadzeniu rezolucji w życie, nie dłużej niż 6 miesięcy od jej podjęcia. Rezolucja została przegłosowana 12 głosami członków Rady Bezpieczeństwa przy absencji Czechosłowacji oraz Związku Socjalistycznych Republik Radzieckich i wstrzymaniu się od głosowania przez przedstawiciela Chińskiej Republiki Ludowej.

<sup>2</sup> Blue Line została ustanowiona po zakończeniu negocjacji pomiędzy Organizacją Narodów Zjednoczonych, Republiką Libańską oraz Izraelem. Przebieg granicy został opublikowany przez ONZ w dniu 7 czerwca 2000, po wycofaniu Sił Obronnych Izraela ze „strefy bezpieczeństwa” w południowym Libanie. Stanowi ona północną rubież Izraela i południową Libanu, przebiegając faktycznie na granicy pomiędzy tymi państwami. Wzdłuż całej długości Blue Line, w odległości ok. 1000 m od siebie ulokowane są posterunki UNIFILU. W chwili obecnej Siły Zbrojne Rzeczypospolitej Polskiej odpowiadają za utrzymanie posterunku UNP 6-50. Do września 2018 r. Izrael wykonał 11 kilometrów betonowej i siatkowanej bariery wzdłuż granicy z Libanem, mającej chronić społeczności izraelskie przed infiltracją Hezbollahu. Blue Line znajduje się pod ciągłą obserwacją zarówno UNIFILU, jak i Izraelskich Sił Zbrojnych. Linia demarkacyjna jest diametralnie zróżnicowana pod względem flory po obu stronach – po stronie Republiki Libańskiej widzimy pojedyncze kępy krzaków i krzewów, przeplatane wysuszoną ziemią, natomiast po stronie Izraelskiej znajduje się tzw. „droga techniczna” do szybkiego przemieszczania pojazdów równoległe do linii oraz gęsto zalesiane tereny, które mają utrudniać infiltrację granicy. Blue Line jest oznaczona niebieskimi słupkami ulokowanymi na postumentach, z zatknietą u szczytu beczką pomalowaną na niebiesko oraz czarnymi napisami „BL”.

<sup>3</sup> Operacja Litani – operacja wojskowa, którą przeprowadziły Siły Obronne Izraela w dniach 14–21 marca 1978 roku w południowym Libanie. Operacja była odpowiedzią rządu Izraela na masakrę na drodze przybrzeżnej w Izraelu, w której palestyńscy terroryści z Al-Fatah zabili 39 Izraelczyków

tych terenów. Rada Bezpieczeństwa ONZ niezwłocznie, bo już 19 marca 1978 r., postanowiła o ustanowieniu mandatu misji trwającej po dzień dzisiejszy. W 2019 r., po 10 latach przerwy, Rzeczpospolita Polska powróciła z Polskim Kontyngentem Wojskowym w Republice Libańskiej do pełnienia służby pod egidą ONZ. Obecnie UNIFIL liczy ok. 10 300 osób wchodzących w skład personelu (wśród których jest ok. 5% kobiet żołnierzy oraz ok. 29% pracowników kontraktowych płci żeńskiej<sup>4</sup>) z 45 państw, które uczestniczą w wykonywaniu mandatu w Republice Libańskiej<sup>5</sup>. Największy wkład osobowy w misję UNIFIL należy do:

- Republiki Indonezji – ok. 1200 żołnierzy,
- Republiki Włoskiej – ok. 1100 żołnierzy,
- Ghany – ok. 860 żołnierzy,
- Indii – ok. 750 żołnierzy,
- Republiki Francuskiej – ok. 650 żołnierzy,
- Królestwa Hiszpanii – ok. 630 żołnierzy,
- pozostałe państwa wydzielają od 1 do ok. 400 żołnierzy.

Zadania misji, zgodnie z obecnie ustalonym, rozszerzonym w ramach rezolucji Nr S/RES/1701 (2006) Organizacji Narodów Zjednoczonych z dnia 11 sierpnia 2006 r.<sup>6</sup> mandatem, skupiają się na:

- przywróceniu pokoju i zapewnieniu bezpieczeństwa na granicy pomiędzy Republiką Libańską a Izraelem,
- pomocy Rządowi Republiki Libańskiej w zapewnieniu pełnej autonomii i efektywności władzy nad terenami byłej strefy buforowej,
- monitorowaniu zakończenia działań wojennych,
- towarzyszeniu i wspieraniu Libańskich Sił Zbrojnych (LAF) podczas ich rozmieszczania na południu kraju, w tym wzdłuż Blue Line, gdy Izrael będzie wycofywał swoje siły zbrojne po II wojnie libańskiej<sup>7</sup>

---

i ranili 71 osób. Celem operacji było zniszczenie baz OWP w południowym Libanie. Podczas operacji Siły Obronne Izraela przejęły kontrolę nad obszarem położonym na południe od rzeki Litani, na północ, od której wycofały się siły OWP. Izraelczycy wycofali się w czerwcu (po trzech miesiącach), pozostawiając za sobą zmienioną sytuację w południowym Libanie – na granicę izraelsko-libańską przybyły uzbrojone międzynarodowe siły UNIFIL oraz powstała chrześcijańska enklawa tworząca strefę buforową (obecnie duży procent lokalnych mieszkańców strefy działalności UNIFIL zajmują Maronici – jest to odłam religii chrześcijańskiej).

<sup>4</sup> Liczby te wynikają z polityki *gender equity* prowadzonej oraz propagowanej ogólnosiawotowo przez Organizację Narodów Zjednoczonych. Zasada równego dostępu do pracy dla każdej z płci jest jednym z wielu kierunków rozwoju cywilizacyjnego państw nowoczesnych oraz wysoko rozwiniętych.

<sup>5</sup> Oficjalne dane ze strony internetowej misji. Por. <<https://unifil.unmissions.org/unifil-troop-contributing-countries>> [dostęp: 09.09.2020 r.].

<sup>6</sup> Rezolucja została przyjęta na 5511 zebraniu Zgromadzenia Ogólnego ONZ, podtrzymując równocześnie założenia poprzednich rezolucji ONZ: S/RES/425 (1978), S/RES/426 (1978), S/RES/520 (1982), S/RES/1559 (2004), S/RES/1655 (2006), S/RES/1680 (2006) i S/RES/1697 (2006).

<sup>7</sup> W 2006 r. po ostrzelaniu przez bojowników Hezbollahu rakietami izraelskich miast nadgranicznych i przeprowadzeniu ataku rakietami przeciwczołgowymi na dwa opancerzone samochody

- z Republiki Libańskiej oraz następczej koordynacji tych działań,
- rozszerzeniu pomocy, tak aby zapewnić pomoc humanitarną dla ludności cywilnej oraz dobrowolny i bezpieczny powrót wysiedleńców,
- pomocy Libańskim Siłom Zbrojnym (LAF) w podjęciu kroków zmierzających do ustanowienia między Blue Line a rzeką Litani obszaru wolnego od uzbrojonego personelu, majątku i broni innych niż rząd Republiki Libańskiej i UNIFIL rozmieszczonych na tym obszarze,
- pomocy Rządowi Republiki Libańskiej, na jego prośbę, w zabezpieczeniu jego granic i innych punktów wejścia, aby zapobiec wjazdowi do Republiki Libańskiej bez jego zgody broni lub innych materiałów uznawanych za niebezpieczne.

Wobec sprawowania mandatu przez UNIFIL podnoszonych jest wiele głosów krytycznych dotyczących głównie nieefektywności w zakresie przeprowadzenia rozbrojenia bojowników Hezbollahu<sup>8</sup>, który z kolei według przedstawianych zarzutów główne wysiłki działalności operacyjnej skupia na samodzielnym patrolowaniu strefy zdemilitaryzowanej bez udziału Libańskich Sił Zbrojnych oraz prowokowanych incydentach w rejonie Blue Line.

Początkowo na mocy rezolucji nr S/RES/427 z dnia 3 maja 1978 r. Rada Bezpieczeństwa ONZ ustaliła wzrost liczebności sił pokojowych z liczby 4000 żołnierzy do ok. 6000 żołnierzy UNIFIL. Równocześnie ponownie wezwano Izrael do płynnego wycofania sił zbrojnych z terytorium Libanu, głównie ze strefy okupacyjnej, która w rzeczywistości utworzyła strefę buforową przed kolejnymi spodziewanymi atakami ze strony Organizacji Wyzwolenia Palestyny. Dodatkowym tłem historycznym dla ustanowienia mandatu misji jest oczywiście wojna domowa w Libanie, która trwała w latach 1975–1990. Napięta sytuacja polityczna w kraju

---

Humvee Sił Obrony Izraela patrolujące strefę Blue Line po stronie izraelskiej. Spośród siedmiu żołnierzy izraelskich dwóch zostało rannych, trzech zabitych, a dwóch pochwycono i wywieziono do Libanu. Pięciu kolejnych żołnierzy zginęło podczas nieudanej próby odbicia porwanych. Doprowadziło to do trwającego 33 dni konfliktu, w trakcie którego Siły Zbrojne Izraela odpowiedziały masowymi bombardowaniami i atakami artyleryjskimi na cele w Libanie, blokadą morską kraju, a bojownicy Hezbollahu prowadzili walki partyzanckie z armią izraelską.

<sup>8</sup> W ostatnich latach wielokrotnie słowa krytyki padały z ust m.in. prezydenta USA Donalda Trumpa, premiera Izraela Benjamina Netanjahu, czy po eksplozji w porcie w Bejrucie prezydenta Francji Emmanuela Macrona. Głównie politycy i sojusznicy Izraela zarzucają UNIFILowi bierność w zakresie całkowitego zaprzestania lub ograniczenia działalności bojowników Hezbollahu i Amalu. Napięta sytuacja polityczna w regionie powoduje wielokrotnie sytuacje, gdy po ostrzale raketowym np.: w Syrii giną członkowie Hezbollahu. Hassan Nasrallah, który jest duchowym przywódcą i liderem bojowników zawsze w takich sytuacjach oskarża o celowe działanie Izrael i zapowiada krwawą zemstę, która wcześniej lub później następuje, prowadząc do kolejnych napięć w stosunkach pomiędzy Republiką Libańską a Izraelem. Por. <<https://www.inss.org.il/publication/unifil-ii-ten-years-on-strong-force-weak-mandate/>> [dostęp: 09.09.2020 r.].

doprowadziła do wybuchu I wojny libańskiej (1982–1985), która przez Izrael została określona jako Operacja „Pokój dla Galilei”. Organizacja Abu Nidala (Rewolucyjna Rada Fatah) 4 czerwca 1982 r. przeprowadziła w Londynie nieudany zamach na izraelskiego ambasadora Szlomo Argowa, skutkiem czego Izrael odpowiedział natychmiastowym atakiem militarnym. Siły Organizacji Wyzwolenia Palestyny, wojska syryjskie i mużłmańskie oddziały libańskie zostały rozbite, a Siły Zbrojne Izraela otoczyły Bejrut. Wojna zakończyła się w wyniku zawartego 10 czerwca 1985 roku porozumienia, na mocy którego Siły Zbrojne Izraela wycofały się z Republiki Libańskiej, pozostawiając pas „strefy bezpieczeństwa” o szerokości od 3 do 15 km. Za bezpieczeństwo „strefy” odpowiadały chrześcijańskie oddziały Armii Południowego Libanu, wspierane przez nieliczne izraelskie jednostki. W dniach od 21 do 23 maja 2000 roku Izrael ostatecznie opuścił „strefę bezpieczeństwa” w południowym Libanie oraz nie przekraczał granicy aż do wybuchu II wojny libańskiej w 2006 roku spowodowanej przez atak terrorystyczny bojowników Hezbollahu na patrolujących obszar Blue Line po stronie izraelskiej żołnierzy Izraelskich Sił Zbrojnych, co spotkało się z natychmiastową odpowiedzią militarną ze strony Izraela. II wojna libańska, nazywana przez Libańczyków wojną lipcową, przyniosła kolejne zniszczenia i szybką przegraną bojowników Hezbollahu i Libańskich Sił Zbrojnych zmuszonych do obrony terytorium państwa po sprawnie przeprowadzonej operacji militarnej przez Izrael.

W pierwszym okresie zaangażowania Sił Zbrojnych RP w realizację mandatu UNIFIL rząd polski skierował, ze względu na prośbę Sekretarza Generalnego ONZ, kompanię medyczną, która miała zastąpić lekarzy z Norwegii i Szwecji w miejscowości Naqoura<sup>9</sup>. 6 kwietnia 1992 r. do szpitala polowego UNIFIL w Naqourze dotarła pierwsza, 20-osobowa grupa medyków, która natychmiast rozpoczęła pracę. 23 kwietnia 1992 r. uкомплекtoвано Polską Wojskową Jednostkę Medyczną (PolMedCoy) składającą się z 86 żołnierzy<sup>10</sup>. W tamtym czasie do najważniejszych zadań polskich medyków należała ewakuacja medyczna rannych żołnierzy (MEDEVAC – Medical Evacuation) w ścisłej współpracy z Italair<sup>11</sup> – włoski śmigłowiec ratunkowy, polski zespół medyczny. W 1994 r. Rzeczpospolita Polska

<sup>9</sup> W Naqourze obecnie stacjonuje dowództwo misji UNIFIL. Naqoura to oryginalna pisownia nazwy miasta przyjęta z języka angielskiego, w języku polskim można znaleźć odpowiedniki takie jak np.: An Nakura.

<sup>10</sup> Z. Sierpiński, *Operacja pokojowa UNIFIL w Libanie (1978–2003)*, [w:] Dariusz S. Kozerański (red.), *Udział jednostek wojska Polskiego w międzynarodowych operacjach pokojowych w latach 1973–2003. Wybrane problemy*, AON Warszawa 2004, s. 71 i n.

<sup>11</sup> Włosi jako najliczniejszy obecnie kontyngent (jak podają statystyki ONZ – ok. 1100 żołnierzy) odpowiadają za lotnicze zabezpieczenie misji UNIFIL. Por. <<https://unifil.unmissions.org/unifil-trop-contributing-countries>> [dostęp: 09.09.2020 r.].

zwiększyła swoje zaangażowanie w wykonanie mandatu UNIFIL<sup>12</sup>. 15 marca polskie Zgrupowanie Pododdziałów Inżynieryjnych przejęło zadania stacjonującej w Jwayya szwedzkiej kompanii saperów (polegały one na rozminowaniu i odbudowie terenu), z Naqoury wycofał się szwedzki batalion logistyczny i na jego miejsce 15 kwietnia 1994 r. został powołany Polski Batalion Logistyczny (POLLOG), w sile kompanii transportowej, zaopatrzenia oraz dowodzenia. Jego działania obejmowały przewożenie ludzi, sprzętu oraz towarów na i z pozycji błękitnych hełmów<sup>13</sup>. W latach 1994–2009 Rząd Rzeczypospolitej Polskiej, na mocy Obwieszczenia Ministra Spraw Zagranicznych<sup>14</sup> z dnia 25 lipca 1994 r. w sprawie uznania terytorium państwa Libanu za strefę działań wojennych, wypłacał żołnierzom pełniącym służbę w PKW UNIFIL dodatek wojenny, będący kompensacją pieniężną za pełnienie służby wojskowej poza granicami państwa w szczególnie niebezpiecznych warunkach<sup>15</sup>.

W latach 1995–1997 Dowódcą misji UNIFIL został gen. bryg. Stanisław Woźniak – który w imieniu Sekretarza Generalnego ONZ podpisał umowę dwustronną pomiędzy Rządem Republiki Libańskiej a Organizacją Narodów Zjednoczonych, tzw. SOFA libańska<sup>16</sup>, która regulowała m. in.:

- status członków misji (w tym obserwatorów misji<sup>17</sup>), oznaczenie pojazdów oraz personelu w rejonie misji<sup>18</sup>,
- swobodę przemieszczania się w obszarze odpowiedzialności,
- procedury podatkowe, zasady zwolnienia z cła dla personelu licencji,

<sup>12</sup> W 1994 r. zwiększono etat Polskiego Kontyngentu Wojskowego UNIFIL do 550 żołnierzy. Por. F. Gągor, K. Paszkowski, *Międzynarodowe operacje pokojowe w doktrynie obronnej RP*, Toruń 1999, s. 154 i n. Por. <<http://nowa.polska-zbrojna.pl/home/articleshow/30558?t=PKW-UNIFIL-czy-aby-na-pewno-WDW-#>> [dostęp: 09.09.2020 r.]

<sup>13</sup> M. Bodziany, A. Dekowski, *Udział polskich pododdziałów logistycznych w operacji pokojowej UNIFIL w Libanie*, Zeszyty Naukowe WSOWL, Nr 3 (145) 2007, s. 143–148.

<sup>14</sup> W tamtym okresie Ministrem Spraw Zagranicznych był Andrzej Olechowski.

<sup>15</sup> M. P. z 1994 r. Nr 46, poz. 375.

<sup>16</sup> United Nations and Lebanon Agreement on the status of United Nations Interim Force in Lebanon. Signed at Beirut on 15 December 1995 (No. 32413) United Nations Treaty Series, s. 391–420.

<sup>17</sup> UNTSO – United Nations Truce Supervision Organization to zespół neutralnych obserwatorów, często złożony z przedstawicieli wielu państw, którego zadaniem jest sprawdzanie wykonywania mandatu przez personel Niebieskich Hełmów oraz ewaluacja tych zadań. Por. <<https://untso.unmissions.org/untso-operations>> [dostęp: 09.09.2020 r.]

<sup>18</sup> Żołnierze oraz pracownicy cywilni będący personelem ONZ mają obowiązek noszenia mundurów narodowych z emblematem ONZ na prawym ramieniu oraz w niebieskim berecie lub czapce patrolowej ONZ. Pojazdy, które są użytkowane, muszą być białe lub przemalowane na biało z widocznym oznaczeniem „UN” oraz przyczepioną flagą ONZ, która po zmroku musi być oświetlona. Siły Zbrojne RP, przygotowując się do wystawienia kontyngentu do misji pokojowej w Republice Libańskiej, przemalowywały pojazdy typu Hummer, KTO ROSOMAK oraz WEM-a (Wóz Ewakuacji Medycznej na podwoziu KTO ROSOMAK) na kolor biały, aby spełnić wymagania ustalone przez Organizację Narodów Zjednoczonych.



- zasady zrzeczenia jurysdykcji nad personelem na rzecz państwa wysyłającego<sup>19</sup> oraz działalności żandarmerii wojskowych UNIFIL,
- zasady użycia siły i środków przymusu bezpośredniego w przypadku zagrożenia zdrowia i życia personelu UNIFIL,
- procedurę rozwiązywania sporów powstałych pomiędzy personelem UNIFIL a ludnością lokalną przy wsparciu Rządu Republiki Libańskiej<sup>20</sup>.

W 2009 r. Rząd Rzeczypospolitej Polskiej zdecydował o zakończeniu wykonywania mandatu UNIFIL przez Siły Zbrojne RP, kończąc tym samym prawie 17 lat dobrze ocenianych działań na rzecz wsparcia pokoju w Republice Libańskiej. Ówczesny Minister Obrony Narodowej Bogdan Klich argumentował wycofanie PKW UNIFIL poszukiwaniem oszczędności, przyznaniem większego priorytetu operacjom wojskowym NATO w Iraku oraz w Afganistanie oraz w związku z tym potrzebą przesunięcia personelu wojskowego na misje bojowe<sup>21</sup>.

O planach ponownego zaangażowania Sił Zbrojnych RP w operacje pokojowe poinformował Prezydent RP Andrzej Duda podczas 70. sesji Zgromadzenia Ogólnego w Nowym Jorku 29 września 2015 r.<sup>22</sup>

---

<sup>19</sup> Zrzeczenie się jurysdykcji przez państwo przyjmujące jest jednym z najważniejszych elementów porozumień tego obszaru. Pozwala ono zapewnić żołnierzom państwa wysyłającego komfort psychiczny w postaci świadomości ponoszenia odpowiedzialności karnej czy dyscyplinarnej głównie w oparciu o regulacje narodowe. W ramach każdej misji oraz ćwiczenia międzynarodowego wojsk państwa uzgadniają tę kwestię pomiędzy sobą jako jeden z największych priorytetów poza rozliczeniem finansowym, kwestią użycia broni oraz sposobem przekroczenia granicy państwowej.

<sup>20</sup> Strony Umowy ustaliły, że wszelkie roszczenia wynikłe ze stosowania podpisanej Umowy charakteru prywatnoskargowego, której jedną ze stron będzie personel UNIFILU, będą rozwiązywane przez ustaloną Komisję, w której skład wchodzi: jeden przedstawiciel Sekretarza Generalnego ONZ, jeden członek rządu Republiki Libańskiej oraz przewodniczący wskazany łącznie przez przedstawiciela Sekretarza Generalnego ONZ i Rząd Republiki Libańskiej. W przypadku nieosiągnięcia porozumienia co do wskazania przewodniczącego Komisji w terminie 30 dni, Sekretarz Generalny ONZ lub Rząd Republiki Libańskiej ma prawo zwrócić się do Przewodniczącego Międzynarodowego Trybunału Sprawiedliwości o wskazanie przewodniczącego Komisji. Rozwiązanie sporu następuje poprzez określenie większości głosów. Umowa określa również sposoby rozwiązania innych sporów niż prywatnoskargowe, m.in. z zakresu spraw pracowniczych personelu lokalnego ONZ – kompetencje rozstrzygnięcia sporu przypadają dowódcy misji.

<sup>21</sup> Część wojskowych ekspertów uznała argument za poszukiwaniem oszczędności za mocno dyskusyjny, średnio w ramach udziału w misji ONZ Polska otrzymywała ok. 60% zwrotu poniesionych kosztów. Por. <<https://www.newsweek.pl/polska/polskie-wojsko-wychodzi-z-libanu/3cdclvv>> [dostęp: 09.09.2020 r.]. W tamtym czasie wycofano również misję UNDOF w Syrii oraz kolejną misję ONZ w Czadzie.

<sup>22</sup> Przemówienie Prezydenta RP podczas 70. sesji Zgromadzenia Ogólnego ONZ, cyt.: „Od początku istnienia ONZ wspólnota międzynarodowa nie borykała się z kryzysami humanitarnymi o takiej skali, jak ma to miejsce obecnie. Polska działa na rzecz wzmocnienia ogólnosiwiatowego systemu pomocy humanitarnej poprzez rozszerzanie współpracy między instytucjami międzynarodowymi, rządami i organizacjami pozarządowymi. [...] Gotowi jesteśmy także zwiększać nasz

13 grudnia 2018 r. Dowódca Operacyjny Rodzajów Sił Zbrojnych, ówczesny gen. dyw. Tomasz Piotrowski, podczas posiedzenia sejmowej Komisji Obrony Narodowej poinformował jej członków, że państwem, w granicach którego Rzeczpospolita Polska wystawi kontyngent wojskowy, będzie Republika Libańska<sup>23</sup>. Przygotowanie dokumentów koncepcyjnych powierzono głównie Dowództwu Operacyjnemu Rodzajów Sił Zbrojnych<sup>24</sup>, Dowództwu Generalnemu Rodzajów Sił Zbrojnych, Departamentowi Polityki Bezpieczeństwa Międzynarodowego Ministerstwa Obrony Narodowej oraz Departamentowi Wojskowych Spraw Zagranicznych Ministerstwa Obrony Narodowej. Postanowieniem Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 7 października 2019 r. o użyciu Polskiego Kontyngentu Wojskowego w Republice Libańskiej<sup>25</sup> Siły Zbrojne Rzeczypospolitej Polskiej powróciły do wykonywania mandatu Organizacji Narodów Zjednoczonych. Postanowienie określa, że Siły Zbrojne RP pozostają pod dowództwem operacyjnym Dowódcy Tymczasowych Sił Organizacji Narodów Zjednoczonych<sup>26</sup>, przy jednoczesnym pozostawianiu pod narodowym kierownictwem Ministra Obrony Narodowej przy wsparciu Szefa Sztabu Generalnego WP<sup>27</sup>. Utworzenie etatu, proces przygotowań, szkolenia i zgrywania pododdziałów w ramach certyfikacji<sup>28</sup> przed rozpoczęciem misji zgodnie z obowiązującym Systemem Kierowania i Dowodzenia Sił Zbrojnych został przekazany dowództwom odpowiedzialnym według ich kompetencji<sup>29</sup>.

---

bezpośredni wkład w dzieło utrzymania pokoju i bezpieczeństwa. Tym motywowane właśnie jest także zgłoszenie naszej kandydatury na niestalego członka Rady Bezpieczeństwa”.

<sup>23</sup> Sprawozdanie z dnia 13 grudnia 2018 r. z posiedzenia Komisji Obrony Narodowej, obradującej pod przewodnictwem posła Michała Jacha (PiS), przewodniczącego Komisji, rozpatrzyła: – informację Ministra Obrony Narodowej na temat udziału Sił Zbrojnych RP w operacjach poza granicami państwa – stan aktualny i perspektywy.

<sup>24</sup> Decyzja Nr Z-4/DORSZ Ministra Obrony Narodowej z dnia 12 kwietnia 2019 r. w sprawie przygotowania, przemieszczenia, funkcjonowania, rotacji i wycofania Polskiego Kontyngentu Wojskowego w misji Tymczasowych Sił Zbrojnych ONZ w Republice Libańskiej określa sztywne ramy planistyczne i odpowiedzialność poszczególnych podmiotów i instytucji wojskowych w ramach przygotowania PKW UNIFIL do działania. Jako dokument o klauzuli „zastrzeżone” nie podlega publikacji.

<sup>25</sup> M. P. z 2019 r. poz. 951.

<sup>26</sup> Obecnie dowódcą misji jest Major General Stefano Del Col, który w 2008 r. pełnił służbę jako dowódca włoskiego batalionu w ramach misji UNIFIL oraz w latach 2014–2015 był dowódcą Sectora West UNIFIL.

<sup>27</sup> W rzeczywistości operacyjnie wszystkie polskie kontyngenty wojskowe podlegają zgodnie z przekazanymi uprawnieniami i przyznanymi kompetencjami Dowódcy Operacyjnemu Rodzajów Sił Zbrojnych RP, który za kierowanie i nadzór nad PKW odpowiada przed Szefem Sztabu Generalnego WP.

<sup>28</sup> Standardową procedurą przed wysłaniem przez jakiekolwiek Państwo personelu pod egidą ONZ do rejonu odpowiedzialności jest Predeployment Visit (PDV), które ma określić stan przygotowania personelu, sprzętu i znajomości zasad, według których wykonywany będzie mandat. Od oceny stopnia wyszkolenia i przygotowania zależy, czy ONZ wyrazi ostatecznie zgodę na udział Państwa Wysyłającego w rejonie misji.

<sup>29</sup> Kompetencje w zakresie szkolenia zgodnie z obowiązującym Systemem Kierowania i Dowodzenia Sił Zbrojnych należą do Dowódcy Generalnego RSZ, a w zakresie kierowania i oceny

Obecnie polscy żołnierze wykonują zadania w ramach Sectora West<sup>30</sup>, będącego strefą odpowiedzialności operacyjnej znajdującej się pod włoskim dowództwem w Naqourze. Ministerstwo Obrony Narodowej w ramach bilateralnych negocjacji doszło do porozumienia z przedstawicielami Irlandii i wystawiło kontyngent liczący około od 230 do 250 żołnierzy<sup>31</sup> do wspólnego irlandzko-polskiego batalionu<sup>32</sup> (IRISHPOLBATT) stacjonującego w ramach bazy na posterunku UNP 2-45 pomiędzy miejscowościami At Tiri oraz Bint Jbeil. W ramach odpowiedzialności za wskazaną strefę część polskich żołnierzy pełni służbę na posterunku UNP 2-45A oraz UNP 6-50, znajdującym się na granicy z Izraelem przy Blue Linie. Żołnierzy wykonujących zadania w ramach mandatu obowiązuje szereg dokumentów regulujących działalność UNIFIL, które mają głównie charakter wewnętrznych regulacji, takich jak:

- zasady Błękitnych Hełmów – zbiór 10 honorowych zasad postępowania żołnierza pełniącego służbę pod egidą ONZ,
- broszury Organizacji Narodów Zjednoczonych informujące o sposobie traktowania ludności cywilnej (w szczególności kobiet i dzieci ze względu na zróżnicowanie religijne Republiki Libańskiej), zwyczajach i kulturze miejscowej ludności,

---

przyszłego PKW do Dowódcy Operacyjnego RSZ. Dokumenty planistyczne oraz określające etat, sposób przygotowania nie podlegają publikacji ze względu na klauzulę określoną przez autora dokumentu, zgodnie z zapisami ustawy o ochronie informacji niejawnych. Przykładowo: Rozkaz Nr Z-256 Szefa Sztabu Generalnego WP z dnia 24 kwietnia 2019 r. w sprawie sformowania, przygotowania, przemieszczenia, funkcjonowania, rotacji i wycofania I i kolejnych zmian Polskiego Kontyngentu Wojskowego w misji Tymczasowych Sił Zbrojnych ONZ w Republice Libańskiej (niepubl.), Koncepcja udziału Polskiego Kontyngentu Wojskowego w misji Tymczasowych Sił Zbrojnych ONZ w Republice Libańskiej (niepubl.), Rozkaz Nr Z-251 Dowódcy Generalnego Rodzajów Sił Zbrojnych z dnia 27 maja 2019 r. w sprawie przygotowania, przemieszczenia, funkcjonowania, rotacji i wycofania I zmiany Polskiego Kontyngentu Wojskowego w misji Tymczasowych Sił Zbrojnych ONZ w Republice Libańskiej (niepubl.).

<sup>30</sup> Strefa działalności UNIFIL obejmuje obszar od Blue Line do rzeki Litani, w związku z powyższym została podzielona na dwa sektory: Sector West oraz Sector East. Sector West z południowej strony graniczy głównie z Izraelem, natomiast Sector East graniczy w większości z Syrią, zabezpieczając w ten sposób płynne ominięcie granicy z Izraelem i przenikanie do Izraela przy krótszej granicy Sectora East.

<sup>31</sup> Dokładny etat PKW UNIFIL został określony w Decyzji Nr Z-30/ZOiU-P1 Ministra Obrony Narodowej z dnia 29 maja 2019 r. w sprawie wprowadzenia etatu Polskiego Kontyngentu Wojskowego w misji Tymczasowych Sił Zbrojnych ONZ w Republice Libańskiej (niepubl.) i jest dokumentem o klauzuli „zastrzeżone” niepodlegającym publikacji. Jednakże z informacji prasowych przekazywanych m. in. przez Polskę Zbrojną oraz stronę internetową Dowództwa Operacyjnego Rodzajów Sił Zbrojnych wynika przybliżona siła etatowa. Por. [w:] <<https://www.wojsko-polskie.pl/dorsz/pkw-unifil/>> [dostęp: 09.09.2020 r.].

<sup>32</sup> W ramach IRISHPOLBATT pełnią również służbę żołnierze z Węgier, wchodzący w skład Polskiego Kontyngentu Wojskowego oraz żołnierze z Malty, którzy wchodzą w skład kontyngentu irlandzkiego. W ramach łańcucha dowodzenia podlegają oni dowódcy kontyngentu narodowego, do którego zostali skierowani. Por. <<http://nowa.polska-zbrojna.pl/home/articleshow/30558?t=PKW-UNIFIL-czy-aby-na-pewno-WDW-#>> [dostęp: 09.09.2020 r.].

– oraz najważniejszych dokumentów, czyli ROE (ang. *Rules of Engagement*), czyli zasad użycia siły, które określają w sposób precyzyjny przesłanki użycia broni palnej i sprzętu wojskowego w ramach samoobrony czy wykorzystania środków przymusu bezpośredniego<sup>33</sup> – każdy żołnierz służący w ramach mandatu ONZ musi zdawać sobie sprawę z idei oraz konsekwencji politycznych, jakie wiążą się z nadużyciem siły w misji pokojowej. W przypadku złamania przez żołnierza polskiego zasad ROE, jeśli dojdzie do popełnienia tym samym przestępstwa, żołnierz odpowiadać będzie zgodnie z regulacjami ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny.

Dokumentami, które zostały uzgodnione i podpisane w ramach bilateralnych negocjacji, statuującymi udział Sił Zbrojnych RP w misji UNIFIL w ramach IRISHPOLBATT-u, są:

1. Memorandum of Understanding<sup>34</sup> between The Minister For Defence of Ireland and The Minister Of National Defence of The Republic of Poland with regard to joint deployment to the United Nations Interim Force in Lebanon – jest dokumentem głównie deklaratoryjnym, w którym strony umowy ustaliły pomiędzy sobą kwestie:
  - dowodzenia,
  - jurysdykcji,
  - ochrony informacji niejawnych,
  - ewentualnych roszczeń oraz rozwiązywania sporów;
2. Technical Arrangement<sup>35</sup> between The Minister For Defence of Ireland and The Minister Of National Defence of The Republic of Poland concerning arrangements in the IRISH POLISH BATTALION (IRISHPOLBATT) in the United Nations Interim

<sup>33</sup> Poza regulacjami ONZ-etu w zakresie ROE Siły Zbrojne RP obowiązują przede wszystkim zasady użycia siły uregulowane w ustawie z dnia 17 grudnia 1998 r. o zasadach użycia lub pobytu Sił Zbrojnych Rzeczypospolitej Polskiej poza granicami państwa (Dz. U. z 2014 r. poz. 1510) oraz zarządzenie Nr Z-7/MON Ministra Obrony Narodowej z dnia 20 września 2019 r. w sprawie użycia środków przymusu bezpośredniego, broni i innego uzbrojenia oraz sposobu i trybu dokumentowania oraz meldowania o ich zastosowaniu przez żołnierzy Polskiego Kontyngentu Wojskowego w misji Tymczasowych Sił Zbrojnych Organizacji Narodów Zjednoczonych w Republice Libańskiej (niepubl.).

<sup>34</sup> Ten rodzaj porozumienia między państwami definicyjnie jest zaliczany do porozumień traktatowych i powinien zostać zarejestrowany w Sekretariacie ONZ, aby nie doszło do obejścia porozumień międzynarodowych, jednakże w praktyce większość dokumentów tego rodzaju jest sporządzanych na bieżące potrzeby stron. Takie porozumienie pozwala ominąć w drodze konsensusu niektóre wiążące zapisy prawa krajowego i międzynarodowego w celu osiągnięcia efektywniejszej współpracy między sygnatariuszami MOU.

<sup>35</sup> Technical Arrangement są prostszą formą umowy międzynarodowej, nie wymagają tak długiego procedowania, w praktyce bardzo często zawierane na bazie poprzednich TA. Często państwa będące stronami zawierają dany TA poprzez wymianę not z podpisami osób z należytyym upoważnieniem, jest to równoznaczne ze zgodą na zawarcie porozumienia.

Force in Lebanon – jest porozumieniem rozwiązującym kwestie techniczne, takie jak:

- organizację wewnętrzną IRISHPOLBATT,
- sposób rozliczeń finansowych pomiędzy stronami umowy,
- kwestie opieki medycznej,
- zabezpieczenie logistyczne,
- zabezpieczenie łączności;

3. Technical Arrangement between The Ministry of Defence of Hungary and The Minister Of National Defence of The Republic of Poland with regard to joint deployment to the United Nations Interim Force in Lebanon – jest porozumieniem pomiędzy Rzeczpospolitą Polską a Węgrami dotyczącym sposobu funkcjonowania żołnierzy węgierskich skierowanych do służby w ramach IRISHPOLBATT przy zapewnieniu zabezpieczenia przez stronę polską.

Wszystkie wskazane powyżej umowy są dokumentami obszaru *soft law* (pol. prawo miękkie), czyli dokumentami prawa międzynarodowego niekreującymi obowiązków jurystycznych po żadnej ze stron, które można byłoby rozstrzygnąć w przypadku sporu przed sądem któregośkolwiek z państw lub sądem międzynarodowym. Państwa liczą wzajemnie na uczciwe stosunki w ramach zasady prawa międzynarodowego *pacta sunt servanda*<sup>36</sup> oraz ustalają własne metody rozwiązywania sporów wynikłych ze stosowania dokumentów obszaru *soft law*.

Istotną kwestią w ramach misji UNIFIL pozostaje kwestia rozliczeń pomiędzy Organizacją Narodów Zjednoczonych oraz Rzeczpospolitą Polską. Początkiem każdej negocjacji jest przedstawienie przez ONZ tzw. SUR, czyli Statement of Unit Requirements (pol. Zestawienie Potrzeb), w ramach którego określone zostają m.in.:

- liczba oczekiwanego personelu przez ONZ od państwa wysyłającego oraz jego poziom wykształcenia,
- struktura wystawianej jednostki wojskowej w ramach kontyngentu wojskowego przez państwo wysyłające,
- ilość i rodzaj sprzętu wojskowego – głównymi punktami negocjacji są broń z nietypowym kalibrem, ciężkie pojazdy opancerzone i pojazdy przeznaczenia specjalnego,
- zaopatrzenie logistyczne misji.

<sup>36</sup> *Pacta sunt servanda* (łac.) – umów należy dotrzymywać. Zasada prawa międzynarodowego po raz pierwszy sformułowana i określona przez Hortensjusza, choć wywodzi się już z czasów kształtowania systemu *civil law* w Imperium Rzymskim. Wykorzystywana przez wszystkie państwa uznawane za cywilizowane w traktatach międzynarodowych, ale również i konstytucjach państw demokratycznych (w Polsce określona m.in. w art. 2 i art. 9 Konstytucji RP).

Z reguły, zgodnie z dokumentami szkoleniowymi<sup>37</sup> Organizacji Narodów Zjednoczonych, w negocjacjach tych umów uczestniczą głównie przedstawiciele logistyki państwa wysyłającego, dziwną i niezrozumiałą praktyką w tym zakresie jest brak w zespole negocjacyjnym specjalistów z zakresu finansów i prawa.

Każde z państw wysyłających ustala osobiście z ONZ kwestie tzw. *reimbursement* (pol. zwrot kosztów) w ramach dwustronnego Memorandum of Understanding<sup>38</sup>. W umowie takiej, zgodnie z instrukcją wydaną przez Organizację Narodów Zjednoczonych<sup>39</sup>, zawiera się następujące regulacje:

- 1) ilość personelu i wymagania w jego zakresie,
- 2) kwotę zwrotu kosztów przysługujących państwu wysyłającemu przeliczoną na jednego żołnierza,
- 3) wymagania sanitarno-socjalne, do których zapewnienia zobowiązuje się Organizacja Narodów Zjednoczonych bądź państwo wysyłające za otrzymaniem określonej kwoty zwrotu przeliczonej na jednego żołnierza,
- 4) kwestie jurysdykcji, prowadzenia ewentualnego dochodzenia oraz znoszenia roszczeń ze stron osób trzecich,
- 5) wyposażenie żołnierza pełniącego służbę w ramach mandatu ONZ,
- 6) sprzęt wojskowy, który zapewni państwo wysyłające wraz z określeniem jego specyfikacji technicznej, ilości oraz kwestii zwrotu za transport, naturalne zużycie sprzętu, utraty sprzętu oraz uszkodzeń zarówno w transporcie, jak i w rejonie działań,
- 7) special case equipment<sup>40</sup> (pol. sprzęt wojskowy przeznaczenia specjalnego) – ze względu na rozbieżności w posiadanym sprzęcie pomiędzy państwami uczestniczącymi w misjach ONZ każde z państw wysyłających ma prawo negocjować indywidualne warunki zwrotu sprzętu wojskowego takiej kategorii. Najczęściej negocjowanymi są transporty opancerzone piechoty, gdyż to one jako

---

<sup>37</sup> Materiały własne autorów pozyskane od uczestników kursu Contingent Owned Equipment organizowanego przez Organizację Narodów Zjednoczonych.

<sup>38</sup> Memorandum of Understanding between the United Nations and the Government of the Republic of Poland contributing resources to United Nations Interim Force in Lebanon (UNIFIL) DO-S-MOU-UNIFIL-POL-200083-1 jest dokumentem statuującym kwestie opisane następnie w artykule oraz zarejestrowanym w Sekretariacie Organizacji Narodów Zjednoczonych.

<sup>39</sup> Obecnie kwestie zwrotów określanych w MOU reguluje Manual on Policies and Procedures concerning the Reimbursement and Control of Contingent-Owned Equipment of Troop/Police Contributors Participating in Peacekeeping Missions A/72/288 przyjęte na podstawie rezolucji Zgromadzenia Ogólnego Organizacji Narodów Zjednoczonych Nr S/RES/71/296 z 30 lipca 2017 r., na podstawie raportu przygotowanego przez Working Group on Contingent-Owned Equipment. Rodział 9 wskazanego dokumentu posiada wzór MOU, na podstawie którego dokumenty te powinny być sporządzane.

<sup>40</sup> Państwo wysyłające w powyższym zakresie wypełnia Application Form for Special Case.

pojazdy indywidualnie zakupywane lub produkowane przez państwa wysyłające różnią się najbardziej, z tego powodu również nie podlegają standaryzacji kosztów opracowanej przez Organizację Narodów Zjednoczonych. W szczególnym przypadku główny sprzęt negocjowany w ramach special case powinien być wartości przekraczającej 1000 dolarów oraz ze średnio oczekiwaną długością użytkowania przekraczającą jeden rok,

- 8) indywidualne zabezpieczenie przez Państwo Wysyłające (zarówno te podlegające zwrotowi kosztów, jak i te, które Państwo Wysyłające zobowiązuje się zapewnić na swój wyłączny koszt) w ramach indywidualnego zabezpieczenia liczony jest m. in. personel medyczny, personel narodowy (w tym pracownicy cywilni)<sup>41</sup>, zabezpieczenie czasu wolnego personelu przebywającego w rejonie operacji,
- 9) procedury weryfikacji standardów określonych przez ONZ dla danej misji – zarówno dla sprzętu, jak i wyszkolenia żołnierzy, którzy następnie przechodzą certyfikację w ramach PDV przed skierowaniem w rejon działań,
- 10) sposób rozwiązania sporów, roszczeń oraz ponoszenia odpowiedzialności dyscyplinarnej przez personel Państwa Wysyłającego, który będzie w rażący sposób łamał postanowienia mandatu, wpływając tym samym negatywnie na wizerunek i wiarygodność ONZ jako organizacji pokojowej,
- 11) dokumenty instruktażowe, procedury, wskazówki opracowane dla personelu ONZ, które są wymagane w rejonie działań.

Obecnie kwota zwrotu, jak wskazuje w oficjalnych biuletynach Organizacja Narodów Zjednoczonych, jest ustalona średnio na 1428 dolarów/miesiąc w przeliczeniu na jednego żołnierza Państwa Wysyłającego, natomiast sam budżet ONZ na operacje pokojowe wynosi rocznie ok. 7 miliardów dolarów<sup>42</sup>. Kwota ta jest ustalana raz do roku i obowiązuje od 1 lipca danego roku do 30 czerwca roku następnego. Budżet Organizacji Narodów Zjednoczonych w zakresie finansowania misji jest przygotowywany na wskazany roczny okres czasu bazując na najbardziej aktualnych mandatach, a finansowany jest ze składek płaconych przez każde Państwo Członkowskie, do których Państwa zobowiązały się na mocy art. 17 Karty Narodów Zjednoczonych<sup>43</sup>. W chwili obecnej ONZ posiada zawartych

<sup>41</sup> NSE (ang. National Support Element) – wkład narodowy do misji, które każde z Państw Wysyłających ma prawo umieścić w etacie swojego kontyngentu niepodlegający zwrotowi kosztów z ONZ. Por. <<https://peacekeeping.un.org/en/deployment-and-reimbursement>> [dostęp: 09.09.2020 r.].

<sup>42</sup> Por. <<https://peacekeeping.un.org/en/how-we-are-funded>> [dostęp: 09.09.2020 r.].

<sup>43</sup> Art. 17. Karta NZ

ponad 300 MOU dotyczących kwestii zwrotu kosztów poniesionych przez Państwa Wysyłające<sup>44</sup>.

Obwieszczeniem Ministra Spraw Zagranicznych z dnia 20 sierpnia 2020 r. w sprawie zakończenia uznawania terytorium Republiki Libańskiej za strefę działań wojennych<sup>45</sup> Rząd Rzeczypospolitej Polskiej ogłosił, że z dniem 31 grudnia 2009 r. zakończono uznawanie rejonu działania Polskiego Kontyngentu Wojskowego w operacji Tymczasowych Sił Organizacji Narodów Zjednoczonych w Republice Libańskiej za znajdujący się w strefie działań wojennych. Powyższe obwieszczenie spotkało się z głosami krytycznymi środowiska wojskowego oraz prawniczego. W praktyce skutkuje to m.in. niższą należnością zagraniczną żołnierza zawodowego pełniącego służbę w PKW UNIFIL oraz wpływa na wysokość świadczenia emerytalnego<sup>46</sup>. Wielu żołnierzy, będąc niezadowolonymi z takiego stanu rzeczy oraz braku uregulowania powyższej sytuacji przez Ministerstwo Obrony Narodowej, poprosiło o pomoc posła Pawła Szramkę, wiceprzewodniczącego sejmowej Komisji Obrony Narodowej, który zareagował wieloma interpelacjami poselskimi w powyższej sprawie kierowanymi zarówno do Ministra Obrony Narodowej, jak i do Ministra Spraw Zagranicznych<sup>47</sup>.

Ocenianie misji pokojowej UNIFIL z perspektywy wyłącznie paru lat wstecz w ramach prawie 40 lat trwania jest oceną nieobiektywną. Personel ONZ tylko w latach 2006–2011 dokonał rozminowania 142,300 m<sup>2</sup> powierzchni kraju, 33 tysiące pozostałości różnego rodzaju niewybuchów lub pocisków oraz 6700 sztuk min, przyczyniając się w sposób wydatny do poprawy bezpieczeństwa lokalnej ludności. W latach 90. XX wieku

---

1. Ogólne Zgromadzenie będzie rozpatrywało i zatwierdzało budżet Organizacji.

2. Wydatki Organizacji ponosić będą jej członkowie w stosunku określonym przez Ogólne Zgromadzenie.

3. Ogólne Zgromadzenie będzie rozpatrywało i zatwierdzało wszelkie porozumienia finansowe i budżetowe z organizacjami wyspecjalizowanymi, o których jest mowa w art. 57 organizacji wyspecjalizowane, oraz będzie badała budżety administracyjne takich organizacji wyspecjalizowanych, w celu udzielania zaleceń odnośnym organizacjom.

<sup>44</sup> Por. <<https://peacekeeping.un.org/en/deployment-and-reimbursement>> [dostęp: 09.09.2020 r.].

<sup>45</sup> (M. P. z 2020 r. poz. 766).

<sup>46</sup> Por. <<https://www.defence24.pl/msz-wstecznie-wycofuje-liban-ze-strefy-dzialan-wojennych-komentarz>> [dostęp: 09.09.2020 r.]

<sup>47</sup> Interpelacja nr 4205 posła Pawła Szramki w sprawie sytuacji żołnierzy UNIFIL w Libanie, por. <<http://sejm.gov.pl/Sejm9.nsf/interpelacja.xsp?typ=INT&nr=4205>> oraz odpowiedź na interpelację nr 4205 w sprawie sytuacji żołnierzy UNIFIL w Libanie Odpowiadający: sekretarz stanu w Ministerstwie Obrony Narodowej Wojciech Skurkiewicz, por. <<http://sejm.gov.pl/Sejm9.nsf/InterpelacjaTresc.xsp?key=BPKJ8S>> Interpelacja nr 7081 posła Pawła Szramki w sprawie terytorium Republiki Libańskiej por. <<http://www.sejm.gov.pl/Sejm9.nsf/interpelacja.xsp?typ=INT&nr=7081>> oraz odpowiedź na interpelację nr 7081 w sprawie terytorium Republiki Libańskiej Odpowiadający: sekretarz stanu w Ministerstwie Spraw Zagranicznych Szymon Szynkowski vel Sęk por. <<http://www.sejm.gov.pl/Sejm9.nsf/InterpelacjaTresc.xsp?key=BR3D5F>> oraz inne interpelacje.



prowadzono również akcje rozminowania, budowy szkół, dróg i studni w miejscowościach strefy buforowej oraz rozmaite akcje pomocy humanitarnej<sup>48</sup>. Obecnie Siły Zbrojne RP wystawiły rotację II zmiany Polskiego Kontyngentu Wojskowego w Republice Libańskiej w miejscu przydzielonej odpowiedzialności. W kraju natomiast trwają przygotowania, etap szkolenia i zgrywania III rotacji, która zgodnie z harmonogramem ma płynnie zastąpić II zmianę po jej wycofaniu do kraju, przejąć jej zadania i obowiązki w Republice Libańskiej.



### A B S T R A C T

The idea of the article concerning the involvement of Polish Armed Forces abroad the Republic of Poland was based on need of bringing closer to the environment of military advisors specific conditions and regulations that are expected from the military peacekeeping missions that are much more differentiated than combat mission like ones proceeded in Iraq or in Afghanistan. Peacekeeping missions under United Nations mandate are much more complicated than average person could think of it. United Nations Interim Force in Lebanon requires from soldiers not only perfect skills in the field of operating heavy vehicles and shooting but primarily diplomatic skills, much more ability of controlling emotions and stress during routine patrols near the Blue Line area. Also UNIFIL is one of the oldest peacekeeping missions that are still conducted under UN symbols, it last since 1982. Hard environment of the Republic of Lebanon, different cultural rules and regions with mixed religions society brings new challenges that Polish Armed Forces needs to face and overcome to help international community in the mission of establishing the peace in that area of the world. Authors of the article focused their work on bringing closer to readers the historical background of the UNIFIL mission, national regulations that constitutes the presence of Polish Armed Forces Military Contingent's in the Republic of Lebanon and United Nations regulations that established the procedures of reimbursement of the costs for participation in UNIFIL mission.

<sup>48</sup> Por. <<https://unifil.unmissions.org/infographics>> [dostęp: 09.09.2020 r.].

*Zachowanie prawa do wynagrodzenia  
nabytego na dotychczas zajmowanym  
stanowisku prokuratorskim*

*Retention of the right to remuneration  
previously acquired in the prosecutor's Office*

S T R E S Z C Z E N I E

Artykuł opisuje w sposób ogólny wszystkie sporne aspekty powstałe na tle regulacji prawnych zawartych w ustawie Przepisy wprowadzające – Prawo o prokuraturze na tle orzeczeń sądów administracyjnych oraz Europejskiego Trybunału Praw Człowieka. Szczegółowo przedstawione zostały ostatnie niewyjaśnione w drodze orzecznictwa problemy dotyczące kwestii zachowania prawa do równowartości dodatku funkcyjnego przez prokuratorów do spraw wojskowych będących żołnierzami zawodowymi oraz awansu na kolejną stawkę prokuratorskiego wynagrodzenia zasadniczego. Spory zaistniałe w tej materii wynikają z różnej interpretacji przez zainteresowane strony art. 36 § 1 i art. 41 § 1 oraz art. 43 § 2 ustawy z dnia 28 stycznia 2016 r. Przepisy wprowadzające – ustawa Prawo o prokuraturze.

## *Wprowadzenie*

Niniejszy artykuł jest kontynuacją rozważań poświęconych przepisom zawartym w ustawie z dnia 28 stycznia 2016 r. Przepisy wprowadzające – ustawa Prawo o prokuraturze (Dz.U. poz. 178 z późn. zm. – zwanej dalej „Przepisami wprowadzającymi”)<sup>1</sup>, które okazały się niejednoznaczne i do dnia dzisiejszego nie znalazły ostatecznego i powszechnie akceptowanego rozstrzygnięcia. Należy zwrócić uwagę, że w toku stosowania Przepisów wprowadzających kontrowersje prawne pojawiły się w odniesieniu do następujących zagadnień:

- 1) prawidłowości udzielania pełnomocnictw przez Prokuratora Generalnego do wydawania w jego imieniu decyzji administracyjnych,

<sup>1</sup> Patrz M. Dorsz-Drożdź, *Właściwość prokuratorskich organów administracji w sprawach dotyczących prokuratorów do spraw wojskowych w świetle art. 32 ustawy z dnia 28.01.2016 r. Przepisy wprowadzające – Prawo o prokuraturze* [w:] „Wojskowy Przegląd Prawniczy” 2020, nr 1.

- 2) możliwości zaskarżania do sądu decyzji Prokuratora Generalnego w sprawie przeniesienia prokuratorów na niższe stanowiska,
- 3) właściwości prokuratorskich organów do wydawania decyzji administracyjnych w sprawach dotyczących prokuratorów do spraw wojskowych będących żołnierzami zawodowymi,
- 4) zachowania prawa do wynagrodzenia nabytego na dotychczas zajmowanym stanowisku prokuratorskim, w szczególności w odniesieniu do zachowania prawa do równowartości dodatku funkcyjnego przez prokuratorów do spraw wojskowych będących żołnierzami zawodowymi,
- 5) możliwości awansu na kolejną stawkę prokuratorskiego wynagrodzenia zasadniczego, prokuratorów do spraw wojskowych będących żołnierzami zawodowymi przeniesionych w oparciu o Przepisy wprowadzające – Prawo o prokuraturze, do jednostek organizacyjnych prokuratury niższego szczebla.

Odnosząc się do przedstawionych wyżej zagadnień, należy wskazać, że w części z nich została już ustalona określona linia orzecznicza. Niektóre jednak nadal generują wątpliwości prawne i są przedmiotem rozważań przed sądami administracyjnymi. W dalszej części artykułu odniosę się do wszystkich zasygnalizowanych problemów, szerzej omawiając te, które nadal nie mają swoich ostatecznych rozwiązań.

### *I. Udzielanie pełnomocnictw przez Prokuratora Generalnego*

Problem właściwego umocowania organu do wydawania decyzji w imieniu Prokuratora Generalnego został jednoznacznie wyjaśniony w drodze orzecznictwa przez sądy administracyjne. W aktualnym stanie prawnym funkcjonują dwie takie możliwości. Po pierwsze w oparciu o art. 13 § 3 ustawy z dnia 28 stycznia 2016 r. Prawo o prokuraturze (Dz.U. z 2019 r. poz. 740, z późn. zm. – zwanej dalej „Prawo o prokuraturze”), kompetencje i zadania Prokuratora Generalnego wynikające z **ustaw** może również realizować upoważniony przez niego Prokurator Krajowy lub inny zastępca Prokuratora Generalnego. Prokurator Generalny wydaje w tym zakresie stosowne zarządzenie. Stosowny akt prawny w tym względzie został wydany i jest nim zarządzenie nr 23/18 z dnia 30 lipca 2018 r. w sprawie ustalenia zakresu czynności Prokuratora Generalnego, Prokuratora Krajowego i pozostałych zastępców Prokuratora Generalnego. Na przywołanej ustawowej podstawie prawnej m.in. decyzje o charakterze administracyjnym w stosunku do prokuratorów do spraw wojskowych będących żołnierzami zawodowymi, w imieniu Prokuratora Generalnego mogą zatem wydawać

wyłącznie jego zastępcy (Prokurator Krajowy jest jednym z zastępców Prokuratora Generalnego). Żaden inny podmiot w oparciu o przywołany przepis nie może zostać umocowany do realizowania wspomnianych uprawnień ustawowych.

Po drugie na mocy art. 268a ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (Dz.U. z 2020 r. poz. 256, z późn. zm. – zwanej dalej „K.p.a.”) organ administracji publicznej może upoważniać, w formie pisemnej, pracowników obsługujących ten organ do załatwiania spraw w jego imieniu w ustalonym zakresie, a w szczególności do wydawania decyzji administracyjnych, postanowień, zaświadczeń, a także do poświadczania za zgodność odpisów dokumentów przedstawionych przez stronę na potrzeby prowadzonych postępowań z oryginałem. Oczywiście w odniesieniu do Prokuratora Generalnego w tym kontekście pojęcie organu administracji publicznej należy rozumieć szeroko, zgodnie z brzmieniem art. 5 § 2 pkt 3 w zw. z art. 1 pkt 2 K.p.a.<sup>2</sup> Jedynie sygnalnie należy tutaj zwrócić uwagę na specyfikę usytuowania prokuratury w systemie organów państwowych. Otóż postanowienia Konstytucji RP z 1997 r. nie określają miejsca i pozycji Prokuratora Generalnego w strukturze organów państwowych [...] Prokurator Generalny wyposażony został w prawo występowania do Trybunału Konstytucyjnego<sup>3</sup>. Z przepisu tego wynika zatem jedynie, że Prokurator Generalny jest jednym z organów państwa. Konstytucja w najmniejszym stopniu nie przesądza natomiast o jego usytuowaniu (a tym bardziej całej prokuratury) w systemie organów państwa<sup>4</sup>.

---

<sup>2</sup> Art. 1. Kodeks postępowania administracyjnego normuje:

1) postępowanie przed organami administracji publicznej w należących do właściwości tych organów sprawach indywidualnych rozstrzyganych w drodze decyzji administracyjnych albo załatwianych milcząco;

2) postępowanie przed innymi organami państwowymi oraz przed innymi podmiotami, gdy są one powołane z mocy prawa lub na podstawie porozumień do załatwiania spraw określonych w pkt 1;

Art. 5. § 1. Jeżeli przepis prawa powołuje się ogólnie na przepisy o postępowaniu administracyjnym, rozumie się przez to przepisy Kodeksu postępowania administracyjnego.

§ 2. Ilekroć w przepisach Kodeksu postępowania administracyjnego jest mowa o:

1) kodeksie - rozumie się przez to Kodeks postępowania administracyjnego;

2) (uchylony)

3) organach administracji publicznej - rozumie się przez to ministrów, centralne organy administracji rządowej, wojewodów, działające w ich lub we własnym imieniu inne terenowe organy administracji rządowej (zespolonej i niezespólonej), organy jednostek samorządu terytorialnego oraz organy i podmioty wymienione w art. 1 pkt 2;

<sup>3</sup> Zob. A. Frankiewicz, *W sprawie niezależności PG w Polsce* [w:] „Przegląd Prawa Konstytucyjnego” 2010, nr 1, s. 193.

<sup>4</sup> K. Skotnicka, *Opinia prawna na temat zgodności z Konstytucją RP z 1997 r. art. 10a ust. 2 i 3 projektu ustawy o zmianie ustawy o prokuraturze oraz niektórych innych ustaw (sprawozdanie Komisji Sprawiedliwości i Praw Człowieka – druk 1624)*, opinia dostępna pod adresem <www.sejm.gov.pl>. S. 2 Sejm VI kadencji (dostęp 15 stycznia 2016 r. cytowane w oparciu o artykuł J. Onyszczyk i K

Niemniej należy mieć na uwadze, że kodeks postępowania administracyjnego stosuje się w postępowaniu przed innymi organami państwowymi oraz przed innymi podmiotami, gdy są one z mocy prawa lub na mocy porozumień powołane do załatwienia spraw indywidualnych rozstrzyganych w drodze decyzji administracyjnych. Przepisy kodeksu nie wyjaśniają spornego w doktrynie i orzecznictwie sądów pojęcia innego organu państwowego. Należy przyjąć, że pojęcie innego organu państwowego w rozumieniu art. 1 pkt 2 oznacza inny niż organ administracji publicznej w podanym wyżej znaczeniu organ państwowy, który definiuje się jako wyodrębnioną kompetencyjnie i organizacyjnie część aparatu państwowego (jednostkę organizacyjną) powołaną do wykonywania oznaczonych przez państwo zadań państwowych<sup>5</sup>. W tak szeroko ujętym spektrum podmiotów uznanych za organ państwowy w rozumieniu Kodeksu postępowania administracyjnego bez wątplenia mieści się także prokuratura. Kwestia ta zresztą nigdy nie budziła wątpliwości w toku prowadzonych postępowań przed sądami administracyjnymi.

W kontekście przytoczonej normy zawartej w art. 268a K.p.a. należy mieć na uwadze treść art. 17 § 1 Prawa o prokuraturze, który stanowi, że Prokuratura Krajowa zapewnia obsługę Prokuratora Generalnego i Prokuratora Krajowego. Oznacza to zatem, iż wyłącznie pracownik tej jednostki organizacyjnej prokuratury może zostać umocowany do reprezentowania Prokuratora Generalnego przy wydawaniu decyzji administracyjnych w omawianym trybie. Brak jest możliwości cedowania wspomnianych uprawnień na niższe szczeble prokuratury, bowiem żaden inny przepis nie normuje kwestii ich przekazywania.

Przedstawione w tym zakresie ustalenia sądów są klarowne i nie budzą merytorycznych wątpliwości<sup>6</sup>.

Niejako na marginesie Naczelny Sąd Administracyjny odniósł się także do kwestii możliwości przejęcia przez Prokuratora Generalnego wszystkich spraw administracyjnych w oparciu o art. 9 § 2 w zw. z art. 13 § 2 Prawa o prokuraturze<sup>7</sup>. Otóż zdaniem Naczelnego Sądu Administracyjnego

---

Kwiatkowska, „Rola i miejsce prokuratury w systemie organów demokratycznego państwa prawnego w nowej ustawie o prokuraturze” forum idei, Fundacja im. Stefana Batorego.

<sup>5</sup> Np. E. Ochendowski, *Centralne organy administracji [w:] System prawa administracyjnego*, t. 6, *Podmioty administrujące*, red. R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel, Warszawa 2011, s. 64–92.

<sup>6</sup> Wyrok WSA w Warszawie z dnia 12 czerwca 2017 r., sygn. akt II SA/Wa 2088/16; wyrok NSA z dnia 23 maja 2019 r., sygn. akt I OSK 1866/17 dostępny pod adresem <<http://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/C66BDD368D>> Centralna Baza Orzeczeń Sądów Administracyjnych [dostęp 19.02.2020 r.] oraz wyrok NSA z dnia 24 września 2019 r., sygn. akt I OSK 2234/17 dostępny pod adresem: <<http://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/O2966F96F0>> Centralna Baza Orzeczeń Sądów Administracyjnych [dostęp 19.02.2020].

<sup>7</sup> Art. 9 § 2. Prokurator przełożony może przejmować sprawy prowadzone przez prokuratorów podległych i wykonywać ich czynności, chyba że przepisy ustawy stanowią inaczej.

uprawnienie to dotyczy wyłącznie spraw i czynności wykonywanych przez prokuratorów w ramach nałożonych na nich obowiązków wynikających z art. 2 Prawa o prokuraturze, a sprecyzowanych w art. 3 tej ustawy, tj. związanych z wykonywaniem zadań w zakresie ścigania przestępstw oraz stania na straży praworządności. Przepisy te zatem w żadnym razie nie mogą stanowić podstawy do przejęcia kompetencji wywodzących się z procedury administracyjnej<sup>8</sup>.

## *II. Zaskarżanie decyzji o przeniesieniu na niższe stanowisko*

**P**roblem możliwości zaskarżania do sądu decyzji Prokuratora Generalnego przenoszących prokuratorów – w związku ze zmianą ustrojową prokuratury – do jednostek organizacyjnych prokuratury niższego szczebla także znalazł swoje rozstrzygnięcie w orzecznictwie sądowym. Zaskarżone decyzje o wspomnianym przeniesieniu prokuratorów podejmowane były w stosunku do prokuratorów byłej Prokuratury Generalnej oraz Naczelnej Prokuratury Wojskowej, w oparciu o art. 36 Przepisów wprowadzających<sup>9</sup>, przy czym analogiczną regulację przewidziano w art. 41 tej ustawy<sup>10</sup> w odniesieniu do prokuratorów wojskowych prokuratur okręgowych.

---

Art. 13. § 2. Prokurator Generalny jest przełożonym prokuratorów powszechnych jednostek organizacyjnych prokuratury oraz prokuratorów Instytutu Pamięi Narodowej.

<sup>8</sup> Wyrok NSA z dnia 10 maja 2018 r. sygn. akt I OSK 2165/17 <<http://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/5BC218C181>> [dostęp 19.02.2020 r.]; wyrok NSA z dnia 26 kwietnia 2018 r., sygn. akt I OSK 2167/17 dostępny pod adresem: <<http://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/ECBE9E854B>> Centralna Baza Orzeczeń Sądów Administracyjnych [dostęp 19.02.2020 r.] oraz wyrok NSA z dnia 17 kwietnia 2019 r. sygn. akt I OSK 1570/17 dostępny pod adresem <<http://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/35F8786FF5>> Centralna Baza Orzeczeń Sądów Administracyjnych [dostęp 19.02.2020 r.].

<sup>9</sup> Art. 36. § 1. Prokurator Generalny przenosi prokuratorów Prokuratury Generalnej oraz prokuratorów Naczelnej Prokuratury Wojskowej, których nie powołał do Prokuratury Krajowej, na inne stanowisko służbowe w powszechnych jednostkach organizacyjnych prokuratury z zachowaniem tytułu «prokuratora byłej Prokuratury Generalnej» lub «prokuratora byłej Naczelnej Prokuratury Wojskowej» oraz prawa do wynagrodzenia nabytego na dotychczas zajmowanym stanowisku, kierując się przy tym ich dotychczasowym miejscem zamieszkania lub miejscem pracy.

§ 2. Przy wykonywaniu czynności służbowych prokurator dotychczasowej Prokuratury Generalnej oraz prokurator dotychczasowej Naczelnej Prokuratury Wojskowej posługują się wyłącznie tytułem prokuratora związanym z aktualnie zajmowanym stanowiskiem służbowym.

§ 3. Wynagrodzenie prokuratora Prokuratury Generalnej oraz uposażenie prokuratora Naczelnej Prokuratury Wojskowej, którzy zostali przeniesieni na inne stanowisko służbowe w związku ze zmianą ustroju prokuratury, jest waloryzowane w terminach i w wysokości odpowiadających zmianom wynagrodzenia prokuratora Prokuratury Krajowej.

<sup>10</sup> Art. 41. § 1. Prokurator Generalny przenosi prokuratorów wojskowych prokuratur okręgowych, których nie powołał do prokuratur okręgowych, na inne stanowisko służbowe w powszechnych jednostkach organizacyjnych prokuratury z zachowaniem tytułu «prokuratora byłej Wojskowej Prokuratury Okręgowej» oraz prawa do wynagrodzenia nabytego na dotychczas zajmowanym stanowisku, kierując się przy tym ich dotychczasowym miejscem zamieszkania lub miejscem pracy.

Zainteresowani przenoszeni prokuratorzy byłej Prokuratury Generalnej podnosili w szczególności, że brak jednoznacznie określonej w ustawie drogi odwoławczej od decyzji Prokuratora Generalnego, dotyczącej przeniesienia na inne stanowisko służbowe, świadczy o luce prawnej o charakterze konstrukcyjnym. Do kwestii tej odniósł się Sąd Najwyższy, który postanowieniem z dnia 14 lipca 2016 r. (sygn. akt III PO 3/16) stwierdził, że „nie ma przepisów przewidujących wprost możliwość zaskarżenia decyzji Prokuratora Generalnego wydanej na podstawie art. 36 ustawy z dnia 28 stycznia 2016 r. przepisy wprowadzające ustawę – Prawo o prokuraturze. Nie oznacza to jednak niezaskarżalności takich decyzji. Nie ma potrzeby odwoływania się do art. 45 Konstytucji RP, celem zagwarantowania w takiej sytuacji prawa do sądu. Zastosowanie znajduje ogólna regulacja drogi sądowej w sprawach o roszczenia ze stosunku służbowego prokuratora z art. 101 ustawy z 2016 r. Prawo o prokuraturze”<sup>11</sup>.

Problem – zdaniem zainteresowanych prokuratorów – braku prawa do rzetelnego procesu i dostępu do sądu był także przedmiotem orzekania przez Europejski Trybunał Praw Człowieka. Trybunał ten stwierdził, że skarżący nie skorzystali ze środków odwoławczych przewidzianych w prawie krajowym, na które wskazywał Sąd Najwyższy przywołanym wyżej postanowieniem z dnia 14 lipca 2016 r. (sygn. akt III PO 3/16). W rezultacie Trybunał odrzucił skargi prokuratorów w tej materii (decyzje Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 30 maja 2017 r. sygn. akt 53626/16 oraz z dnia 11 lipca 2017 r. sygn. akt 53632/16).

Przytoczone rozstrzygnięcia są zatem jednolite w swych ustaleniach. Przesądzą one jednoznacznie, że pomimo braku wyrażonej w przepisach *ekspresis verbis* możliwości odwołania się od decyzji Prokuratora Generalnego o przeniesieniu prokuratora na niższy szczebel organizacyjny prokuratury, to faktycznie przysługuje zainteresowanym prawo do zaskarżenia stosownej decyzji w tym względzie w drodze zastosowania ogólnych zasad normujących drogę sądową w sprawach o roszczenia ze stosunku pracy. Wydaje się, że wspomniane orzeczenia zostały uznane za słuszne i wyczerpująco wyjaśniające zaistniały problem, albowiem brak jest sygnałów świadczących o wszczynaniu kolejnych procesów o podobnym charakterze.

---

Przepis art. 36 § 2 stosuje się odpowiednio.

§ 2. Wynagrodzenie prokuratora wojskowej prokuratury okręgowej, który został przeniesiony na inne stanowisko służbowe w związku ze zmianą ustroju prokuratury, jest waloryzowane w terminach i w wysokości odpowiadających zmianom wynagrodzenia prokuratora prokuratury okręgowej.

<sup>11</sup> Art. 101. § 1. W sprawach o roszczenia ze stosunku służbowego prokuratorowi przysługuje droga postępowania przed sądem właściwym dla spraw pracowniczych.

§ 2. Żądania i zażalenia związane ze swoim stanowiskiem służbowym prokurator powinien wносить w pierwszej kolejności w drodze służbowej.

§ 3. Prokurator powinien niezwłocznie zawiadomić przełożonego o toczącym się postępowaniu sądowym, w którym występuje w charakterze strony lub uczestnika postępowania.

### ***III. Właściwość prokuratorskich organów w sprawach administracyjnych***

**P**roblem właściwości prokuratorskich organów do wydawania decyzji administracyjnych w sprawach dotyczących prokuratorów do spraw wojskowych będących żołnierzami zawodowymi został przeze mnie szczegółowo omówiony w wymienionym na wstępie artykule pt. „Właściwość prokuratorskich organów administracji w sprawach dotyczących prokuratorów do spraw wojskowych w świetle art. 32 ustawy z dnia 28 stycznia 2016 r. Przepisy wprowadzające – Prawo o prokuraturze”.

Do rozważenia pozostały zatem ostatnie dwie kwestie budzące kontrowersje prawne dotyczące zachowania prawa do wynagrodzenia nabytego na dotychczas zajmowanym stanowisku. W szczególności odnoszą się one do zachowania prawa do równowartości dodatku funkcyjnego przez prokuratorów do spraw wojskowych będących żołnierzami zawodowymi oraz możliwości awansu na kolejną stawkę prokuratorskiego wynagrodzenia zasadniczego tychże prokuratorów, przeniesionych w oparciu o Przepisy wprowadzające, do jednostek organizacyjnych prokuratury niższego szczebla. Problemy te pozostają dalece aktualne, albowiem przed sądami administracyjnymi nadal toczą się spory w tej materii, które dotychczas nie zakończyły się prawomocnymi orzeczeniami. Brak jest zatem określonej linii orzeczniczej przyjętej przez sądy w tym względzie. Poniżej przedstawię argumentację przytaczaną przez zainteresowanych prokuratorów do spraw wojskowych, pewne uogólnienia, które można wywieść w oparciu o zapadłe nieprawomocne wyroki, oraz własne rozważania interpretacyjne. W przedmiotowych sprawach brak jest dorobku w zakresie opracowań doktrynalnych, albowiem z uwagi na incydentalny charakter Przepisów wprowadzających i stosunkowo wąskie grono osób, których regulacje tej ustawy dotyczą (w szczególności w sposób dla nich negatywny, skutkujący wnoszeniem spraw do sądu), nie powstały opracowania naukowe, które mogłyby podbudować także pod względem teoretycznym zapadające w sprawach rozstrzygnięcia.

Uwzględniając powyższe zastrzeżenia, postaram się zatem omówić i odnieść do ostatnich z wymienionych kontrowersji wynikających z Przepisów wprowadzających.

### ***IV. Zachowanie prawa do wynagrodzenia***

**P**rzed wszystkim należy zwrócić uwagę, że w przedmiotowej sprawie istota sporów sprowadza się do ustalenia, czy użyte przez ustawodawcę w art. 36 § 1 oraz art. 41 § 1 Przepisów wprowadzających (patrz przypis



9 i 10) określenie „z zachowaniem prawa do wynagrodzenia nabytego na dotychczas zajmowanym stanowisku” obejmuje swym zakresem także dodatek funkcyjny (lub jego równowartość), czy też nie. Na podkreślenie zasługuje okoliczność, że w omawianym względzie roszczenia zgłaszają wyłącznie prokuratorzy do spraw wojskowych będący żołnierzami zawodowymi, którzy przed zmianą ustrojową prokuratury otrzymywali równowartość dodatków funkcyjnych. Prokuratorzy powszechnych jednostek organizacyjnych prokuratury, którzy pełnili określone funkcje przed wejściem w życie Prawa o prokuraturze, a w związku z jej wejściem w życie zostali przeniesieni do prokuratur niższego szczebla, nie zgłaszają roszczeń w tym względzie, uznając, że po ich przeniesieniu dodatek wynikający z poprzednio zajmowanej funkcji im nie przysługuje.

Prokuratorzy do spraw wojskowych będący żołnierzami zawodowymi swoje roszczenia wywodzą ze specyfiki stosowanego nazewnictwa stanowisk w wojskowych jednostkach organizacyjnych prokuratury. W szczególności podnoszą oni, że struktura organizacyjna w prokuraturze wojskowej nie odpowiadała strukturze prokuratury powszechnej, ale była właściwa dla jednostek wojskowych, jakimi w istocie były wojskowe jednostki organizacyjne prokuratury. Oznaczało to ich zdaniem, że prokuratorzy wojskowi będący żołnierzami zawodowymi pełnili służbę wojskową w jednostkach wojskowych w rozumieniu art. 6 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 11 września 2003 r. o służbie wojskowej żołnierzy zawodowych<sup>12</sup> (Dz.U. z 2014 r. poz. 1414, z późn. zm. – zwanej dalej „u.s.w.ż.z.”). Z kolei pojęcie stanowisko służbowe zostało zdefiniowane w art. 6 ust. 1 pkt 3 u.s.w.ż.z.<sup>13</sup> Prokuratorzy wojskowi będący żołnierzami zawodowymi byli zatem

<sup>12</sup> Art. 6. 2. Ilekroć w niniejszej ustawie jest mowa o:

1) jednostce wojskowej - należy przez to rozumieć jednostkę organizacyjną Sił Zbrojnych funkcjonującą na podstawie nadanego przez Ministra Obrony Narodowej etatu określającego jej strukturę wewnętrzną, liczbę, rodzaje i rangę wszystkich stanowisk służbowych występujących w tej jednostce, jak również liczbę i rodzaje uzbrojenia, środków transportu i innego wyposażenia należnego jednostce, oraz posługującą się pieczęcią urzędową z godłem Rzeczypospolitej Polskiej i nazwą (numerem) jednostki, a także jednostkę organizacyjną podległą Ministrowi Obrony Narodowej lub przez niego nadzorowaną, przedsiębiorstwo państwowe, dla którego jest on organem założycielskim, oraz komórkę organizacyjną Ministerstwa Obrony Narodowej;

<sup>13</sup> Art. 6. 1. W rozumieniu ustawy następujące określenia oznaczają:

3) stanowisko służbowe - usytuowanie żołnierza zawodowego w hierarchii służbowej jednostki organizacyjnej, z określonymi dla tego stanowiska:

- a) nazwą,
- b) stopniem etatowym, dla którego określono jeden lub kilka stopni wojskowych,
- c) grupą lub grupami uposażenia,
- d) korpusem osobowym,
- e) grupą osobową,
- f) specjalnością wojskową;

wyznaczani na stanowiska służbowe zgodnie z przywołanymi zasadami, co oznaczało, że zajmowali wojskowe stanowiska służbowe o nazwie np. naczelnik wydziału – prokurator wojskowej prokuratury okręgowej, wizytator – prokurator Naczelnej Prokuratury Wojskowej itp., które w prokuraturze powszechnej były funkcjami. W rezultacie zainteresowani prokuratorzy do spraw wojskowych będący żołnierzami zawodowymi dowodzą, że w wydanych w ich sprawach decyzjach dokonano błędnej interpretacji omawianych regulacji Przepisów wprowadzających. Uogólniając, ich zdaniem po przeniesieniu do prokuratury powszechnej niższego szczebla powinni otrzymywać dokładnie takie samo kwotowo uposażenie, jakie przysługiwało im w czasie służby wojskowej na stanowisku wojskowym (np. wizytatora – prokuratora Naczelnej Prokuratury Wojskowej), czyli łącznie z kwotą równoważną dodatkowi funkcyjnemu. Dla nich było to bowiem „**zajmowane stanowisko**”, o którym mowa w omawianych przepisach art. 36 § 1 i art. 41 § 1 Przepisów wprowadzających (patrz przypis 9 i 10).

Z przedstawioną interpretacją nie sposób się zgodzić. Przyznać jednak trzeba, że istotnie przed przeniesieniem do prokuratury powszechnej z punktu widzenia przepisów wojskowych prokuratorzy ci zajmowali **stanowiska służbowe** np. wizytatora – prokuratora Naczelnej Prokuratury Wojskowej czy naczelnika wydziału – prokuratora wojskowej prokuratury okręgowej. Była to zatem nazwa stanowiska wojskowego, dla którego został określony stopień etatowy oraz grupa uposażenia. Należność wynikająca z zaseregowania do wspomnianej grupy uposażenia wraz z dodatkiem za długoletnią służbę wojskową stanowiły uposażenie określonego prokuratora wojskowego, jako żołnierza zawodowego. Gdyby był on tylko żołnierzem zawodowym, byłoby to jego pełne uposażenie, ale z uwagi na fakt, że był jednocześnie prokuratorem, tym samym była to jedynie składowa jego łącznego uposażenia. W tym przypadku miał bowiem zastosowanie także art. 80 ust. 2 u.s.w.ż.z, który stanowił, iż w przypadku, gdy miesięczne uposażenie żołnierza zawodowego pełniącego zawodową służbę wojskową na stanowisku służbowym prokuratora wojskowej jednostki organizacyjnej prokuratury jest niższe od miesięcznego wynagrodzenia przysługującego na równorzędnym stanowisku prokuratora powszechnej jednostki organizacyjnej prokuratury, żołnierzowi przysługuje dodatek wyrównawczy w wysokości różnicy między tym wynagrodzeniem a uposażeniem należnym na zajmowanym stanowisku.

Realizując dyspozycję tego przepisu, należało przede wszystkim ustalić wysokość wynagrodzenia przysługującego prokuratorowi powszechnych jednostek organizacyjnych na równorzędnym stanowisku. Zgodnie z art. 116 ust. 2 ustawy z dnia 20 czerwca 1985 r. o prokuraturze (Dz.U. z 2011 r.

Nr 270, poz. 1599, z późn. zm.)<sup>14</sup> takim równorzędnym stanowiskiem dla prokuratora w Naczelnej Prokuraturze Wojskowej było stanowisko prokuratora w Prokuraturze Generalnej, a dla prokuratorów wojskowych prokuratur okręgowych stanowiska prokuratorów powszechnych prokuratur okręgowych. W tym stanie rzeczy łączne uposażenie prokuratora wojskowego obejmowało w sumie jego uposażenie wojskowe (stawka dla grupy uposażenia + dodatek za długoletnią służbę wojskową) oraz dodatek wyrównawczy. Wspomniany dodatek wyrównawczy niwelował różnicę między uposażeniem żołnierza zawodowego a wynagrodzeniem prokuratora w równorzędnej jednostce organizacyjnej prokuratury powszechnej. W przypadku, gdy zajmowanie wojskowego stanowiska wiązało się z wykonywaniem czynności odpowiadających funkcji w prokuraturze powszechnej (np. naczelnika wydziału, wizytatora), wówczas dodatek wyrównawczy obejmował także równowartość dodatku funkcyjnego z tego tytułu, zgodnie z regulacjami rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 11 października 2010 r. w sprawie dodatku wyrównawczego dla żołnierzy zawodowych pełniących zawodową służbę wojskową na stanowiskach sędziów sądów wojskowych oraz asesorów i prokuratorów wojskowych jednostek organizacyjnych prokuratury (Dz.U. Nr 196, poz. 1298, z późn. zm.). Tak ustalone uposażenie łączne równało się wynagrodzeniu prokuratora w równorzędnej jednostce organizacyjnej prokuratury powszechnej pełniącemu określoną funkcję. Dla większej przejrzystości w dalszej części swoich wywodów będę używał określenia „wynagrodzenie”, albowiem to ono podlegało zachowaniu na mocy art. 36 § 1 i art. 41 § 1 Przepisów wprowadzających (patrz przypis 9 i 10).

Przede wszystkim należy zauważyć, że przywołana ustawa przez określenie „stanowisko” ma bez wątpienia na myśli stanowisko występujące w powszechnych jednostkach organizacyjnych prokuratury, a nie znaczenie tego pojęcia przyjęte dla potrzeb wojska. Jest to ustawa wprowadzająca Prawo o prokuraturze, zatem posługuje się systemem pojęciowym przyjętym w regulacjach prawnych normujących w sposób uniwersalny przebieg służby prokuratorskiej. Regulacje tej ustawy odnoszą się zarówno do prokuratorów powszechnych jednostek organizacyjnych prokuratury, jak i do prokuratorów wojskowych jednostek organizacyjnych prokuratury

---

<sup>14</sup> Art. 116

2. Stanowiskami równorzędnymi prokuratorów w powszechnych i wojskowych jednostkach organizacyjnych prokuratury są odpowiednio stanowiska w:

- 1) Prokuraturze Generalnej i Naczelnej Prokuraturze Wojskowej;
- 2) prokuraturze okręgowej i wojskowej prokuraturze okręgowej;
- 3) prokuraturze rejonowej i wojskowej prokuraturze garnizonowej.

będących żołnierzami zawodowymi lub osobami cywilnymi. Sytuacja prawna wszystkich wymienionych prokuratorów, w świetle zmian wprowadzanych omawianą ustawą Przepisy wprowadzające ustawę – Prawo o prokuraturze, musi być równa. Niedopuszczalne prawnie byłoby preferowanie jednej grupy prokuratorów tylko z tego powodu, że są żołnierzami zawodowymi.

Kwestia określenia, co należy rozumieć pod pojęciem „wynagrodzenia nabytego na dotychczas zajmowanym stanowisku”, była przedmiotem wnikliwej analizy Sądu Najwyższego. Sąd ten w wyroku z dnia 30 października 2012 r. (sygn. akt II PK 70/12) jednoznacznie stwierdził, że to wyrażenie językowe jest ograniczone wyłącznie do dwóch składników wynagrodzenia, to jest wynagrodzenia zasadniczego oraz dodatku za wysługę lat bez uwzględnienia dodatku funkcyjnego. Wyrok ten bazował na wcześniejszej **uchwale** Sądu Najwyższego z dnia 16 marca 2010 r. (sygn. akt I PZP 3/10), dotyczącej analogicznej kwestii odnoszącej się do stanowisk sędziowskich. Można uznać, że orzecznictwo w tej materii jest ugruntowane, gdyż także w wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Poznaniu z dnia 5 września 2018 r. (sygn. akt II SA/Po 170/18) jednoznacznie przyjęto, że przez omawiane pojęcie należy rozumieć zachowanie prawa do wynagrodzenia na stanowisku rozumianym jako pełnienie służby na określonym szczeblu w wojskowej prokuraturze. Ochroną została objęta jedynie ta część wynagrodzenia prokuratora, która posiada cechę trwałości. Dodatek funkcyjny takiej cechy nie posiada, gdyż z natury rzeczy jest przypisany do określonej funkcji, która pełniona jest czasowo. Sąd ten jednoznacznie uznał, że „nie ma podstaw prawnych ani podstaw faktycznych do uwzględnienia otrzymywanego wcześniej dodatku funkcyjnego przy obliczaniu dodatku wyrównawczego dla prokuratora, który pozostając po dniu 4 marca 2016 r. w czynnej służbie wojskowej nie sprawował jakiejkolwiek funkcji w powszechnej jednostce organizacyjnej prokuratury. W ocenie Sądu prawo skarżącego do wynagrodzenia nabytego na dotychczas zajmowanym stanowisku, zgodnie z art. 41 § 1 p.w.u.p.p., obejmuje dotychczasowe wynagrodzenie zasadnicze wraz z dodatkiem za długoletnią pracę. [...] W ocenie Sądu orzekającego zwrot <z zachowaniem [...] prawa do wynagrodzenia nabytego na dotychczas zajmowanym stanowisku> należy rozumieć jako odnoszący się do zachowania przez prokuratora prawa do wynagrodzenia na stanowisku rozumianym jako pełnienie służby na określonym szczeblu w wojskowej prokuraturze. [...] ustawodawca nie przewidział w wojskowych jednostkach organizacyjnych prokuratury odrębnego stanowiska <naczelnika wydziału – prokuratora> podlegającej swoistej ochronie prawnej w aspekcie jego trwałości. Aktem prawnym, w treści którego stanowisko to zostało wskazane, jest rozporządzenie Rady Ministrów z dnia

3 lipca 2012 r. w sprawie ustalenia szczegółowego wykazu stanowisk i funkcji prokuratorów i asesorów wojskowych jednostek organizacyjnych prokuratury równorzędnych pod względem wynagrodzenia i uposażenia ze stanowiskami i funkcjami prokuratorów i asesorów powszechnych jednostek organizacyjnych prokuratury. W punkcie 10 załącznika wymienia się odrębne stanowisko naczelnika wydziału – prokuratora wojskowej prokuratury okręgowej, które na potrzeby wynagrodzenia odpowiadało prokuratorowi prokuratury okręgowej pełniącemu funkcję naczelnika wydziału. Analiza przedmiotowego załącznika wyklucza uznanie, aby w ten sposób wykreowano samodzielne stanowisko <naczelnik wydziału – prokurator wojskowej prokuratury okręgowej>”.

Na podkreślenie zasługuje okoliczność, że zapisy Przepisów wprowadzających w odniesieniu do określenia zasad zachowania wynagrodzenia przy przeniesieniu na inne stanowisko (w praktyce niższe – art. 36 § 1 oraz art. 41 § 1) mają walor uniwersalny, dotyczą bowiem wszystkich prokuratorów. Jak wspomniano wcześniej, wszystkim prokuratorom cywilnym przeniesionym na niższe stanowiska zachowano prawo do wynagrodzenia nabytego na dotychczas zajmowanym stanowisku, czyli bez uwzględnienia dodatku funkcyjnego, zgodnie z przytoczonymi wyżej orzeczeniami Sądu Najwyższego. Dowodzenie, że prokuratorom będącym żołnierzami zawodowymi należy – wbrew powołanym zapisom ustawowym – zachować w nowo przyznawanym dodatku wyrównawczym także kwotę odpowiadającą dodatkowi funkcyjnemu, jest – jak się wydaje – dążeniem do zróżnicowania wynagrodzeń prokuratorów znajdujących się w takiej samej sytuacji prawnej. Ponadto należy mieć na uwadze, że przeniesionemu prokuratorowi w jego nowej jednostce organizacyjnej może być powierzona określona funkcja. Przyjmując tok rozumowania zainteresowanych, oznaczałoby to, że prokurator do spraw wojskowych będący żołnierzem zawodowym w ramach dodatku wyrównawczego otrzymywałby równowartość kwoty dwóch dodatków funkcyjnych, tzn. zachowanego – traktowanego jako immanentny składnik wynagrodzenia na stanowisku i należnego z tytułu wykonywania obecnie danej funkcji. Sytuacja taka jest niedopuszczalna prawnie. Ponadto sytuacja finansowa prokuratora do spraw wojskowych będącego żołnierzem zawodowym, przeniesionego z wojskowej prokuratury okręgowej na niższy szczebel prokuratury, byłaby bezzasadnie korzystniejsza, aniżeli jego odpowiednika zajmującego analogiczne stanowisko w wojskowej prokuraturze okręgowej, powołanego na stanowisko prokuratora powszechnej prokuratury okręgowej, czyli na takim samym szczeblu prokuratury. W tym drugim przypadku prokurator do spraw wojskowych powołany na takie samo stanowisko, jeżeli nie będzie wykonywał obowiązków, z którymi wiąże się prawo do dodatku funkcyjnego, bez wątplenia nie

będzie miał prawa do uwzględnienia wysokości równowartości tego dodatku w należnym mu dodatku wyrównawczym.

Kolejne zapadłe dotychczas wyroki sądów administracyjnych zdają się dzielić przytoczoną argumentację przemawiającą za brakiem możliwości zaliczania równowartości dodatku funkcyjnego do dodatku wyrównawczego należnego prokuratorom do spraw wojskowych będącym żołnierzami zawodowymi w ramach zachowania prawa do wynagrodzenia nabytego na dotychczas zajmowanym stanowisku<sup>15</sup>.

### ***V. Możliwość awansu na kolejną stawkę wynagrodzenia zasadniczego***

Ostatnim z problemów wzbudzających kontrowersje prawne jest kwestia zaliczania okresu służby w wojskowych jednostkach organizacyjnych prokuratury do wysługi uprawniającej do awansu w stawce wynagrodzenia zasadniczego należnego prokuratorom. Z posiadanych informacji wynika, że wątpliwość ta dotyczy także wyłącznie byłych prokuratorów wojskowych, którzy po zmianach ustrojowych w prokuraturze zostali przeniesieni na stanowiska służbowe usytuowane na niższych szczeblach prokuratury w porównaniu z tymi, na jakich pełnili służbę w strukturach wojskowych. Problemu w tym względzie nie ma z prokuratorami powołanymi na stanowiska odpowiadające wcześniej przez nich zajmowanym w wojskowych jednostkach organizacyjnych prokuratury, albowiem zgodnie z art. 35 § 3 oraz art. 40 § 2 Przepisów wprowadzających<sup>16</sup>, okres służby na poprzednio zajmowanym stanowisku w wojskowych jednostkach organizacyjnych prokuratury zalicza im się do okresu pracy wymaganego do uzyskania wynagrodzenia zasadniczego lub uposażenia wojskowego w stawce awansowej.

W omawianym przypadku istota problemu sprowadza się do wzajemnych korelacji między poszczególnymi normami Przepisów wprowadzających, tj. art. 36 i art. 41 z jednej strony oraz art. 43 z drugiej strony. Otóż gdyby w sprawach dotyczących zasad zachowania prawa do wynagrodzenia prokuratora w Przepisach wprowadzających funkcjonowały tylko

---

<sup>15</sup> Wyrok WSA w Gdańsku z dnia 25.07.2019 r. (sygn. akt III SA/Gd 277/19) oraz wyrok WSA w Warszawie z dnia 18.10.2019 r. (sygn. akt II SA/Wa 378/19).

<sup>16</sup> Art. 35. § 3. Dla prokuratorów Naczelnej Prokuratury Wojskowej, którzy zostaną powołani na stanowiska prokuratorów Prokuratury Krajowej, okres pracy lub służby na stanowisku prokuratora Naczelnej Prokuratury Wojskowej zalicza się do okresu pracy wymaganego do uzyskania wynagrodzenia zasadniczego lub uposażenia wojskowego w stawce awansowej.

Art. 40. § 2. Dla prokuratorów wojskowych prokuratur okręgowych i wojskowych prokuratur garnizonowych, którzy zostaną powołani na stanowiska prokuratorów prokuratur okręgowych, okres pracy lub służby na poprzednio zajmowanym stanowisku zalicza się do okresu pracy wymaganego do uzyskania wynagrodzenia zasadniczego lub uposażenia wojskowego w stawce awansowej.

wspomniane art. 36 i art. 41 nie byłoby żadnych wątpliwości, że prokurator przeniesiony na niższy szczebel prokuratury już nigdy nie miałby możliwości uzyskania prawa do stawki awansowej lub kolejnej stawki wynagrodzenia zasadniczego, a posiadane przez niego w chwili przeniesienia wynagrodzenie podlegałoby wyłącznie odpowiedniej waloryzacji. Podobnie gdyby w omawianej materii istniał tylko zapis zawarty w art. 43 § 2 Przepisów wprowadzających, to nie byłoby wątpliwości, że każdemu powołanemu (na takie samo lub wyższe stanowisko) czy przeniesionemu (na niższe stanowisko) byłemu prokuratorowi wojskowemu należy zaliczyć jego służbę w wojskowych jednostkach organizacyjnych prokuratury do okresu uprawniającego do uzyskania kolejnej wyższej stawki wynagrodzenia zasadniczego.

Skoro ustawodawca uznał za zasadne zamieszczenie w omawianych Przepisach wprowadzających wszystkie wymienione wyżej przepisy, zatem uznając zasadę racjonalności jego poczynań należy ustalić wzajemne relacje między tymi regulacjami.

Zainteresowani prokuratorzy do spraw wojskowych będący żołnierzami zawodowymi wywodzą, że skoro od ich przeniesienia z wojskowych jednostek organizacyjnych prokuratury do prokuratury powszechnej (do prokuratury niższego szczebla) minęło 5 lat, to dodatek wyrównawczy powinni otrzymywać po przyrównaniu ich uposażenia wojskowego do wynagrodzenia określonego w stawce bezpośrednio wyższej od posiadanej obecnie. Podnoszą oni w tym względzie, że okres poprzednio pełnionej służby w wojskowych jednostkach organizacyjnych prokuratury powinien zostać zaliczony na podstawie 43 § 2 Przepisów wprowadzających.

Twierdzenie to spotkało się z aprobatą Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Poznaniu, który wyrokiem z dnia 25 kwietnia 2019 r. (sygn. akt II SA/Po 1124/18 uznał, że „Przepis § 2 art. 43 ustawy z 2016 r. Przepisy wprowadzające ustawę – Prawo o prokuraturze dotyczy sytuacji, w której dotychczasowy prokurator wojskowej jednostki organizacyjnej prokuratury przyjął stanowisko prokuratora powszechnej jednostki organizacyjnej prokuratury. Wówczas okres pracy lub służby na stanowisku prokuratora wojskowej jednostki organizacyjnej prokuratury zalicza się do okresu wymaganego do uzyskania wynagrodzenia zasadniczego w stawce wyższej na stanowisku prokuratora powszechnej jednostki organizacyjnej prokuratury lub odpowiednio do kształtowania składników uposażenia. Zakres zastosowania art. 43 § 2 wskazanego aktu dotyczy wszelkich sytuacji w nim wskazanych, nieuregulowanych w sposób szczególny”. Wyrokiem tym (nieprawomocny) Sąd nakazał zaliczyć prokuratorowi do spraw wojskowych będącemu żołnierzem zawodowym okres służby w prokuraturze rejonowej do wcześniejszego okresu służby na stanowisku w wojskowej prokuraturze okręgowej. Wspomniany Sąd, prezentując swoje stanowisko, nie wyjaśnił,

jak jego ustalenie ma się do kategorycznej treści art. 36 i art. 41 Przepisów wprowadzających, nakazujących przenoszonym prokuratorom jedynie zachować posiadane wynagrodzenie odpowiednio je waloryzując.

Należy stwierdzić, iż z powyższym twierdzeniem Sądu nie można się zgodzić. Dla zobrazowania całokształtu sytuacji należy zwrócić uwagę, że na mocy Przepisów wprowadzających prokuratorzy wojskowych jednostek organizacyjnych prokuratury mogli być:

- 1) powołani na wyższe lub takie same stanowiska prokuratorskie w prokuraturze powszechnej (art. 35 § 1 i art. 40 § 1 – patrz przypis 16). Uogólniając, w ich przypadku na mocy art. 35 § 3 i art. 40 § 2 omawianej ustawy dotychczasowy okres pracy lub służby na poprzednio zajmowanym stanowisku w prokuraturze wojskowej zalicza się do okresu pracy wymaganego do uzyskania wynagrodzenia zasadniczego lub uposażenia wojskowego w stawce awansowej;
- 2) przeniesieni na inne stanowiska służbowe (w praktyce niższe) w prokuraturze powszechnej (art. 36 § 1 i art. 41 § 1 – patrz przypisy 9 i 10). Z punktu widzenia wysokości wynagrodzenia zachowali oni prawo do wynagrodzenia nabytego na dotychczas zajmowanym stanowisku. Na podstawie art. 36 § 3 i art. 41 § 2 wspomniane zachowane wynagrodzenie jest jedynie waloryzowane w odpowiednich terminach i wysokości.

Należy zwrócić uwagę, że regulacje zawarte w art. 34–42 Przepisów wprowadzających normują kwestie dotyczące zasad powoływania i przenoszenia prokuratorów różnych szczebli na nowe stanowiska prokuratorskie, terminów, w jakich ma to nastąpić, uprawnień, jakie im przysługują itp. Konsekwencją tych zapisów jest także art. 43 Przepisów wprowadzających, który określa dodatkowe uprawnienia, jakie przysługują prokuratorowi wojskowej jednostki organizacyjnej prokuratury, przeniesionemu na inne stanowisko służbowe (czyli na niższe), tj. takiemu, o którym mowa w art. 36 § 1 i art. 41 § 1 Przepisów wprowadzających. Rzeczony prokurator ma prawo do:

- 1) złożenia sprzeciwu, co oznacza rezygnację z pełnienia służby w powszechnych jednostkach organizacyjnych prokuratury i pozostawanie do dyspozycji Ministra Obrony Narodowej (art. 43 § 1),
- 2) zaliczenia okresu pracy lub służby na stanowisku prokuratora wojskowej jednostki organizacyjnej prokuratury do okresu wymaganego do uzyskania wynagrodzenia zasadniczego w stawce wyższej na stanowisku prokuratora powszechnej jednostki organizacyjnej prokuratury lub odpowiednio do kształtowania składników uposażenia (art. 43 § 2).



Innymi słowy, prokurator wojskowej jednostki organizacyjnej prokuratury będący żołnierzem zawodowym przeniesiony na niższe stanowisko służbowe mógł wyrazić swój sprzeciw w tym względzie. Wówczas straciłby status prokuratora i oczywiście nie byłoby wtedy mowy o zaliczaniu mu okresu służby w prokuraturze wojskowej do późniejszego okresu służby w prokuraturze powszechnej, gdyż w związku z wniesionym sprzeciwem byłoby to bezprzedmiotowe. Natomiast treść powołanego art. 43 § 2 Przepisów wprowadzających dotyczy tych prokuratorów wojskowych, którzy sprzeciwu nie wnieśli i zostali przeniesieni na niższe stanowiska, czyli o których mowa w § 1 wskazanego przepisu (przeniesieni na mocy art. 36 § 1 i art. 41 § 1 Przepisów wprowadzających). Prokuratorzy ci będą mogli mieć zaliczoną pracę lub służbę w prokuraturze wojskowej do okresu wymaganego do uzyskania wynagrodzenia zasadniczego w stawce wyższej, ale oczywiście zaliczenie to będzie mogło nastąpić wyłącznie na zasadach określonych w art. 124 § 5 Prawa o prokuraturze. Przepis ten stanowi, że wynagrodzenie zasadnicze prokuratora określa się w stawce bezpośrednio wyższej po upływie kolejnych 5 lat pracy **na danym stanowisku prokuratora**. Zgodnie z art. 1 § 3 Prawa o prokuraturze prokuratorami powszechnych jednostek organizacyjnych prokuratury są prokuratorzy Prokuratury Krajowej, prokuratorów regionalnych, prokuratorów okręgowych i prokuratorów rejonowych. Wyliczenie to stanowi katalog „stanowisk prokuratorów”.

Uwzględniając powyższe, należy stwierdzić, że generalnie prokurator uzyskuje prawo do stawki bezpośrednio wyższej po upływie kolejnych 5 lat pracy **na danym stanowisku prokuratora**, czyli zajmując stanowisko prokuratora Prokuratury Krajowej, prokuratury regionalnej, prokuratury okręgowej lub prokuratury rejonowej. Do wspomnianego 5-letniego okresu zalicza się pracę lub służbę w wojskowych jednostkach organizacyjnych prokuratury, ale wykonywaną na równorzędnych stanowiskach do wymienionych wyżej, bo tylko wtedy będzie to praca nadal na danym stanowisku. Oznacza to, że podlega zaliczeniu:

- prokuratorowi Prokuratury Krajowej – służba w Naczelnej Prokuraturze Wojskowej (podstawa art. 35 § 3 Przepisów wprowadzających – patrz przypis 16),
- prokuratorowi prokuratury okręgowej – służba w wojskowej prokuraturze okręgowej i wojskowej prokuraturze garnizonowej (podstawa art. 40 § 2 Przepisów wprowadzających – patrz przypis 16).

W przypadku pozostałych prokuratorów, którzy zostali przeniesieni na niższe stanowiska prokuratorów, następowało – na mocy art. 36 § 1 i art. 41 § 1 Przepisów wprowadzających – swoiste „zamrożenie” ich wynagrodzeń na dotychczasowym poziomie. Podlega ono jedynie odpowiedniej waloryzacji. Prokuratorzy ci po przeniesieniu na niższe stanowisko nie

pełnią już służby na danym stanowisku i dlatego brak jest podstaw do zaliczania okresu służby na niższym stanowisku do stażu uprawniającego do nabycia prawa do wynagrodzenia zasadniczego w stawce bezpośrednio wyższej, będącej pochodną służby na wcześniej zajmowanym wyższym stanowisku. Byłoby to niezgodne z przywołanym wcześniej art. 124 § 5 Prawa o prokuraturze. Należy zwrócić uwagę, że w omawianym zakresie z układu systemowego Przepisów wprowadzających wynika, że przywołane art. 36 i 41 mają znaczenie podstawowe, ustalają pryncypialne kwestie dotyczące zachowania wynagrodzenia przez przenoszonych prokuratorów. Dalsze przepisy w tym zakresie jedynie uszczegóławiają przyjęte rozwiązania prawne. W tym kontekście norma przyjęta w art. 43 § 2 była konieczna, gdyż bez niej – jak wspomniano wcześniej – nigdy nie byłoby powrotu do możliwości uzyskania prawa do wyższej stawki wynagrodzenia zasadniczego. Brak takiej możliwości byłby ewidentnie niesłuszny, nie wspominając o jego aspekcie motywującym.

Dodatkowym argumentem potwierdzającym powyższe stwierdzenia jest hipotetyczna sytuacja, w której prokurator podczas służby w wojskowej prokuraturze okręgowej osiągnął poziom szóstej stawki wynagrodzenia zasadniczego. Przyjmując sposób rozumowania prezentowany przez Sąd w uzasadnieniu omawianego wyroku, łącznie po pięciu latach służby, przebywając już w prokuraturze rejonowej, powinien otrzymać kolejną, tj. siódmą stawkę. Rodzi się pytanie, na jakiej podstawie i w jakim trybie, skoro maksymalna stawka, jaką można otrzymywać w prokuraturze rejonowej w oparciu o zapisy zawarte w Prawie o prokuraturze i wydanym na jej podstawie akcie wykonawczym, to stawka piąta. Przesądza o tym załącznik nr 1 do rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 29 lutego 2016 r. w sprawie wynagrodzenia zasadniczego prokuratorów oraz dodatków funkcyjnych przysługujących prokuratorom (Dz.U. poz. 271, z późn. zm.). Ponadto do prokuratury rejonowej zostali przeniesieni także prokuratorzy Naczelnej Prokuratury Wojskowej i Prokuratury Generalnej, otrzymują oni zachowane wynagrodzenie na poziomie wynagrodzenia sędziów Sądu Najwyższego, co wynika z art. 124 § 1 Prawa o prokuraturze<sup>17</sup>. Ponadto zgodnie z art. 48 § 5 ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym

---

<sup>17</sup> Art. 124. § 1. Wysokość wynagrodzenia prokuratorów zajmujących równorzędne stanowiska prokuratora różnicuje staż pracy lub pełnione funkcje. Wynagrodzenie zasadnicze prokuratorów prokuratur rejonowych i okręgowych jest równe wynagrodzeniu zasadniczemu sędziów w takich samych jednostkach organizacyjnych sądów powszechnych. Wynagrodzenie zasadnicze prokuratorów prokuratur regionalnych jest równe wynagrodzeniu zasadniczemu sędziów sądów apelacyjnych. Wynagrodzenie zasadnicze prokuratorów Prokuratury Krajowej jest równe wynagrodzeniu zasadniczemu sędziów Sądu Najwyższego. Dodatki funkcyjne Prokuratora Krajowego i pozostałych zastępców Prokuratora Generalnego są równe dodatkom funkcyjnym odpowiednio Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego i Prezesa Sądu Najwyższego.

(Dz.U. z 2019 r. poz. 825, z późn. zm.) wynagrodzenie zasadnicze sędziego Sądu Najwyższego podwyższa się do stawki awansowej po 7 latach służby w Sądzie Najwyższym. Przepis ten miał odpowiednie zastosowanie do prokuratorów Prokuratury Generalnej oraz Naczelnej Prokuratury Wojskowej i ma zastosowanie do prokuratorów Prokuratury Krajowej. Przysługująca im należność nie przystaje w żaden sposób do wysokości wynagrodzenia należnego na szczeblu prokuratury rejonowej. Osiągnęli to wynagrodzenie dzięki pracy na najwyższym szczeblu prokuratury wykonując zadania o najpoważniejszym stopniu skomplikowania, a zachowali dzięki specjalnej regulacji, tj. art. 36 § 1 Przepisów wprowadzających. Nie można jednak przejść do porządku nad zapisem § 2 rzonego art. 36 (analogicznie jest w przypadku art. 41 Przepisów wprowadzających). Trudno zatem jest uznać zasadność twierdzenia, że realizacja zadań na niższym szczeblu prokuratury daje takie samo prawo do uzyskania stawki awansowej, jak wykonywanie czynności w jednostkach organizacyjnych prokuratury wyższego szczebla. Byłoby to rozwiązanie nieracjonalne, ale przede wszystkim niezgodne z omówionymi przepisami prawa. Należy także mieć na uwadze, że przeniesienie na niższy szczebel prokuratury nie było karą, ale nie było też nagrodą. Stąd też przyznawanie przeniesionym prokuratorom i to tylko będącym żołnierzami zawodowymi dodatkowych profitów finansowych z tego tytułu nie wydaje się koncepcją zasługującą na akceptację.

Reasumując wywody zawarte w niniejszym punkcie, należy stwierdzić, że prokurator przeniesiony na niższe stanowisko prokuratorowskie, do czasu powrotu na szczebel wcześniej zajmowany w wojskowych jednostkach organizacyjnych prokuratury, przez cały czas będzie otrzymywał wspomniane „zamrożone” wynagrodzenie, odpowiednio waloryzowane. Natomiast z chwilą powołania go na szczebel prokuratury odpowiadający wcześniej zajmowanemu przez niego stanowisku w wojskowych jednostkach organizacyjnych prokuratury, na mocy omawianego art. 43 § 2 Przepisów wprowadzających w związku z art. 124 ust. 5 Prawa o prokuraturze, nastąpi zaliczenie mu okresu pracy lub służby na stanowisku prokuratora wojskowej jednostki organizacyjnej prokuratury do okresu wymaganego do uzyskania wynagrodzenia zasadniczego w stawce wyższej na stanowisku prokuratora powszechnej jednostki organizacyjnej prokuratury.

### *Podsumowanie*

Od zmiany ustrojowej w prokuraturze, która nastąpiła dla prokuratorów wojskowych w kwietniu 2016 r., minęły już ponad cztery lata. Można się zatem pokusić o pewne skrótowe spostrzeżenia ogólne. Mając na uwadze prawidłowość legislacyjną, a co za tym idzie formalną i mery-

toryczną skuteczność zapisów zawartych w Przepisach wprowadzających, to zasadne wydaje się stwierdzenie, że zostały one przygotowane z należytą starannością. Świadczy o tym stosunkowo niewysoka liczba sporów procesowych zaistniałych na tle dokonanych przeobrażeń w prokuraturze. Część z nich, np. kwestia dotycząca udzielania pełnomocnictw do wydawania decyzji administracyjnych w imieniu Prokuratora Generalnego znalazła swoje jednoznaczne rozstrzygnięcie w drodze orzeczeń sądów administracyjnych. Nie budzi już wątpliwości, że pełnomocnictwo takie może być udzielone wyłącznie zastępcy Prokuratora Generalnego albo – w oparciu o art. 268a Kodeksu postępowania administracyjnego – wskazanemu przez Prokuratora Generalnego pracownikowi Prokuratury Krajowej.

Podobnie wygląda sprawa odnośnie do możliwości zaskarżania decyzji Prokuratora Generalnego przenoszących prokuratorów na niższe stanowiska. Także w tym przypadku zapadły omówione wcześniej wyroki Sądu Najwyższego i Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, które przesądziły w sposób przekonujący, że pomimo braku wyraźnego wskazania w przepisach możliwości odwołania się od takiej decyzji, prawo do jej zaskarżenia przysługuje zainteresowanym w drodze zastosowania ogólnych zasad normujących drogę sądową w sprawach o roszczenia ze stosunku pracy.

Pozostałe sprawy nadal są w toku ich rozpatrywania przez sądy, co częściowo wynika ze skomplikowanego ich charakteru, a częściowo z niewydolności systemu orzeczniczego sądownictwa administracyjnego. Aktualnie terminowość rozpatrzenia omawianych spraw jest dalece zagrożona, z uwagi na problemy epidemiczne spowodowane pandemią koronawirusa. Nadal otwartą pozostaje kwestia jednoznacznego ustalenia właściwości organów prokuratorskich do wydawania decyzji administracyjnych w stosunku do prokuratorów do spraw wojskowych będących żołnierzami zawodowymi. W szczególności nie zostało w sposób nie budzący wątpliwości rozstrzygnięte, czy art. 32 Przepisów wprowadzających ma charakter bezterminowy, czy też winien obowiązywać jedynie do czasu wyznaczenia byłego prokuratora wojskowego będącego żołnierzem zawodowym, na stanowisko w powszechnej jednostce organizacyjnej prokuratury. Dla przypomnienia wspomniany przepis stanowi, że „Obowiązki i uprawnienia Naczelnego Prokuratora Wojskowego, wojskowych prokuratorów okręgowych i wojskowych prokuratorów garnizonowych w sprawach wynikających z ustawy z dnia 11 września 2003 r. o służbie wojskowej żołnierzy zawodowych (Dz.U. z 2014 r. poz. 1414, z późn. zm.) przejmuje Prokurator Generalny”<sup>18</sup>.

Niejednoznaczne pozostaje także orzecznictwo sądów administracyjnych w przedmiocie interpretacji art. 36 § 1 oraz art. 41 § 1 Przepisów

<sup>18</sup> Szczegółowe rozważania na ten temat patrz M. Dorsz-Drożdż, *Właściwość prokuratorskich organów administracji...*, op. cit.

wprowadzających, dotyczące ustawowego określenia „z zachowaniem prawa do wynagrodzenia nabytego na dotychczas zajmowanym stanowisku”. W szczególności sądy w dalszym ciągu różnie ustosunkowują się w swoich wyrokach odnośnie do faktu, czy przytoczone określenie obejmuje swym zakresem dodatek funkcyjny (lub jego równowartość), czy też nie. Przy czym ostatnio w przeważającej części sądy zgadzają się z prezentowanym przez prokuraturę stanowiskiem, które jednoznacznie optuje – w ślad za orzeczeniami Sądu Najwyższego – za nieuwzględnianiem równowartości rzeczonego dodatku funkcyjnego, przy ustalaniu wysokości zachowanego prokuratorowi wynagrodzenia.

Sporo wątpliwości interpretacyjnych budzi nadal ostatnia z omawianych kwestii, tj. możliwość awansu na kolejną stawkę wynagrodzenia zasadniczego, prokuratorów do spraw wojskowych będących żołnierzami zawodowymi przeniesionych w oparciu o Przepisy wprowadzające, do jednostek organizacyjnych niższego szczebla. Prokuratura w tym względzie prezentuje konsekwentnie negatywne stanowisko, uznając, że możliwość uzyskania wyższej stawki wynagrodzenia zasadniczego będzie przysługiwała prokuratorom przeniesionym na niższe szczeble prokuratury dopiero **wówczas**, gdy ponownie zostaną oni powołani na poziom prokuratury równorzędny wcześniej zajmowanemu przez nich w wojskowych jednostkach organizacyjnych prokuratury.

Mając na uwadze dostrzeżoną obecnie powolną, ale zarysowującą się dosyć wyraźnie zmianę linii orzeczniczej sądów administracyjnych, wydaje się, że istnieje wysokie prawdopodobieństwo, iż ostatecznie wszystkie przedstawione wyżej sporne kwestie zostaną rozstrzygnięte w sposób zgodny z podjętymi decyzjami przez odpowiednie organy prokuratury.



#### A B S T R A C T

The article describes in a general manner all the disputable aspects arising from the legal regulations contained in the Act Introductory Provisions – Law on the Public Prosecutor’s Office in the light of the decisions of administrative courts and the European Court of Human Rights. Disputes in this matter result from different interpretations of art. 36 par. 1, art. 41 par. 1 and art. 43 par. 2 of the Act of 28 January 2016 – Introductory provisions – Law on the Public Prosecutor’s Office.

*Przestępstwa znieważenia i poniżenia  
podwładnych pełniących służbę wojskową  
(art. 350 k.k.)*

*The crimes of insulting and humiliating  
subordinates performing military service  
(art. 350 of the Polish Penal Code)*

S T R E S Z C Z E N I E

Celem niniejszej publikacji jest przybliżenie istoty przestępstw znieważenia i poniżenia podwładnych, a także żołnierzy młodszych stopniem albo równych stopniem o krótszym okresie pełnienia służby wojskowej. W opracowaniu przedstawiono ewolucję regulacji prawnych traktujących o odpowiedzialności karnej za ww. czyny na przestrzeni XX w., a także zaprezentowano – w oparciu o orzecznictwo sądowe i dorobek piśmienniczy doktryny prawa karnego – aktualną wykładnię przepisu art. 350 k.k., sygnalizując kwestie sporne pojawiające się na tym tle.

## *I. Wprowadzenie*

Powszechnie przyjmuje się, że dbałość o zachowanie właściwych relacji między żołnierzami w trakcie pełnienia przez nich służby wojskowej jest jednym z fundamentów prawidłowego wykonywania powierzonych im zadań. Relacje te materializują się w szczególności w sferze hierarchicznego podporządkowania żołnierzy. Sfera ta rozumiana jako swoisty charakter układów personalnych w siłach zbrojnych opartych na uporządkowanej strukturze stopni wojskowych i pełnieniu ściśle określonych funkcji, związanych z realizacją konkretnych obowiązków służbowych<sup>1</sup>.

Zachowanie równowagi w relacjach pomiędzy przełożonymi i podwładnymi w warunkach pełnienia czynnej służby wojskowej słusznie traktowane jest jako jeden z najważniejszych elementów dyscypliny wojskowej.

---

<sup>1</sup> Por. m.in. S.M. Przyjemski, *Prawo karne wojskowe*, Gdańsk 1999, s. 61 i n.; *idem*, *Ochrona porządku prawnego w siłach zbrojnych Rzeczypospolitej Polskiej. Przeszłość, teraźniejszość, perspektywy*, Gdańsk 2005, s. 127 i n.

W piśmiennictwie poświęconym obronności podnosi się, że pojęcie dyscypliny wojskowej jest trudne do zdefiniowania, aczkolwiek bezspornie jest to istotna i nierozdzielna część służby, której żołnierz uczony jest od pierwszych dni jej pełnienia. Głównym celem dyscypliny wojskowej jest całkowita podległość rozkazom przełożonego, często w chwili stresu lub zagrożenia życia własnego i kolegów, a także podporządkowanie się określonym przepisom znajdującym się w regulaminach oraz innych przepisach wojskowych. Dyscyplina wojskowa w tym znaczeniu opiera się przede wszystkim na rozumieniu istoty oraz potrzeby obrony Ojczyzny, czemu służy podporządkowanie się prawu, zasadom, rozkazom i poleceniom przełożonych<sup>2</sup>. Dyscyplina wojskowa przejawia się zatem w postawach indywidualnych, co jest wynikiem stosunku do nałożonych powinności, jak i w zachowaniach zbiorowych żołnierzy, wpływających na stopień integracji struktur wojskowych, spójność i współdziałanie w realizacji zadań służbowych<sup>3</sup>.

Powaga i znaczenie dyscypliny wojskowej dla prawidłowego funkcjonowania sił zbrojnych Rzeczypospolitej Polskiej i systemu bezpieczeństwa państwa wyrażone zostały m.in. w formie normatywnej. Zauważyć należy bowiem, że zasady wyróżniania żołnierzy i byłych żołnierzy oraz pododdziałów, oddziałów i instytucji wojskowych, a także zasady i sposoby reagowania na naruszenia dyscypliny wojskowej oraz ponoszenia przez żołnierzy odpowiedzialności dyscyplinarnej, jak również tryb postępowania w tych

<sup>2</sup> Zob. M. Żytkowicz, Ł. Janoska, *Ewolucja dyscypliny wojskowej*, „Obronność. Zeszyty Naukowe”, 2014, nr 2, s. 235; Z. Moszumański, S. Piwowar, W. Rawski, *Dyscyplina wojskowa. Rys historyczny ewolucji przepisów dyscyplinarnych*, Warszawa 2012, s. 187 i n. W kwestii dyscypliny wojskowej zob. również A. Brzeziński, *Odpowiedzialność dyscyplinarna żołnierzy*, „Wojsko i Wychowanie” 1992, nr 11, s. 6–10; J. Wieczorek, *Postępowanie dyscyplinarne dowódcy pododdziału*, „Przegląd Wojsk Lądowych” 1992, nr 1, s. 103–104; L. Kanarski, *Teoretyczne podstawy dyscypliny*, „Wojsko i Wychowanie” 1994, nr 3, s. 28–31; P. Hofmański, *Projekt ustawy o dyscyplinie wojskowej a europejskie standardy w zakresie ochrony praw człowieka*, „Wojskowy Przegląd Prawniczy” 1996, nr 3/4, s. 19–26; W. Marcinkowski, *Miejsce drobnych naruszeń prawa przez żołnierzy w materialnym prawie karnym (po 1918 r.) w obliczu ponownej kognicji sądów wojskowych w sprawach o wykroczenia*, „Wojskowy Przegląd Prawniczy” 1996, nr 3/4, s. 72–79; idem, *Ewolucja pojęcia przewinienia dyscyplinarnego w polskim prawie wojskowym*, „Wojskowy Przegląd Prawniczy” 2001, nr 3/4, s. 62–75; J. Paśnik, *Zasady i tryb odpowiedzialności dyscyplinarnej żołnierzy Wojska Polskiego w latach 1945–1996*, „Wojskowy Przegląd Prawniczy” 1997, nr 3/4, s. 112–128; S.M. Przyjemski, *Prawnokarna ochrona obowiązku pełnienia służby wojskowej i dyscypliny wojskowej*, „Wojsko i Wychowanie” 1998, nr 8, s. 38–46; idem, *Przestępstwa ścigane na wniosek dowódcy jednostki*, „Wojsko i Wychowanie” 1998, nr 6, s. 33–34; idem, *Udział prokuratora i sądu w wojskowym postępowaniu dyscyplinarnym*, „Wojsko i Wychowanie” 1998, nr 10, s. 32–36; A. Kamieński, *Kilka uwag o problemach prawnego uregulowania dyscypliny wojskowej*, „Wojsko i Wychowanie” 1999, nr 8, s. 54–61; S. Małecki, P. Pabisiak-Karwowski, *Uprawnienia do wykonywania kar i stosowania środków dyscyplinarnych*, „Przegląd Wojsk Lądowych” 1999, nr 12, s. 125; A. Wielgus, *Postawa oficerów i podchorążych wobec wojska, przełożonych i podwładnych*, „Toruńskie Studia Dydaktyczne” 1999, nr 13/14, s. 157–165; T. Haduch, *Odpowiedzialność żołnierzy za przestępstwa i wykroczenia związane ze służbą wojskową*, „Przegląd Wojsk Lądowych” 2005, dod. do nr 6, s. 4–17.

<sup>3</sup> M. Żytkowicz, Ł. Janoska, *Ewolucja dyscypliny wojskowej*, s. 235.

sprawach określa ustawa z dnia 9 października 2009 r. o dyscyplinie wojskowej (tekst jedn. Dz.U. z 2019 r. poz. 1508, ze zm.), dalej jako „u.d.w.”. Ustawa ta zawiera legalną definicję dyscypliny wojskowej, przez którą rozumieć należy przestrzeganie przez żołnierza przepisów prawa dotyczących służby wojskowej i innych przepisów prawa przewidujących odpowiedzialność dyscyplinarną na zasadach i w trybie określonych w ustawie oraz wykonywanie rozkazów i decyzji wydanych w sprawach służbowych (art. 3 pkt 1 u.d.w.). Celem doprecyzowania powyższych regulacji przytoczyć należy wybrane normy Regulaminu Ogólnego Sił Zbrojnych Rzeczypospolitej Polskiej, obowiązującego na mocy decyzji Nr 445/MON Ministra Obrony Narodowej z dnia 30 grudnia 2013 r. (Dz.Urz. MON z 2013 r. poz. 398). Zgodnie z pkt 9 Regulaminu, zwracając się do podwładnych (młodszych), przełożony (starszy) czyni to stanowczo, lecz taktownie z poszanowaniem ich godności. Nie wyraża również krytycznych uwag (opinii) w obecności niższych od nich stanowiskiem (stopniem wojskowym) oraz osób postronnych. Stosownie natomiast do pkt 29–31 Regulaminu żołnierze w stosunku do innych żołnierzy i do osób cywilnych są zobowiązani przestrzegać zasad etycznych, norm współżycia społecznego oraz zachowywać się z godnością, uprzejmie i taktownie. Ponadto każdego żołnierza obowiązuje zdyscyplinowanie i lojalność wobec innych żołnierzy, jak również poszanowanie języka ojczystego, kultura słowa, powstrzymanie się od używania słów oraz gestów wulgarnych i nieprzyzwoitych<sup>4</sup>. Co więcej, wymóg respektowania zasad właściwego zachowania się w relacjach przełożeni – podwładni zawiera Kodeks Honorowy Żołnierza Zawodowego Wojska Polskiego, ogłoszonego obwieszczeniem Ministra Obrony Narodowej z dnia 3 marca 2008 r. (Dz. Urz. MON z 2008 r. Nr 5, poz. 55). Stosownie do postanowień Kodeksu godność żołnierza zawodowego to wartość wyływająca z szacunku dla samego siebie, poczucia dumy z przynależności do społeczności wojskowej i podjęcia szczególnych zobowiązań wobec Ojczyzny, natomiast honor żołnierza zawodowego to postawy i działania, które znamionują uczciwego i prawnego człowieka. Jest on jednocześnie źródłem jego czci oraz moralnych wartości środowiska zawodowego. Kodeks Honorowy Żołnierza Zawodowego Wojska Polskiego przewiduje, że w relacjach z podwładnymi i współpracownikami żołnierz wyraża szacunek dla drugiego człowieka i jego godności osobistej, kieruje się poczuciem sprawiedliwości oraz dąży do umacniania więzi koleżeńskich. Ponadto żołnierz odnosi się z szacunkiem

<sup>4</sup> Dodatkowo zaznaczyć należy, że zgodnie z pkt 44 Regulaminu żołnierz zachowuje się w sposób zwyczajowo przyjęty, kierując się poczuciem karności, godności i zasadami dobrego wychowania w sytuacjach nie przewidzianych w Regulaminie oraz w trakcie przebywania m.in. w takich miejscach, jak ośrodki lecznicze, instytucje, placówki czy miejsca publiczne (np. kina, teatry, miejsca kultu religijnego, lokale gastronomiczne).



i zrozumieniem do obowiązków i potrzeb rodzinnych swoich podwładnych i kolegów.

Wśród zjawisk wydatnie zagrażających utrzymaniu właściwego poziomu dyscypliny wojskowej wymienić należy występki wymierzone w cześć i godność wszystkich żołnierzy pełniących czynną służbę wojskową, przyjmujące postać znieważenia i poniżania. Przypadki takich zachowań oddziałują szczególnie destrukcyjnie na utrzymanie karności, rygoru i porządku wojskowego, chwieją procesem budowania autorytetu przełożonego, a co za tym idzie niweczą dążenia do zwiększania stopnia zaufania dla podejmowanych przez niego decyzji i utrzymywania wysokiego poziomu subordynacji. Nie może w tej sytuacji dziwić objęcie przez polskiego ustawodawcę sfery dyscypliny wojskowej w powyższym aspekcie ochroną prawnokarną. Co ważne, uwzględniając same tylko rozwiązania prawne XX w., uwagę zwraca legislacyjna konsekwencja w traktowaniu znieważenia i poniżania podwładnych jako przestępstw. Niezależnie od zmian ustrojowych zachodzących w ww. okresie oraz uwarunkowań służby wojskowej, dopuszczenie się któregokolwiek z powyższych czynów w świetle prawa było karalne.

Znaczenie dyscypliny wojskowej dla prawidłowego funkcjonowania sił zbrojnych zobowiązuje do stałej, konsekwentnej i wnikliwej analizy rozwiązań prawnych chroniących wzorcowe pełnienie służby wojskowej. Celem niniejszej publikacji jest przybliżenie istoty przestępstw znieważenia i poniżenia podwładnych, a także żołnierzy młodszych stopniem albo równych stopniem o krótszym okresie pełnienia służby wojskowej. W opracowaniu przedstawiono ewolucję regulacji prawnych traktujących o odpowiedzialności karnej za ww. czyny na przestrzeni XX w., a także zaprezentowano – w oparciu o orzecznictwo sądowe i dorobek piśmienniczy doktryny prawa karnego – aktualną wykładnię przepisu art. 350 k.k., sygnalizując kwestie sporne pojawiające się na tym tle.

## *II. Kształtowanie się odpowiedzialności karnej za znieważenie podwładnych w wojsku polskim na przestrzeni lat 1918–1997*

O mawiając proces kształtowania się zakresu i zasad odpowiedzialności karnej za znieważenie tudzież obrazę i inne akty poniżania podwładnych pełniących służbę wojskową w Wojsku Polskim po 1918 r., w pierwszej kolejności należy wskazać na art. 1 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 10 maja 1920 r. w przedmiocie wprowadzenia w życie Wojskowego Kodeksu Karnego (Dz.U. z 1920 r. Nr 59, poz. 369), zgodnie z którym w polskim sądownictwie wojskowym stosowało się do przestępstw wojskowych Kodeks Karny Wojskowy z dnia 20 czerwca 1872 r. tymczasowo

obowiązujący na obszarze byłej dzielnicy pruskiej, z wyłączeniem ustawy wprowadzającej ze zmianami, aż do przepisów z dnia 14 lipca 1914 r. (Dz. u. p. Nr. 42) włącznie, tudzież ze zmianami i uzupełnieniami, w poniższych artykułach przewidzianymi. Przepis § 121 Kodeksu Karnego Wojskowego z dnia 20 czerwca 1872 r. stanowił, że „kto obraża podwładnego lub się z nim sprzecznie z przepisami obchodzi, ulega karze pozbawienia wolności nie wyżej lat dwu. W razie obrazy oszczerczej, stosuje się więzienie nie wyżej lat pięciu”<sup>5</sup>. Regulacja ta na dalszym etapie procesu legislacyjnego była modyfikowana zarówno co do znamion, kwalifikowanych form przestępstwa, jak i zagrożenia karnego.

Pokrzywdzony żołnierz nie mógł dochodzić sprawiedliwości w sposób dowolny, reagując odwetowo w stosunku do przełożonego bez ponoszenia konsekwencji prawnych. Zgodnie z art. 75 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 22 marca 1928 r. w sprawie kodeksu karnego wojskowego, wydanego na podstawie art. 82 Konstytucji i ustawy z dnia 2 sierpnia 1926 r. o upoważnieniu Prezydenta Rzeczypospolitej do wydawania rozporządzeń z mocą ustawy (Dz.U. z 1926 r. Nr. 78, poz. 443), jeżeli podwładny rozdrażniony tym, że przełożony obszedł się z nim wbrew przepisom lub przekroczył granice swej władzy służbowej, z miejsca dał się porwać do jednego z przestępstw, wskazanych w art. 73–81 rozporządzenia (tj. naruszenie czci, mówienie nieprawdy w sprawach służbowych, różne formy obrazy – w tym obraza w służbie lub w związku z czynnością służbową, obraza przez rozpowszechnianie pism, utworów lub wizerunków, a także obraza oszczercza, nieposłuszeństwo i odmowa posłuszeństwa, jakiegokolwiek bezprawne działania zmierzające do przeszkodzenia w wykonaniu rozkazu lub podjęcia albo zaniechania czynności służbowej, czynne targnięcie się na żołnierza i czynny nań napad) wymierzana była kara zamknięcia w ciężkim więzieniu terminowym lub w więzieniu lub w twierdzy na czas nie krótszy od lat trzech, jeżeli ten czyn zagrożony był karą śmierci lub bezterminowym ciężkim więzieniem. Jeżeli natomiast przestępstwo zagrożone było inną karą, było stosowane złagodzenie kary według unormowań art. 53 Kodeksu karnego z 1903 r. W przypadku oficerów istniała jednak możliwość zaniechania wydalenia z korpusu oficerskiego.

Unormowania rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 22 marca 1928 r. w sprawie kodeksu karnego wojskowego, dotyczące przestępstw znieważenia lub poniżającego traktowana podwładnych, niewiele różniły się od postanowień Kodeksu Karnego Wojskowego z 1872 r. Zgodnie z art. 106 rozporządzenia, kto obrażał podwładnego lub się z nim niezgodnie z przepisami obchodził, karany był zamknięciem w więzieniu

<sup>5</sup> Cytat za *Niemiecki Kodeks karny wojskowy z dnia 20 czerwca 1872 r.*, Warszawa 1920.

lub w twierdzy na czas do lat dwóch lub aresztem wojskowym. W razie obrazy oszczerczej wymierzana była kara zamknięcia w więzieniu. Co więcej, w myśl regulacji art. 109 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 22 marca 1928 r. w sprawie kodeksu karnego wojskowego warta wojskowa, która spełniała jedno z przestępstw wojskowych, wskazanych w art. 99–101, 103–108 (a więc m.in. obrazy podwładnych i niezgodnego z prawem postępowania z podwładnymi), ulegała karze takiej, jakiej uległby przełożony za spełnienie tego czynu. Jeżeli czyn ten spełniono względem osoby, która poza stosunkiem służbowym warty była jej przełożonym, stosowano przedłużenie kary wedle art. 64 Kodeksu karnego z 1903 r.

Przestępstwo obrazy godności osobistej podwładnego lub młodszego w stopniu służbowym przewidywał art. 76 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 21 października 1932 r. – Kodeks karny wojskowy (Dz.U. z 1932 r. Nr 91, poz. 765). Przepis ten określał, że żołnierz, który obrażał godność osobistą podwładnego lub młodszego w stopniu służbowym, albo obchodził się z nim niezgodnie z przepisami, podlegał karze więzienia do lat 3 lub twierdzy, albo karze aresztu wojskowego. Istotne rozwiązanie prawne – z perspektywy odpowiedzialności karnej określonej w ww. regulacji – wprowadzał art. 77 ww. rozporządzenia. W § 1 tego przepisu przewidziano, że żołnierz, który zniesławiał podwładnego lub młodszego w stopniu służbowym, jeżeli zarzut był nieprawdziwy lub dotyczył okoliczności życia prywatnego lub rodzinnego, podlegał karze więzienia do lat 3 lub twierdzy, albo karze aresztu wojskowego. Ponadto § 2 ww. regulacji stanowił, że do popełnienia przestępstwa nie dochodziło, jeżeli wspomniany czyn polegał na ujawnieniu okoliczności życia prywatnego lub rodzinnego w interesie służby wojskowej. W kontekście zachowań, które mogły przyjmować charakter poniżania podwładnych, a nie były objęte dyspozycją art. 76, należy zauważyć, że zgodnie z ówczesną linią orzeczniczą czyn, spełniony w czasie czynnej służby wojskowej, oceniać należało przede wszystkim ze stanowiska kodeksu karnego wojskowego, jako ustawy specjalnej, lecz w razie, gdyby czyn ten nie był zabroniony pod groźbą kary w części szczególnej tego Kodeksu, tj. nie stanowił przestępstwa wojskowego, należało go oceniać ze stanowiska kodeksu karnego powszechnego<sup>6</sup>.

W dekrete Polskiego Komitetu Wyzwolenia Narodowego z dnia 23 września 1944 r. – Kodeksu Karnego Wojska Polskiego (Dz.U. z 1944 r. Nr 6, poz. 27) przestępstwo obrazy godności osobistej podwładnego lub młodszego w stopniu służbowym umiejscowiono w rozdziale XXI zatytułowanym „Wojskowe przestępstwa służbowe”. Zgodnie z art. 133 ww. aktu

<sup>6</sup> Zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 26 marca 1936 r., sygn. akt III K 372/36, LEX nr 374931.

prawnego żołnierza, który obrażał godność osobistą podwładnego lub młodszego w stopniu służbowym albo obchodził się z nim niezgodnie z przepisami, podlegał karze więzienia do lat 3 albo karze aresztu.

Przechodząc do regulacji ustawy z dnia 19 kwietnia 1969 r. – Kodeks karny (Dz.U. z 1969 r. Nr 13, poz. 94, ze zm.), należy zwrócić uwagę na Rozdział XL – Przestępstwa przeciwko zasadom postępowania z podwładnymi, a konkretnie brzmienie art. 320, zgodnie z którym żołnierz, który znieważał podwładnego lub młodszego stopniem, będących w służbie lub sam będąc w służbie albo w obecności innych żołnierzy, podlegał karze pozbawienia wolności do lat 3. Cytowaną regulację interpretowano w ten sposób, że wymaganie, by pokrzywdzony lub sprawca był w służbie, oznaczało pełnienie przez nich również wszelkiego rodzaju obowiązków służbowych, a nie tylko tych, które wynikają z tytułu pełnienia służb szczególnych<sup>7</sup>. W ówczesnej judykaturze zwracano uwagę, że przedmiotem ochrony prawnej przepisu art. 320 nie było wyłącznie dobro ściśle osobiste, jakim jest godność osobista podwładnych i młodszych stopniem, ale regulaminowe postępowanie położonych wobec podwładnych i starszych wobec młodszych. Gdyby bowiem przedmiotem ochrony prawnokarnej przywołanego przepisu było wspomniane dobro ściśle osobiste, to m.in. przepis art. 320 byłby zbędny, gdyż tego rodzaju dobra były chronione innymi przepisami, a zwłaszcza przepisami art. 181 i 182 Kodeksu karnego z 1969 r. Wskazywano ponadto, że ponieważ przestępstwa naruszające dobra ściśle osobiste ścigane są z reguły z oskarżenia prywatnego lub na wniosek pokrzywdzonego, przeto również czyn określony w art. 320 – w razie zaliczenia go do grupy przestępstw przeciwko czci i nietykalności cielesnej – byłby ścigany z oskarżenia prywatnego lub na wniosek pokrzywdzonego. Uznano zatem, że przedmiotem ochrony przepisu art. 320 Kodeksu karnego z 1969 r. były dobra prawne o znacznie większej wartości społecznej niż wspomniane wyżej dobra ściśle osobiste podwładnych i młodszych stopniem, mianowicie określone w regulaminach wojskowych zasady współżycia społecznego we wzajemnych stosunkach między żołnierzami jako niezbędne warunki dyscypliny wojskowej i podstawy prawidłowego kształtowania się stosunków społecznych i służbowych w wojsku<sup>8</sup>.

<sup>7</sup> Por. uchwała 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 13 czerwca 1986 r., sygn. akt U 2/86, LEX nr 20144.

<sup>8</sup> Por. uchwała 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 18 lutego 1971 r., sygn. akt U 10/70, LEX nr 18242. W innej uchwale 7 sędziów Sądu Najwyższego – z dnia 30 stycznia 1984 r., sygn. akt Rw 1080/83 (LEX nr 19956) podkreślano ponadto, że konieczność podporządkowania się każdego żołnierza określonym, w stosownych postanowieniach regulaminów wojskowych, zasadom prawidłowego współżycia społecznego we wzajemnych stosunkach między żołnierzami stanowi wręcz nieodzowny warunek należytego kształtowania dyscypliny wojskowej. Ów wzgląd sprawia, że przepisy części wojskowej kodeksu karnego w ramach ochrony dyscypliny wojskowej – jako bardzo istotnego

Przepis art. 320 Kodeksu karnego z 1969 r. został uchylony z dniem 1 września 1998 r. na mocy art. 2 pkt 1 ustawy z dnia 6 czerwca 1997r. – Przepisy wprowadzające Kodeks karny (Dz.U. z 1997 r. Nr 88, poz. 554) i zastąpiony art. 350 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (tekst jedn. Dz.U. z 2020 r. poz. 1444, ze zm.).

### *III. Przestępstwo znieważenia i poniżania podwładnego w świetle Kodeksu karnego z 1997 r.*

W myśl art. 350 § 1 k.k. żołnierz, który poniża lub znieważa podwładnego, podlega karze ograniczenia wolności, aresztu wojskowego albo pozbawienia wolności do lat 2. Stosownie do art. 353 k.k. ww. regulację stosuje się odpowiednio do żołnierza, który dopuszcza się opisanego czynu względem żołnierza młodszego stopniem albo równego stopniem o krótszym okresie pełnienia służby wojskowej<sup>9</sup>.

Pierwszym z problemów, które są sygnalizowane w związku ze stosowaniem art. 350 k.k., jest zagadnienie konstrukcji przepisu. W literaturze prawa karnego wyrażane jest stanowisko, zgodnie z którym wprowadzenie do przepisu chroniącego godność osobistą podwładnych terminu „poniża” w funkcji znamienia czynności sprawczej, alternatywnego względem znamienia „znieważa”, należy oceniać jako błąd legislacyjny. W płaszczyźnie wskazań językowych dyrektyw wykładni między znaczeniem wyrazu „poniża” oraz znaczeniem wyrazu „znieważa” nie da się bowiem wskazać żadnej dostatecznie wyraźnej różnicy<sup>10</sup>. Z drugiej strony prezentowane jest zdanie przeciwne, iż rozróżnienie znieważenia i poniżenia na gruncie art. 350 k.k. znajduje swoje uzasadnienie w tym, że poniżenie narusza sferę godności, podczas gdy znieważenie uderza w sferę czci danej osoby<sup>11</sup>. Drugie z przywołanych stanowisk wydaje się trafne i przekonujące. Podzielić należy argumentację W. Marcinkowskiego, który odwołując się do wybranego orzecznictwa sądów wojskowych, wykazuje zasadnicze różnice między

---

dobra prawnego w warunkach działania Sił Zbrojnych – przewidywały prawnokarną ochronę nietykliwości cielesnej i godności osobistej zarówno przełożonych lub starszych stopniem, jak i podwładnych oraz młodszymi stopniem.

<sup>9</sup> Wśród publikacji dotyczących znieważenia podwładnego zob. m.in. M. Sosnowska, *Uwagi o relacji między znieważeniem z art. 216 § 1 a innymi postaciami znieważenia w kodeksie karnym*, NKPK 2004, nr 15, s. 159–181; A. Kamiński, *Prawnokarna ochrona podwładnego przez przepisy kodeksu karnego z 1997r.*, WPP 1999, nr 1–2, s. 46 i n.

<sup>10</sup> Zob. J. Majewski, *Komentarz do art. 350 Kodeksu karnego* [w:] A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Tom III. Komentarz do art. 278–363 k.k.*, Warszawa 2016, SIP LEX 2020.

<sup>11</sup> Por. J. Piórkowska-Flieger, *Komentarz do art. 350 Kodeksu karnego* [w:] T. Bojarski (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2016, SIP LEX 2020; S.M. Przyjemski, *Prawo karne wojskowe*, Gdańsk 1999, s. 124.

znieważeniem a poniżeniem. Przykładowo, w wyroku Wojskowego Sądu Okręgowego w Poznaniu z dnia 3 marca 1999 r., sygn. SA 8/99, podkreślono, że nie każda czynność wymuszona przez przełożonego ma cechy znęcania się nad podwładnym (art. 352 § 1 k.k.). Jednak część tych zachowań o generalnie mniejszym ładunku społecznej szkodliwości umieszczono w ramach dyspozycji art. 350 k.k. Za poniżanie uważa się bowiem takie zachowanie, które narusza godność osobistą podwładnego. Może być ono wyrażone słownie, ale także polegać na poleceniu podwładnemu wykonywania upokarzających czynności. W wyroku Wojskowego Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 21 lipca 1999 r., sygn. SA 18/99, zauważono z kolei, że w świetle art. 350 k.k. przez poniżanie należy rozumieć obrażanie czyjejs godności, upokarzanie lub hańbienie, natomiast przez znieważanie – ubliżanie komuś, zachowanie się względem kogoś w sposób obraźliwy, zelżenie kogoś. Przepis ten chroni godność osobistą podwładnego przed czynami polegającymi nie tylko na znieważeniu, lecz także na zmuszaniu go do wykonywania upokarzających czynności<sup>12</sup>.

Problematiczne może wydawać się też określenie przedmiotu ochrony art. 350 k.k. Tak chociażby J. Piórkowska-Flieger jako przedmiot ochrony ww. regulacji wskazuje wyłącznie godność osobistą podwładnego<sup>13</sup>. Tymczasem większość przedstawicieli doktryny prawa karnego zauważa, że przedmiotem ochrony art. 350 k.k. są przede wszystkim niezbędne do utrzymania porządku prawnego oraz prawidłowego funkcjonowania armii zasady postępowania z podwładnymi<sup>14</sup>. Kategorycznie w tym względzie wypowiadał się m.in. A. Marek, stwierdzając, iż w praworządnym wojsku zapewniona musi być ochrona godności i nietykalności cielesnej wszystkich żołnierzy oraz przysługujących im praw. Stosowanie niedozwolonych metod szkoleniowych lub wychowawczych, w szczególności polegających na znieważaniu podwładnych żołnierzy lub naruszaniu ich nietykalności

<sup>12</sup> Zob. W. Marcinkowski, *Komentarz do art. 350 Kodeksu karny* [w:] W. Marcinkowski, *Kodeks karny. Część wojskowa. Komentarz*, Warszawa 2011, SIP LEX 2020.

<sup>13</sup> Zob. J. Piórkowska-Flieger, *Komentarz do art. 350 Kodeksu karnego*, SIP LEX 2020.

<sup>14</sup> Por. A. Ziółkowska, *Komentarz do art. 350 k.k.* [w:] V. Konarska-Wrzosek (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2020/SIP LEX 2020. Autorka, uzasadniając swoje stanowisko, odwołuje się do publikacji autorstwa I. Andrejewa, W. Świdy i W. Woltera *Kodeks karny z komentarzem* (Warszawa 1973, s. 898), wskazując, że cechami charakterystycznymi służby wojskowej oraz jej wykonywania są dyscyplina i podporządkowanie przełożonym. Zachodząca w relacji przełożony-podwładny nierówność pozycji jako jeden z aspektów życia wojskowego wymaga od osób będących wyżej w hierarchii wojskowej szczególnego wyczucia i powściągliwości w stosunkach z podwładnymi. Między innymi dlatego stosowanie przez przełożonego niedozwolonych metod wychowawczych wobec podwładnego, żołnierza młodszego stopniem albo równego stopniem, lecz o krótszym okresie pełnienia służby daje podstawę do zastosowania konsekwencji karnoprawnych, przewidzianych w art. 350 k.k. Poniżanie i znieważanie podwładnego godzi również w autorytet przełożonego, co powoduje zachwianie dyscypliny wojskowej. Taki wniosek pozwala na stwierdzenie, że przedmiotami chronionymi w ramach omawianego przepisu są także porządek wojskowy i dyscyplina wojskowa.

cielesnej, jest nie do zaakceptowania i musi spotkać się z należytym karaniem<sup>15</sup>. W tym miejscu warto też zacytować A. Kamińskiego, który podkreśla, że funkcjonowanie Sił Zbrojnych wymusza współdziałanie wielu osób pełniących czynną służbę wojskową o różnych statutach służbowych, stopniach wojskowych czy stażu służby, zaś dystynkcje te mogą stać się podstawą do nieregularnego wzajemnego traktowania się żołnierzy. Istnieje więc potrzeba prawnego uregulowania zachowania się tych różnych grup żołnierzy względem siebie<sup>16</sup>.

W zakresie strony przedmiotowej przestępstwa z art. 350 k.k. wskazuje się, że znieważenie lub poniżenie podwładnego lub żołnierza wskazanego w art. 353 k.k. są czynnościami sprawczymi, których wykonanie warunkuje byt ww. przestępstwa<sup>17</sup>.

Poniżenie godności podwładnego może przejawiać się w szczególności w wydawaniu mu uwłaczających poleceń. Poniżeniem będzie np. nakazywanie żołnierzowi wykonywania upokarzających czynności, ćwiczeń z groteskowymi przyborami, biegania na czas od dyżurki do budynku, pobranie podpisu i powrót biegiem, wykonywanie pseudogimnastycznych ćwiczeń, nakazanie przywdziania ośmieszającego stroju lub nakrycia głowy, czy nakaz wypowiedzienia przez pokrzywdzonego słów lub frazesów ośmieszających mówiącego<sup>18</sup>. Realizuje znamię „poniża” w ramach art. 350 § 1 k.k. splunięcie w okolicę pokrzywdzonego, gdy sprawca działa w celu poniżenia (odpowiednio) podwładnego albo osoby będącej konstytucyjnym organem Rzeczypospolitej Polskiej<sup>19</sup>.

Znieważenie może polegać na wypowiedzianiu pod adresem pokrzywdzonego obelżywych słów, wykonywaniu poniżających go gestów<sup>20</sup>. Dokonując wykładni art. 350 k.k., pamiętać należy o różnicach pomiędzy znieważeniem a zniesławieniem.

Cześć określonej osoby, rozumiana jako kategoria normatywna, korzystająca z ochrony prawnej niezależnie od tego, jaką dana osoba ma opinię u jednostki czy nawet w określonym środowisku<sup>21</sup>. Zniewagę stanowią wypowiedzi godzące w godność danej osoby, obelżywe lub ośmieszające,

---

<sup>15</sup> Por. A. Marek, *Komentarz do art. 350 Kodeksu karnego* [w:] idem, *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2010, SIP LEX 2020.

<sup>16</sup> Zob. A. Kamiński, *Komentarz do art. 350 Kodeksu karnego* [w:] O. Górniok (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2016, SIP LEX 2020.

<sup>17</sup> Por. A. Ziółkowska, *Komentarz do art. 350 k.k.*, SIP LEX 2020.

<sup>18</sup> Por. S. Hoc, *Komentarz do art. 350 Kodeksu karnego* [w:] M. Filar (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2016, SIP LEX 2020; M. Flemming, *Kodeks karny – część wojskowa. Komentarz*, Warszawa 2000, s. 167.

<sup>19</sup> W. Marcinkowski, *Komentarz do art. 350 Kodeksu karnego*, SIP LEX 2020.

<sup>20</sup> Por. S. Hoc, *Komentarz do art. 350 Kodeksu karnego*, SIP LEX 2020.

<sup>21</sup> Por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3 listopada 2004 r., sygn. akt IV KK 132/04, LEX nr 137490.

niedające się zracjonalizować. Przestępstwo zniewagi przejawia się zatem w ubliżaniu komuś słowem lub czynem i stanowi ciężką obrazę skierowaną przeciwko godności osobistej człowieka<sup>22</sup>. Ze względu na to, że zniewaga godzi w poczucie własnej wartości danej osoby, znieważenie – inaczej niż zniesławienie – może nastąpić także wtedy, gdy odbiorcą wypowiedzi o treści naruszającej cześć jest wyłącznie ta osoba<sup>23</sup>.

Pomiędzy znieważeniem a zniesławieniem występują zasadnicze różnice. W orzecznictwie wyróżnia się dwa przejawy dobra osobistego, jakim jest cześć człowieka: cześć zewnętrzną (dobre imię) oraz cześć wewnętrzną (godność osobistą). Cześć zewnętrzna to, mówiąc krótko, opinia, którą o danej osobie mają inni, a cześć wewnętrzna, to poczucie osoby o swojej wartości; oczekiwanie przez nią szacunku od innych. Odpowiednio do tego rozróżnienia różnicuje się naruszenia czci. Wyodrębnia się zniesławienie: naruszenie czci zewnętrznej, dobrego imienia, oraz znieważenie: naruszenie czci wewnętrznej, godności osobistej. W prawie karnym zróżnicowanie to znajduje odzwierciedlenie w statuowaniu przestępstwa zniesławienia i przestępstwa znieważenia. Do zniesławienia dochodzi zatem w razie przypisania innej osobie takiego postępowania lub takich właściwości, które mogą ją poniżyć w opinii publicznej lub narazić na utratę zaufania potrzebnego do zajmowania określonego stanowiska lub do wykonywania określonego zawodu bądź prowadzenia określonej działalności. Ze względu na to, że zniesławienie godzi w opinię innych o danej osobie, podrywa ich zaufanie do niej, poniża ją w ich oczach, nie dojdzie do zniesławienia przez wypowiedź, której odbiorcą jest jedynie ta osoba. Aby nastąpiło zniesławienie, wypowiedź zawierająca treści naruszające cześć musi dotrzeć jeszcze do bodaj jednej innej osoby. Zniewagę natomiast stanowią wypowiedzi godzące w godność danej osoby, obelżywe lub ośmieszające, niedające się zracjonalizować<sup>24</sup>. Termin „znieważa” występujący w przepisach Kodeksu karnego to zwrot ogólny o bardzo ocennym charakterze<sup>25</sup>. O tym, czy dane zachowanie ma charakter znieważający, decydują dominujące w społeczeństwie oceny i normy obyczajowe, a nie subiektywne przekonanie osoby rzekomo znieważonej<sup>26</sup>. W treści kodeksowych unormowań regulujących

<sup>22</sup> Zob. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 12 października 2017 r., sygn. akt SNO 32/17, LEX nr 2389603.

<sup>23</sup> Por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 26 lutego 2018 r., sygn. akt VI ACa 1576/16, LEX nr 2578915.

<sup>24</sup> Por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 6 września 2017 r., sygn. akt VI ACa 636/16, LEX nr 2516046.

<sup>25</sup> Zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2008 r., sygn. akt III KK 234/07, LEX nr 444478.

<sup>26</sup> Zob. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 5 czerwca 2012 r., sygn. akt SNO 26/12, LEX nr 1231618.



odpowiedzialność karną za przestępstwa znieważenia (w tym art. 350 k.k. czy art. 347 k.k.), brak jakiegokolwiek bliższej normatywnej charakterystyki zachowania sprawcy. W doktrynie zauważa się, iż dla oceny, czy określone zachowanie stanowi zniewagę, istotne znaczenie ma obiektywna ocena tego zachowania. Podkreśla się przy tym, że niezwykle ważną sprawą jest odbiór społeczny treści mających mieć charakter zniewagi. Zauważa się też, że zniewagę mogą stanowić tylko takie zachowania, które są powszechnie uznane za obelżywe. Tak więc o uznaniu określonych sformułowań za „znieważające” decydują przede wszystkim ogólnie przyjęte normy obyczajowe<sup>27</sup>. Na płaszczyźnie stosowania art. 350 k.k. dodatkowo uwzględniona powinna być specyfika służby wojskowej, uwarunkowania realizacji przez żołnierzy obowiązków służbowych, a także charakter zadań, jakie stawiane są przed siłami zbrojnymi.

Określając podmiot przestępstwa z art. 350 k.k., słusznie podnosi się, że ze względu na fakt, że ww. przepis nie zawiera odniesienia do konkretnego rodzaju służby, przyjmować należy, że sprawcą tego przestępstwa może być każdy żołnierz, który w czasie popełnienia czynu pełnił czynną służbę wojskową. Ponadto podkreślenie szczególnych właściwości sprawcy (konieczność bycia żołnierzem), których brak przy ponizaniu, wyłącza przestępność czynu, wskazuje, że przestępstwo z art. 350 k.k. popełnione w tym wariantcie nagannego zachowania jest przestępstwem indywidualnym właściwym, natomiast popełnione w drodze znieważenia jest przestępstwem indywidualnym niewłaściwym z uwagi na penalizację takiego zachowania w art. 216 k.k. Przestępstwo z art. 350 k.k. może popełnić każdy żołnierz będący przełożonym pokrzywdzonego lub żołnierza wskazanego w art. 353 k.k., niezależnie od rodzaju posiadanego stopnia czy rodzaju pełnionej służby. Warunkiem konstytutywnym jest konieczność odbywania czynnej służby wojskowej, a także zależność nadrzędności i podporządkowania między sprawcą – przełożonym a pokrzywdzonym – żołnierzem podwładnym lub żołnierzem wskazanym w art. 353 k.k.<sup>28</sup> Dla bytu przestępstwa z art. 350 § 1 k.k. niezbędne jest, aby pomiędzy sprawcą a pokrzywdzonym istniał uświadomiany przez nich obu stosunek przełożony – podwładny<sup>29</sup>.

<sup>27</sup> Por. J. Wojciechowski [w:] A. Wąsek (red.), *Kodeks karny. Część szczególna, t. 1, Komentarz*, Warszawa 2004, s. 119.

<sup>28</sup> Por. A. Ziółkowska, *Komentarz do art. 350 k.k.*, SIP LEX 2020.

<sup>29</sup> W. Marcinkowski, *Komentarz do art. 350 Kodeksu karnego*, SIP LEX 2020. Problematycznym może być określenie relacji służbowych pomiędzy żołnierzami Żandarmerii Wojskowej a żołnierzami przez nich np. kontrolowanymi. W tym miejscu warto zauważyć, że przysługujące żołnierzom wchodzącym w skład patrolu Żandarmerii Wojskowej uprawnienia nie oznaczają istnienia między tymi żołnierzami a legitymowanym lub zatrzymanym żołnierzem stosunku przełożonego i podwładnego. Przepisy nie dają członkom patrolu żandarmerii uprawnień do kierowania służbą innych żołnierzy i nie czynią ich odpowiedzialnymi za czynności służbowe tych żołnierzy. Członkowie patrolu żandar-

W zakresie strony podmiotowej przestępstwa z art. 350 k.k. zauważa się, że czyn ten można popełnić wyłącznie umyślnie i choć określenia czasownikowe „znieważa” oraz „poniża” zwracają uwagę na intencjonalność działania sprawcy (zamiar bezpośredni), to w nauce prawa karnego dopuszcza się również możliwość zamiaru ewentualnego<sup>30</sup>. S. Hoc podkreśla dodatkowo, że w praktyce forma umyślności w postaci zamiaru bezpośredniego będzie występować o wiele częściej, natomiast – odwołując się do poglądów prezentowanych w literaturze – stwierdza, że użyte w opisie czynu znamiona czasownikowe „poniża” i „znieważa” mogą wykluczać po stronie podmiotowej możliwość popełnienia tego przestępstwa z zamiarem ewentualnym<sup>31</sup>.

Ustosunkowując się do kwestii możliwości popełnienia przestępstwa znieważenia podwładnego z zamiarem ewentualnym, należy w zwrócić uwagę na krytykowany przez niektórych przedstawicieli doktryny prawa karnego pogląd Sądu Najwyższego, wyrażony w postanowieniu z dnia 31 maja 2007 r., sygn. WK 6/07 (OSNwSK 2007, nr 1, poz. 1206), przyjmujący, że dla bytu przestępstwa, o którym mowa w art. 350 k.k., „niezbędne jest udowodnienie”, że oskarżony działał „w celu poniżenia lub znieważenia podwładnego”. Sprawca musi sobie zatem zdawać sprawę z tego, że jego zachowanie się ma bądź może mieć charakter ubliżający. Jeżeli sobie z tego sprawy nie zdaje, nie popełnia przestępstwa określonego w art. 350 § 1 k.k., niezależnie od tego, czy faktycznie naruszył godność przełożonego czy też nie, i niezależnie od tego, czy jego nieświadomość w tym względzie uznamy za usprawiedliwioną czy też nie<sup>32</sup>.

Oceniając zachowanie oskarżonego znieważającego lub poniżającego podwładnych, przy założeniu działania przełożonego z zamiarem ewentualnym, należy mieć na względzie pewien wzorzec dowódcy, sformułowany na kanwie orzecznictwa w zakresie praw człowieka. Postuluje się bowiem, że podstawowym obowiązkiem Państwa jest wprowadzenie reguł przystosowanych do poziomu zagrożenia dla życia lub zdrowia, które mogą wynikać nie tylko z charakteru działań i operacji wojskowych, lecz także

---

merii mogą wydawać rozkazy innym żołnierzom, wobec których wykonują kontrolę, tylko w granicach niezbędnych do wykonania tej kontroli. Nie mają natomiast prawa wydawania tym żołnierzom rozkazów, które może wydawać przełożony. Zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 listopada 1992 r., sygn. WRN 107/92, LEX nr 20586.

<sup>30</sup> A. Ziółkowska, *Komentarz do art. 350 k.k.*, SIP LEX 2020. Autorka w tym przypadku odwołuje się do poglądu prezentowanego w publikacji: O. Górniok (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2006, s. 995. Analogiczne stanowisko przyjmuje P. Kozłowska-Kalisz (*idem*, *Komentarz do art. 350 Kodeksu karnego* [w:] M. Budyn-Kulik, M. Kulik, M. Mozgawa (red.), *Kodeks karny. Komentarz aktualizowany*, SIP LEX/el. 2020.

<sup>31</sup> S. Hoc, *Komentarz do art. 350 Kodeksu karnego*, SIP LEX 2020.

<sup>32</sup> J. Majewski, *Komentarz do art. 350 Kodeksu karnego*, SIP LEX 2020.

z czynnika ludzkiego wchodzącego w grę wówczas, gdy Państwo podejmuje decyzję o powoływaniu zwykłych obywateli do odbycia służby wojskowej. Reguły takie muszą wymagać przyjmowanie praktycznych środków, mających na celu skuteczną ochronę poborowych przed zagrożeniami nieodłącznie wpisanymi w życie wojskowe, oraz odpowiednich procedur pozwalających na zidentyfikowanie braków i błędów, które mogą zostać w tym względzie popełnione przez osoby odpowiedzialne na różnych szczeblach. Jeżeli w świetle obowiązującego prawa dowódca ponosi osobistą odpowiedzialność za wszelkie aspekty życia i funkcjonowania danej jednostki wojskowej, jej pododdziałów czy pojedynczego żołnierza, to jest on odpowiedzialny za utrzymywanie wysokich standardów morale i dobrostanu psychicznego osób podlegających jego dowództwu. Dowódca (przełożony) winien więc badać gruntownie personel znajdujący się pod jego dowództwem za pomocą komunikacji interpersonalnej oraz poznać ten personel i psychikę swych podwładnych. W szczególności należy zwracać uwagę na takie okoliczności, jak dojrzałość emocjonalna podwładnych, doświadczanie różnych trudności w przystosowywaniu się do warunków służby wojskowej, wrażliwość i skłonności podwładnych do nadmiernego dramatyzowania zdarzeń, ewentualne nastroje depresyjne, niekomunikatywność podwładnych, czy ryzyko załamania nerwowego. Na przełożonym spoczywa obowiązek analizy indywidualnych cech charakteru podwładnych żołnierzy, jak również podejmowania niezbędnych środków dla monitorowania ich stanu psychicznego<sup>33</sup>. W tej sytuacji ocena, czy przełożony dopuszczający się znieważenia lub poniżenia podwładnego był świadomy tego, że jego zachowanie może mieć charakter ubliżający, powinna być szczególnie wnikliwa i krytyczna.

#### *IV. Podsumowanie*

Znieważenie i poniżenie przełożonych pełniących służbę wojskową od lat traktowane są jako jedne z poważniejszych przestępstw wojskowych, godzących nie tylko w dobra osobiste pokrzywdzonych, ale przede wszystkim uderzające w podstawy utrzymania porządku i dyscypliny wojskowej oraz prawidłowe funkcjonowanie armii.

Na przestrzeni lat 1918–1997 można zaobserwować pewną ewolucję w podejściu do sposobu karania ww. czynów zabronionych. Tak np. obowiązujący na ziemiach polskich przez pewien czas po odzyskaniu niepodległości Kodeks Karny Wojskowy z dnia 20 czerwca 1872 r. wprowadzał

<sup>33</sup> Zob. wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 17 stycznia 2013 r., nr 52013/08, LEX nr 1252944; wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 24 kwietnia 2014 r., nr 39583/05, LEX nr 1451485.

kwalfikowaną formę przestępstwa znieważenia – obrazy oszczerzej, za którego popełnienie przewidywano karę nawet do pięciu lat pozbawienia wolności. Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 22 marca 1928 r. w sprawie kodeksu karnego wojskowego utrzymywało tę formę przestępstwa, jednakże górna granica pozbawienia wolności wynosiła dwa lata. Sankcję karną za omawiane przestępstwa zaostrzono w Kodeksie karnym wojskowym z 1932 r., dając sądom możliwość skazywania sprawców maksymalnie na karę 3 lat więzienia, którą to konstrukcję odpowiedzialności karnej – w pewnym sensie – utrzymano następnie w Kodeksie Karnym Wojska Polskiego z 1944 r. Górna granica kary, tj. 3 lata pozbawienia wolności, przewidziana była również w Kodeksie karnym z 1969 r. Dopiero aktualnie obowiązujący art. 350 k.k. obniżył najbardziej dolegliwą sankcję karną do lat 2 pozbawienia wolności. Warto – dla porównania – zauważyć, że art. 216 § 1 k.k., penalizujący znieważenie (w tym publiczne) osób niebędących żołnierzami, przewiduje za jego popełnienie wyłącznie kary grzywny lub ograniczenia wolności.

Powyższy przegląd ewolucji regulacji prawnych dotyczących kryminalizacji znieważenia i poniżania podwładnych jednoznacznie wskazuje na swoistą konsekwencję w postrzeganiu ich jako zachowań niosących ze sobą duży stopień szkodliwości społecznej, mogący – w skrajnych sytuacjach – zagrażać bezpośrednio zdolnościom obronnym państwa, obniżając morale żołnierzy pełniących służbę wojskową. Z tej przyczyny każde dochodzenie o przestępstwa z art. 350 k.k. powinno być prowadzone w sposób szczególnie wnikliwy i staranny.



## S U M M A R Y

The aim of this publication is to present the essence of the crimes of insulting and humiliating subordinates, as well as soldiers younger in rank or equal in rank with shorter period of military service. The study presents the evolution of legal regulations regarding criminal liability for the above-mentioned acts throughout the twentieth century, and the current interpretation of Article 350 of Polish Penal Code, signaling the controversial issues arising in this respect.

*Glosa do wyroku Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z 13 czerwca 2017 r., sygn. akt II Aka 130/17, Lex nr 2344203*

*Commentary to the verdict issued by the Court of Appeal in Wrocław on 13 June 2017 in the case II AKA 130/17, LEX 1237093*

### **TEZA**

**Skoro oskarżona złożyła nieprawdziwe oświadczenie o braku wszelkich obciążeń, praw i roszczeń osób trzecich dotyczących sprzedawanego przez nią lokalu, ale nie potrzebowała i nie stosowała żadnego podstępu, aby taka treść została zawarta w akcie notarialnym, to zachowanie to nie stanowi przestępstwa z art. 272 k.k.**

### **GLOSA**

Opublikowane orzeczenie powiązane jest z problematyką karnoprawnej ochrony dokumentów, które to ze względu na okoliczności oraz formę ich sporządzenia korzystają ze szczególnych uprawnień przysługujących im w obrocie prawnym. W niniejszym przypadku związane jest to z osobą notariusza, za pośrednictwem którego dokumenty te powstają, tym niemniej dotyczy to wszelkich dokumentów, do których nawiązuje powyższy przepis. Notariusz bowiem wykonuje nie tylko zawód zaufania publicznego, ale dodatkowo z mocy przepisu art. 115 § 13 pkt 3 k.k. jest funkcjonariuszem publicznym, stąd też dokumentom sporządzonym z jego udziałem przysługują cecha zaufania publicznego. Sięgając w przeszłość, należy zaznaczyć, że dokumenty sporządzone w formie aktu notarialnego były już wcześniej w orbicie zainteresowania zarówno Sądu Najwyższego, jak i sądów apelacyjnych. Pomimo istniejącego dorobku w tym obszarze wciąż stanowi on przedmiot analizy stosujących prawo w teorii i praktyce zawodowej, podkreślając przez to znaczenie aktów normatywnych w obrocie prawnym.

W niniejszej sprawie sąd apelacyjny rozpoznawał apelację od wyroku sądu pierwszej instancji, w którym skazano sprawcę za przestępstwo

oszustwa, ale jednocześnie uniewinniono go od zarzutu w części polegającej na wyłudzeniu poświadczenia nieprawdy z art. 272 k.k. Czyn, którego dotyczyło uniewinnienie, obejmował wyłudzenie poświadczenia nieprawdy przez podstępne wprowadzenie w błąd notariusza w ten sposób, że podczas czynności prawnej sprzedaży nieruchomości oskarżony, jako strona sprzedająca, oświadczył, że sprzedawana przez niego nieruchomość jest wolna od wszelkich obciążeń, praw i roszczeń osób trzecich, co znalazło odzwierciedlenie w treści powyższej umowy sprzedaży zawartej w formie aktu notarialnego, podczas gdy sprzedawana nieruchomość faktycznie była współ-obciążona hipoteką przymusową w wysokości 3 000 000 zł na rzecz innej osoby.

Od zapadłego wyroku apelację wniósł prokurator, zarzucając błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, wysuwając twierdzenia, że działania oskarżonego nie ograniczyły się do prostego wprowadzenia w błąd notariusza poprzez złożenie nieprawdziwego oświadczenia do treści aktu notarialnego, ale znacznie wykraczały poza element jedynie wprowadzenia w błąd. W jego przekonaniu były podstępne, przebiegłe, pozorujące zgodność oświadczenia z prawdą, a co najistotniejsze utrudniające wykrycie prawdy na etapie sporządzania aktu notarialnego. Miały na to wskazywać dowody z dokumentu świadczące o szeregu skoordynowanych, bez uzasadnienia gospodarczego i prawnego, przeprowadzonych w krótkim czasie zbyć, poprzedzających sprzedaż tej nieruchomości, mających na celu uniemożliwienie sądowi rejonowemu natychmiastową reakcją i wpisanie obciążenia hipotecznego na sprzedawanym mieniu. Dokumentować ten stan rzeczy miały zeznania notariusza dotyczące sprawdzenia przez niego przed podpisaniem aktu notarialnego wyłącznie księgi wieczystej sprzedawanej nieruchomości, co jego zdaniem powinno prowadzić do wniosku, że oskarżony swoim zachowaniem wyczerpał znamiona występku z art. 272 k.k.

Sąd rozpoznający apelację zauważył jednak, że wszystkie operacje związane z przekształceniem praw własności lokalu, który finalnie wskutek przestępczego zachowania oskarżonego nabyła inna osoba, a które wymagały aktu notarialnego, odbywały się nie przed jednym, ale kilkoma notariuszami. Ponadto sąd zaznaczył, iż z wypowiedzi notariusza wynikało, że on sam dokonywał sprawdzenia aktualności wpisów w księdze wieczystej sprzedawanego lokalu, a nie opierał się na oświadczeniu oskarżonego, nie sposób więc przyjąć, że oskarżony użył podstępu, aby wprowadzić notariusza w błąd. Oskarżyciel doszukiwał się podstępności działania oskarżonego w czynnościach, jakie miały miejsce przed sporządzeniem aktu notarialnego, który miał stanowić przedmiot wyłudzenia poświadczenia nieprawdy. W efekcie przeprowadzonych ustaleń sąd apelacyjny utrzymał w mocy zaskarżony wyrok.

Ocena argumentów strony apelującej stanowić będzie punkt wyjścia w kierunku dalszych rozważań o zasadności glosowanej tezy. W pierwszej kolejności nawiązać wypada do aspektu dogmatycznego, rzutującego na kształtowanie odpowiedzialności karnej za ten konkretnie czyn zabroniony, będący przedmiotem rozstrzygnięcia sądu apelacyjnego, albowiem rzutować to będzie na końcową ocenę. Przepięstwo nazywane wyłudzeniem poświadczenia nieprawdy (pośrednie fałszerstwo) zdefiniowano w art. 272 k.k. Od strony jurystycznej stanowi więc szczególną odmianę przestępstwa przewidzianego w art. 271 k.k., zwanego poświadczeniem nieprawdy. Treść zabronionego działania sprowadza się do zdobycia przez sprawcę w drodze wyłudzenia dokumentu formalnie autentycznego, w rzeczywistości zaś stwierdzającego stan niezgodny z prawdą. Dokument, o którym tu mowa, jest wystawiony przez funkcjonariusza publicznego lub osobę o zbliżonym do niego statusie, upoważnioną do wystawienia dokumentu w najlepszej wierze z tym zastrzeżeniem, iż wystawiający padł ofiarą podstępny ze strony ubiegającego się o uzyskanie owego dokumentu. Przedmiotem czynności wykonawczej art. 271 i 272 k.k. mogą być wyłącznie dokumenty kreowane aktem wystawienia, poświadczonych ręką uprawnionego wystawcy<sup>1</sup>. Poświadczenie w języku potocznym utożsamiane jest ze stwierdzeniem, poręczeniem prawdziwości, wiarygodności, tożsamości kogoś lub czegoś, różni się jednak od oświadczenia, które rozumiane jest jako wypowiedź czy oznajmienie. Te odmienności w znaczeniu nadawanym pojęciom „poświadczyc”, „oświadczyć” w opinii sądu odnoszą się do istniejącego już zdania, hipotezy bądź oceny. W porównaniu do poświadczenia oświadczenie ma charakter pierwotny<sup>2</sup>.

W porównaniu do zwykłego poświadczenia nieprawdy w art. 271 § 1 k.k. konstrukcja art. 272 k.k. nie tworzy wymogu, aby wystawiany dokument stanowił fikcyjne poświadczenie nieprawdy, co do okoliczności mającej znaczenie prawne. W praktyce jednak najczęściej tak właśnie bywa, w przeciwnym razie zachowanie sprawcy czynu nie znajdowałoby racjonalnego wytłumaczenia. Wystawca owego dokumentu nieświadomie i dobrowolnie poświadcza w nim nieprawdziwe okoliczności, natomiast krąg osób wystawiających go jest identyczny jak w przypadku art. 271 k.k. Szczególnie istotnym w aspekcie glosowanego wyroku jest zwrócenie uwagi na jeden szczegół, a mianowicie samo tylko fałszywe informowanie wystawiającego dokument nie stanowi jeszcze wypełnienia znamion przestępstwa, o którym tu mowa. Niezbędne dla realizacji kompletu ustawowych znamion tego czynu jest dopiero podjęcie przez sprawcę zabiegów

<sup>1</sup> Wyrok SA we Wrocławiu z 5 września 2012 r., II AKa 155/12, Lex nr 1223512.

<sup>2</sup> Wyrok SA w Lublinie z 20 stycznia 2002 r., II AKa 248/01, Przegląd Orzecznictwa Prokuratury Apelacyjnej w Lublinie 2002, nr 18, s. 33.

utwierdzających wystawiającego w przekonaniu, że przedstawione przez niego informacje są informacjami prawdziwymi. Podstępne wprowadzenie w błąd, na co już zwrócono uwagę w orzecznictwie, oznacza szczególnie, a nie jak np. w przepisie art. 286 § 1 k.k. zwykłą formę wprowadzenia w błąd. Dla wyczerpania znamion czynu opisanego w art. 272 k.k. nie wystarcza samo złożenie nieprawdziwego oświadczenia, ale konieczne staje się podjęcie dodatkowo pewnych działań, przebiegłych, pozorujących jej zgodność z rzeczywistością, utrudniających wykrycie prawdy<sup>3</sup>. Stanowi to w opinii sądu kwalifikowaną formę wprowadzenia w błąd, której wykrycie wymaga uwagi ponad miarę przeciętnej<sup>4</sup>. Ten właśnie aspekt uwzględnił sąd apelacyjny, rozpatrując apelację od wyroku sądu pierwszej instancji.

Śledząc dotychczasowy dorobek orzecznictwa, można zauważyć, iż wspomniane zachowania towarzyszące czynnościom sporządzenia aktu notarialnego bywały wcześniej w sposób różny oceniane. W jednym przypadku złożenie nieprawdziwych oświadczeń w przedmiocie stanu cywilnego, celem sporządzenia na tej podstawie aktu notarialnego, nie mogło być przestępstwem w rozumieniu art. 272 k.k.<sup>5</sup> W późniejszym okresie doszło jednak do zmiany podejścia w tej kwestii, dopuszczając możliwość uznania za przestępstwo zachowań polegających na złożeniu przed notariuszem przy zawieraniu umowy nieprawdziwego oświadczenia w celu ukrycia innej czynności prawnej, jeśli zamiarem sprawcy było podstępne wprowadzenie w błąd notariusza<sup>6</sup>.

Pod rządami obecnego kodeksu pojawiła się kolejna zmiana, w podejściu judykatury, do oceny prawnej zachowań związanych z czynnościami notarialnymi. Albowiem w przypadku podawania przy sporządzaniu aktu notarialnego nieprawdziwych oświadczeń przez strony umowy, obejmujące okoliczności o istotnym znaczeniu z punktu widzenia przeprowadzanej czynności, przyjęto, że doszło do wypełnienia wszystkich ustawowych znamion przestępstwa wyłudzenia poświadczenia nieprawdy, przynajmniej w odniesieniu do sytuacji, w której ważność czynności zależy od zachowania formy notarialnej<sup>7</sup>.

Warto zwrócić jeszcze uwagę na ostatnio zajęte stanowisko w podejściu do prawnokarnej oceny omawianego przypadku. Według niego samo złożenie własnych nieprawdziwych oświadczeń po to, by uzyskać

<sup>3</sup> Wyrok SN z 4 czerwca 2003 r., WA 26/03, OSNKW 2003, nr 9–10, poz. 83.

<sup>4</sup> Wyrok SA w Krakowie z 8 marca 2001 r., II Aka 33/01, KZS 2001, nr 5, poz. 28; wyrok SA w Katowicach z 29 lipca 2016 r., II Aka 479/15, Lex nr 2139377; wyrok SN z 16 grudnia 2016 r. II KK 314/16, OSN Prok. i Pr. 2017, nr 2, poz. 6.

<sup>5</sup> Orzeczenie SN z 18 sierpnia 1950 r., KO 278/50, PiP 1950, nr 11, s. 196–198.

<sup>6</sup> Uchwała SN z 12 czerwca 1975 r., VI KZP 8/75, OSPiKA 1975, nr 5, poz. 98.

<sup>7</sup> Postanowienie SN z 4 stycznia 2005 r., III KK 286/04, Lex nr 146226.



dokument potwierdzający fakt ich złożenia, nie jest wystarczające, aby uznać je za przestępstwo przewidziane w art. 272 k.k. Będzie to możliwe wyłącznie w sytuacji, kiedy notariusz zostanie podstępnie wprowadzony w błąd, np. co do tożsamości osób zawierających przed nim umowę albo co do prawdziwości przedstawianych przez nie dokumentów<sup>8</sup>. Spod zakresu znaczeniowego poświadczenia nieprawdy wykluczone zostaną wszelkie rodzaje umów, zawieranych pomiędzy stronami stosunku cywilnoprawnego<sup>9</sup>.

Na kanwie niniejszej sprawy należy mieć świadomość, iż karalne zachowanie kryminalizowane przez art. 272 k.k. jest zazwyczaj wstępem wiodącym do popełnienia innego rodzaju przestępstwa, stanowiąc w tym układzie narzędzie wprowadzenia w błąd kolejnej osoby. Taka właśnie sytuacja wystąpiła w przypadku głosowanego orzeczenia, gdzie oskarżony wykorzystał je do popełnienia przestępstwa oszustwa. Konieczną przesłanką uznania karalnego zachowania za przestępstwo jest takie postępowanie, w którym daje się wyodrębnić stopniowanie podstępu, a który to ze względu na swoją specyfikę prowadzi do skutku w postaci wywołania błędu po stronie wystawcy.


Z pewnością tym, co zdecydowało o uniewinnieniu oskarżonego o czyn z art. 272 k.k., było wprowadzenie w błąd więcej niż jednego z notariuszy uczestniczących w zaplanowanym przez sprawcę przedsięwzięciu. Żaden z nich nie został jednak podstępnie wprowadzony w błąd w sposób przez ten przepis przewidziany, zwłaszcza notariusz, który doprowadził do spisania ostatecznego aktu. Działania te jednak w badanym przypadku przybierały postać oszustwa zwykłego, przewidzianego w art. 286 § 1 k.k., i wytworzyły jedynie pozory wyczerpania znamion kolejnego przepisu, tj. art. 272 k.k. Wynika to po części z faktu, że przepis art. 286 § 1 k.k. nie zawiera zamkniętego katalogu przestępczego działania, a jedynie elastyczne ujęcie podstępnego wprowadzenia w błąd. Z takim właśnie postępowaniem oskarżonego mieliśmy do czynienia w niniejszej sprawie. Sąd apelacyjny utrzymał bowiem wyrok skazujący za przestępstwo oszustwa zwykłego, o jakim mowa w art. 286 § 1 k.k. Narzędziem służącym do jego popełnienia było właśnie, niewyczerpujące całościowego opisu czynu z art. 272 postępowanie oskarżonego, obejmujące sprzedaż nieruchomości, przy której wprowadził on w błąd nowego nabywcę co do stanu prawnego.

<sup>8</sup> Wyrok SA w Łodzi z 18 sierpnia 2011 r., II AKa 70/11, OSA Łódź 2012, nr 3, poz. 30.

<sup>9</sup> Wyrok SN z 9 października 1996 r., V KKN 63/96, OSP 1998, nr 7-8, poz. 147; wyrok SN z 3 grudnia 1997 r., V KKN 296/96, Prok. i Pr. 1998, nr 4, poz. 6; wyrok SN 24 października 1998 r., V KKN 147/97, OSNKW 1997, nr 1-2, poz. 8; wyrok SN z 25 stycznia 2005 r., WA 30/04, OSNKW 2005, nr 1, poz. 196; wyrok SN z 5 października 2005 r., II KK 126/05 OSN Prok. i Pr. 2006, nr 3, poz. 8; wyrok SN z 13 listopada 2008 r., IV KK 373/08. OSN Prok. i Pr. 2009, nr 3, poz. 7; wyrok SN z 16 grudnia 2010 r., IV KK 379/10, BPK 2010, nr 11, poz. 10; wyrok SN z 30 sierpnia 2011 r., IV KK 190/11, Lex nr 950443; wyrok SN z 27 czerwca 2012 r., V KK 112/12, BPK 2012, nr 7, s. 30.

Analizując całościowo prawnokarnej oceny zachowania sprawcy, nie sposób zaprzeczyć, że choć uwolniony od zarzutu poświadczenia nieprawdy poniósł jednak odpowiedzialność karną za swój czyn, to jednak na innej podstawie prawnej. Postępowanie notariusza, na co zwrócił uwagę zarówno sąd pierwszej instancji, jak i sąd odwoławczy, wolne było od niedozwolonego wpływu strony uczestniczącej w przygotowaniu aktu notarialnego. Źródłem komplikacji wydają się więc niewłaściwie zinterpretowane wcześniejsze zabiegi oskarżonego, które wiązały się w logicznym ciągu zdarzeń z odpowiedzialnością kreowaną jedynie przez art. 286 § 1 k.k.

Na marginesie czynionych uwag warto byłoby zaznaczyć, iż w tak opisanym postępowaniu sprawcy dostrzec można dwa zintegrowane ze sobą elementy. Otóż „podstępne wprowadzenie w błąd” oznacza, że sprawca co najmniej dwukrotnie podać musi nieprawdziwe okoliczności. W tej konstrukcji czynu zabronionego utrzymanie pierwszej z nich zależy od przedstawienia i uwiarygodnienia kolejnej nieprawdziwej okoliczności, przez co są one ściśle ze sobą powiązane. Tworzą jedno zachowanie składające się z co najmniej dwóch aktów. Ażeby zapobiec występowaniu podobnych przypadków w przyszłości, należy zastosować schemat postępowania polegający na ścisłym oddzielaniu poszczególnych etapów przedstawiania nieprawdziwych okoliczności, ponieważ traktowanie ich łącznie jako całość wykluczy możliwość realizacji ustawowego opisu wyłudzenia poświadczenia nieprawdy. Może to przebiegać według kryterium czasowego podawania przez sprawcę fałszywych danych i faktów, jak i umiejscowienia w przestrzeni poszczególnych działań zmierzających do wytworzenia fałszywego przekazu, niezbędnego do wystawienia oczekiwanego przez niego dokumentu. Koniecznym jest więc zbadanie poziomu aktywności sprawcy w kamuflowaniu istniejącej rzeczywistości, w pokonywaniu napotykanym trudności na drodze do osiągnięcia realizowanego celu, angażowania w to innych osób czy wykorzystywaniu środków technicznych. Tak postulowane kroki w procesie subsumcji wydają się najlepszym sposobem udowodnienia kluczowego znamienia „podstępnego wprowadzenia w błąd” wystawiającego dokument. W świetle przytoczonych argumentów należy przyznać, że rozstrzygnięcie zamieszczone w głosowanym orzeczeniu jest prawidłowe i zgodne z literalnym brzmieniem art. 272 k.k. Z tego względu zasługuje na pełną aprobatę.



*Wyrok Federalnego Trybunału  
Sprawiedliwości z 22 stycznia 2014 r.,  
sygn. 2 StR 479/13*

\*\*\*

Niemiecki kodeks karny (Strafgesetzbuch – StGB) w § 339 penalizuje tzw. naginanie prawa (Rechtsbeugung) przez sędziego<sup>1</sup>. W przekładzie na język polski ów przepis brzmi następująco: „Sędzia, inny funkcjonariusz publiczny lub sędzia sądu arbitrażowego, który podczas kierowania lub rozstrzygnięcia sprawy dopuszcza w sposób zawiniony naginania prawa na korzyść lub niekorzyść jednej ze stron, podlega karze pozbawienia wolności od roku do lat 5”<sup>2</sup>.

W polskiej nauce prawa karnego funkcjonowaniem tego przepisu w praktyce orzeczniczej Republiki Federalnej Niemiec (RFN), w szczególności w kontekście spraw związanych z odpowiedzialnością karną sędziego totalitarnego reżimu Niemieckiej Republiki Demokratycznej lub III Rzeszy, zajmował się dotychczas praktycznie tylko prof. Witold Kulesza<sup>3</sup>.

Poniżej prezentujemy przekład na język polski wyroku Trybunału Federalnego RFN (odpowiednik Sądu Najwyższego Rzeczypospolitej Polskiej) z 22 stycznia 2014 r., w którym to orzeczeniu Trybunał określił, jakie podmiotowe znamiona powinny zaistnieć po stronie sędziego oskarżonego o „nagięcie prawa”, aby wydane przez niego orzeczenie mogło zostać

---

<sup>1</sup> Deutsches Strafgesetzbuch Übersetzung, § 339, <<http://www.gesetze-im-internet.de/stgb/>> [dostęp: 29.09.2020 r.].

<sup>2</sup> E. Tuora-Schwierskott, *Deutsches Strafgesetzbuch Übersetzung in Polnische. Niemiecki Kodeks Karny w tłumaczeniu na język polski*, wydanie bilingwalne, Regensburg 2016.

<sup>3</sup> *Crimen laesae iustitiae. Odpowiedzialność karna sędziów i prokuratorów za zbrodnie sądowe według prawa norymberskiego, austriackiego i polskiego*, Łódź 2019, *Sędziowskie naginanie prawa w świetle niemieckiego prawa karnego [w:] Proces karny sensu largo. Rzeczywistość i wyzwania. Księga Jubileuszowa Profesora Tomasza Grzegorzczaka z okazji 70. Urodzin*, Łódź – Warszawa 2019. Z krytyką § 339 StGB wystąpił J. Zajadło, zarzucając, iż przepis ten był wykorzystywany jako „bat na sędziów NRD” oraz twierdząc, że „Rechtsbeugung to niebezpieczny instrument do łatwej i politycznej instrumentalizacji sędziów i prokuratorów (sic!)”, <<https://oko.press/ziobro-wszczepi-niemiecki-implant-z-xix-wieku-tak-chce-jeszcze-lepiej-kontrolowac-sedziow/>> [dostęp: 29.09.2020 r.]; zob. też <<https://www.iustitia.pl/79-informacje/3453-prof-jerzy-zajadlo-rechtsbeugung-czyli-o-bezrefleksyjnej-implantologii-prawnej>> [dostęp 29.09.2020 r.].

uznane za stanowiące przestępstwo z § 339 StGB. Wydaje się, że poglądy Trybunału RFN mogą mieć zastosowanie także na gruncie polskim przy rozważeniu o możliwości zakwalifikowania naruszających prawo wyroków lub postanowień sędziów albo prokuratorów, jako tzw. przestępstwa urzędniczego z art. 231 k.k.

## *Federalny Trybunał Sprawiedliwości* *Wyrok w imieniu Narodu*

2 StR 479/13

z 22 stycznia 2014 r. w sprawie karnej przeciwko

pod zarzutem naginania prawa  
kompendia: tak  
wyroki FTS: tak  
orzecznictwo FTS: tak  
publikacja: tak

Niemiecki Kodeks karny § 339

1. Strona podmiotowa przestępstwa naginania prawa zakłada co najmniej warunkowy zamiar naruszenia obowiązującego prawa, a także zamiar działania na korzyść lub niekorzyść jednej ze stron. Towarzyszący element przedmiotowy w postaci świadomego odstępstwa od prawa i ustawy odnosi się do wagi naruszenia prawa. Subiektywne rozumienie sprawiedliwości przez sędziego jest nieistotne.

2. Przesłanki wskazujące na istnienie strony podmiotowej przestępstwa naginania prawa mogą wynikać z całokształtu konkretnych okoliczności sprawy, w szczególności także ze zbiegu kilku poważnych naruszeń prawa.

FTS, wyrok z 22 stycznia 2014 r. – 2 StR 479/13 – Sąd Okręgowy w Erfurcie

Drugi Senat ds. Karnych Federalnego Trybunału Sprawiedliwości na posiedzeniu 22 stycznia 2014 roku, w którym wzięli udział:

Sędzia przewodniczący Federalnego Trybunału Sprawiedliwości  
prof. dr Fischer,

sędziowie Federalnego Trybunału Sprawiedliwości  
dr Appl,  
dr Eschelbach,  
dr Ott,  
Zeng,

nadprokurator przy Federalnym Trybunale Sprawiedliwości jako  
przedstawiciel Prokuratury Federalnej,

adwokat  
jako obrońca,

sekretarz sądowy obecna na rozprawie,  
pracownicy sądu obecni w czasie ogłoszenia wyroku  
jako pracownicy kancelarii odpowiedzialni za sporządzenie dokumen-  
tów,

orzekł, co następuje:

W następstwie apelacji prokuratury uchyla się wyrok Sądu Okręgowego  
w Erfurcie z dnia 15 kwietnia 2013 r. wraz z ustaleniami.

Sprawa zostaje skierowana do powtórnego rozpoznania i rozstrzygnię-  
cia, także w zakresie kosztów środka odwoławczego, do innego wydziału  
karnego tego samego sądu okręgowego.

Z mocy prawa  
Uzasadnienie

Sąd okręgowy uniewinnił oskarżonego od zarzutu naginania prawa  
w sześciu przypadkach. Przeciwno temu rozstrzygnięciu skierowana została  
rewizja prokuratury odnosząca się do istoty sprawy. Apelacja została uzna-  
na.

I

1. Zgodnie z ustaleniami Sądu Okręgowego, oskarżony, który był m.in.  
sędzią karnym w sprawach o nałożenie grzywny, w okresie przed 2005 r.  
kilkakrotnie zgłaszał organom wnoszącym o nałożenie kary grzywny  
w związku z przekroczeniem maksymalnej dozwolonej prędkości lub mak-  
symalnej dopuszczalnej masy pojazdu, iż do akt sprawy nie dołączono ani  
protokołu z pomiaru, ani świadectwa legalizacji przyrządu pomiarowego  
użytego w chwili stwierdzenia wykroczenia. Poinformował on organy wno-  
szące o nałożenie kary grzywny, że ze względu na swoje – t.j. oskarżonego

– duże obciążenie nie będzie już tolerował tej praktyki; jeżeli wspomniane protokoły nie będą przedkładane, „można spodziewać się w przyszłości innych rozstrzygnięć”. W latach 2006–2008, po tym jak odpowiednie dokumenty dowodowe nadal nie były dostępne w aktach sprawy o nałożenie kary grzywny, uniewinnił on obwinionych w licznych sprawach postanowieniem podjętym na podstawie art. 72 ustawy o wykroczeniach. Uzasadniał to za każdym razem faktem, że poprawność oficjalnego pomiaru nie była dla sądu weryfikowalna ze względu na niekompletność akt; w konsekwencji występowała zatem przeszkoda procesowa. Wyższy Sąd Okręgowy dla Turynii w Jenie w następstwie odwołania prokuratora uchylił takie decyzje w szeregu spraw i przekazał sprawy ponownie do sądu rejonowego. W tych przypadkach oskarżony stosował się do zaleceń Wyższego Sądu Okręgowego i po powtórny przekazaniu spraw do sądu rejonowego rozpoznawał je zgodnie z przepisami.

W sześciu sprawach będących przedmiotem aktu oskarżenia oskarżony w 2011 r. ponownie uniewinnił w drodze postanowienia kilkoro obwinionych od zarzutów przekroczenia dopuszczalnej prędkości maksymalnej lub zignorowania czerwonego światła sygnalizacji świetlnej albo przekroczenia dopuszczalnej maksymalnej masy pojazdu z uzasadnieniem, iż w aktach sprawy brak jest albo protokołu z pomiaru, albo świadectwa legalizacji. W uzasadnieniu podał on m.in., że Wyższy Sąd Okręgowy błędnie ocenił w swoich wcześniejszych orzeczeniach funkcję sądowego obowiązku ustalenia faktów i zamienił role organów śledczych i sądu. Zadaniem sądu nie było, jego zdaniem, usuwanie braków w urzędowych aktach; było nim przede wszystkim zapewnienie obwinionym procesowej „równości broni” w stosunku do organów wnioskujących o nałożenie kary grzywny.

2. W swych orzeczeniach sąd okręgowy obiektywnie uznał w każdej sprawie przestępstwo naginania prawa – z powodu niewypełnienia przez oskarżonego jako sędziego w sprawach o nałożenie kary grzywny obowiązku ustalenia faktów i błędnego stwierdzenia przeszkody procesowej jako przyczyny uniewinnienia – za popełnione od strony przedmiotowej. Przyjął on jednak, że od strony podmiotowej nie zostało ono udowodnione.

Nawet rozstrzygnięcia, które są rażąco błędne pod względem prawnym, można kwalifikować, zdaniem sądu okręgowego, jako naginanie prawa tylko wtedy, gdy sędzia uświadomiwszy sobie błędność swojego poglądu prawnego, zaaprobuje go. Prawdą jest, że pozwany wykazał tutaj fundamentalne niezrozumienie swojego zadania. Jednakże decyzje jego nie opierały się na „motywacji pozamerytorycznej”: celem nie było ułatwienie sobie pracy; w przypadku unieważnienia jego postanowień i zwrócenia spraw o nałożenie kary grzywny do ponownego rozpoznania nie uchylił się od uznania mocy wiążącej orzeczeń sądu wyższej instancji. W innych przypadkach

polemizował w uzasadnieniach swoich wyroków z punktem widzenia Wyższego Sądu Okręgowego, wyrażał także swój pogląd w – bliżej nieznanych – dyskusjach z innymi sędziami i prokuratorami. Orzekane przez niego uniewinnienia nie miały też za zadanie dyscyplinowanie organów wnioskujących o orzeczenie kary grzywny czy prokuratury.

## II

Rewizja wniesiona przez prokuraturę jest zasadna.

Sędzia dopuszcza się przestępstwa, jeżeli w sposób umyślny błędnie stosuje prawo przy podejmowaniu rozstrzygnięcia w sprawie prawnej i tym samym niesłusznie działa na korzyść lub na niekorzyść jednego z uczestników postępowania. Z tego punktu widzenia zaskarżony wyrok postępuje się nieadekwatną miarą oceny i wykazuje braki w rozumowaniu.

1. Czynność faktyczna jest w rozumieniu § 339 Kodeksu karnego naruszeniem prawa i ustawy. Zakłada to takie zastosowanie prawa, które w konsekwencji nie jest uzasadnione. Sąd Okręgowy słusznie potwierdził to założenie, gdyż twierdzenia oskarżonego, jakoby obowiązek ustalenia faktów nie obowiązywał w postępowaniu o nałożenie kary grzywny lub obowiązywał tylko w ograniczonym zakresie, jakoby brak poszczególnych dokumentów dowodowych powodował wystąpienie przeszkody procesowej, a po jej wystąpieniu należy orzec uniewinnienie, pozbawione są podstawy prawnej i nie były uzasadnione. Sąd okręgowy przyjął również prawidłowo, iż niewątpliwie zaistniałoby tutaj w każdym przypadku domniemanie spełnienia materialnych przesłanek przestępstwa uprzywilejowania jednej ze stron.

2. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Federalnego Trybunału Sprawiedliwości stan faktyczny przestępstwa naginania prawa wymaga poza tym pewnego ograniczenia, gdyż nie każde popełnione z zamiarem ewentualnym naruszenie prawa [w rozumieniu § 339 – przyp. tłum.] oznacza „nagięcie prawa” (por. FTS, wyrok z 15 września 1995 r. – 5 StR 713/94, BGHSt 41, 247, 251; wyrok z 4 września 2001 – 5 StR 92/01, BGHSt 47, 105, 109; FTS, wyrok z 29 października 2009 r. – 4 StR 97/09; NStZ-RR 2010, 310). Przyjmuje się raczej, że przestępstwo to zachodzi wtedy, gdy sędzia „kierunkowo [dolus directus – przyp. tłum.] zdystansował się od prawa i ustawy w poważnym zakresie” (por. FTS, wyrok z 29 października 1992 r. – 4 StR 353/92, BGHSt 38, 381, 383; wyrok z 9 maja 1994 r. – 5 StR 354/93, BGHSt 40, 169, 178; wyrok z 6 października 1994 r. – 4 StR 23/94, BGHSt 40, 272, 283; wyrok z 6 października 1994 r. – 4 StR 23/94, BGHSt 40, 272, 283; wyrok z 5 grudnia 1996 r. – 1 StR 376/96, BGHSt 42, 343, 345; wyrok z 21 sierpnia 1997 r. – 5 StR 652/96, BGHSt 43, 183, 190; wyrok z 4 września 2001 r. – 5 StR 92/01, BGHSt 47, 105, 109; wy-

rok z 11 kwietnia 2013 r. – 5 StR 261/12, NStZ 2013, 648, 651; wyrok z 18 lipca 2013 r. – 4 StR 84/13; NStZ 2013, 655, 656). To rozróżnienie między naruszeniem prawa a „nagięciem prawa” w aspekcie obiektywnym, między zamiarem ewentualnym a „kierunkowym zdystansowaniem się od prawa i ustawy” w aspekcie subiektywnym nie zawiera, wbrew podnoszonej w literaturze krytyce, sprzeczności, jeżeli dla praktycznego zastosowania zespołu materialnych przesłanek przestępstwa jako warunku zaistnienia stanu faktycznego naruszenia jakiejś normy prawnej wystarcza zamiar ewentualny, a do oceny ciężaru decydująca jest waga naruszonego przepisu prawnego.

Sprawca z § 339 ust. 1 Kodeksu karnego musiał więc z jednej strony uznać brak uzasadnienia dla swojego poglądu prawnego za przynajmniej możliwy i mimo tego zaakceptować go; z drugiej strony musiał zdawać sobie sprawę z fundamentalnego znaczenia naruszonej normy prawnej dla urzeczywistnienia prawa i sprawiedliwości (por. MünchKomm/Uebele, StGB, wydanie 2, § 339 numer marginalny 64). Zamiar ewentualny jest wystarczający, aby zaistniało naruszenie prawa; świadomość rozumienia rozumiana w kontekście bezpośredniego zamiaru umyślnego jest niezbędna z punktu widzenia wagi naruszenia prawa. To zróżnicowanie uwzględnia uzasadnioną troskę o to, aby z jednej strony nie stosować znamion przestępstwa nagięcia prawa do każdej decyzji obarczonej „tylko” wadą prawną, która to decyzja może później zostać uchylona lub uznana za nietrafną, ale z drugiej strony aby wykluczyć nieuzasadniony przywilej sędziów, którzy przy rozstrzyganiu spraw prawnych naruszają normy przez stosowanie z zamiarem ewentualnym obiektywnie nieuzasadnionych poglądów prawnych w sytuacji, gdy są świadomi fundamentalnego – materialnoprawnego albo procesowego – znaczenia tych norm dla porządku prawnego w ogólności albo dla sprawy, którą mają rozstrzygnąć.

3. Samo tylko pragnienie lub wyobrażenie sędziego, aby postępować „sprawiedliwie” albo „właściwie”, nie wyklucza zatem popełnienia przestępstwa nagięcia prawa (por. FTS, wyrok z dnia 23 maja 1984 r. – 3 StR 102/84, BGHSt 32, 357, 361; Fischer, Kodeks karny, wydanie 61 § 339 Rn.11d, 17; Matt/Renzikowski/Sinner, Kodeks karny, 2013, § 339 Rn. 30; SK / Stein / Rudolphi, Kodeks karny, 2011, § 339 Rn. 19a). W każdym przypadku błędnego zastosowania lub niestosowania bezwzględnie obowiązujących norm prawa sędziego nie musi działać wbrew własnym przekonaniom lub z pobudek pozamerytorycznych (w sprawach wyroków opartych na decyzji uznaniowej zob. FTS, wyrok z 3 grudnia 1998 r. – 1 StR 240/98, BGHSt 44, 258, 260). Jeśli odmawia uznania tego, co jest prawnie wymagane, chociaż dostrzega brak uzasadnienia dla swojego poglądu albo przynajmniej bierze taką możliwość pod uwagę, popełnia



w niezauważalny dla siebie sposób błąd subsumcji, nawet jeśli uważa swoje postępowanie za „sprawiedliwe”, na przykład dlatego, że sam odrzuca regulację ustawową lub uważa jej zastosowanie w konkretnym przypadku za zbędne (zob. Schönke/Schröder/Heine, Kodeks karny, wydanie 28, § 339 Rn 8; MünchKomm/Uebele, op. cit. § 339 Rn. 65; Seebode, Przeszłość naginania prawa, 1969, s. 106).

4. Wywody zawarte w wyroku budzą obawę, iż sąd okręgowy pomylił powyższe przesłanki, zarówno w sensie obiektywnym, jak i subiektywnym, i zastosował dla swojego orzeczenia niewłaściwą miarę oceny.

a) Izba karna podkreśliła, że oskarżony kierował się wprawdzie trudno zrozumiałym rozumieniem prawa, ale nie wydawał wyroków wbrew własnemu przekonaniu. Z powodów wymienionych powyżej jest to zasadniczo bez znaczenia dla zaistnienia umyślnego zamiaru nagięcia prawa, ponieważ „przekonanie” ma znaczenie tylko w odniesieniu do braku wad prawnych. Sędzia, który wie, że jego decyzja jest nieuzasadniona lub akceptuje przynajmniej taką możliwość, nie może jednocześnie być „przekonany” o jej słuszności, ale co najwyżej o powodach, dla których nie czyni tego, co jest wymagane przez prawo. Niedopuszczalność tych motywów może być wprawdzie poważną poszlaką sugerującą umyślne działanie; może ono jednak wiązać się także z motywami istniejącymi faktycznie (takimi jak „sprawiedliwość”).

Odnosząc się do orzeczeń Wyższego Sądu Okręgowego unieważniających wydane wcześniej przez oskarżonego wyroki uniewinniające, do oczywistości popełnionych przez niego błędów prawnych oraz do zapowiedzenia przez oskarżonego organom wnioskującym o nałożenie kary grzywny, że „należy spodziewać się innych rozstrzygnięć” – będzie więc on wydawał inne wyroki niż dotychczas – jeśli jego życzenia nie zostaną wzięte pod uwagę, należy przyjąć założenie, że oskarżony akceptował możliwość bezzasadności swojego poglądu prawnego i że wykorzystał swoje błędne decyzje, z uprzednim zapowiedzeniem tego, do „dyscyplinowania” organów wnioskujących o nałożenie kary grzywny. Nie jest to dostatecznie omówione w zaskarżonym wyroku, tak że sąd apelacyjny nie jest w stanie zbadać, czy sąd okręgowy nie popełnił w tym zakresie błędów prawnych. Byłyby do tego potrzebne także szczegółowe informacje o powodach wydania wyroków uniewinniających przez oskarżonego i potem przez sąd apelacyjny, w razie potrzeby również informacje o wypowiedziach oskarżonego, w których wyjaśniał w gronie kolegów swoje postępowania w zakresie wydawanych wyroków.

b) Jeśli chodzi o niezbędną świadomość znaczenia [naruszanej normy prawnej – przyp. tłum.], sąd okręgowy nie uwzględnił wszystkich istotnych okoliczności w całościowym obrazie. Konkretna waga naruszonej w danej sprawie normy prawnej ma również znaczenie dla ustalenia zaistnienia wiedzy po stronie sędziego o wadze dokonanego przez niego naruszenia prawa

(zob. Fischer, Kodeks karny § 339 Rn.18). Z uzasadnienia wyroku nie wynika, czy sąd okręgowy wziął to pod uwagę.

aa) Oskarżony naruszył obowiązek ustalenia faktów w obiektywnie poważny sposób: błędnie zrównał brak dokumentu dowodowego w aktach sprawy o nałożenie kary grzywny z funkcjonalną wadą decyzji o nałożeniu grzywny. Z rzekomej przeszkody procesowej wyprowadził przesłankę uniewinnienia obwinionych poprzez rozstrzygnięcie merytoryczne sprawy bez przeprowadzania dowodów. Dla swoich decyzji wybrał procedurę decyzyjną przewidzianą tylko w przypadkach, w których istnieje rzeczywisty powód do zawieszenia sprawy, albo do wydania w sprawie decyzji merytorycznej w oparciu o wystarczająco wyjaśniony stan faktyczny (art. 72 ust. 1 ustawy o wykroczeniach). Nie wolno mu było obejść tego wymogu związanego z wydaniem wyroku merytorycznego w sprawie poprzez powiązanie z rzekomym uchybieniem procesowym, które umożliwiłoby co najwyżej zastosowanie środka procesowego (zob. art. 69 ust. 3 ustawy o wykroczeniach). Obowiązek sądu dotyczący wyjaśnienia stanu faktycznego ma znaczenie szczególne (zob. Trybunał Konstytucyjny, postanowienie z dnia 8 października 1985 r. – 2 BvR 1150/80 i 1504/82, BVerfGE 70, 297, 309); wbrew – znowu odległemu od rzeczywistości – pogładowi oskarżonego, zasada podziału władz nie relatywizuje czy wręcz nie znosi tego obowiązku.

bb) Sąd okręgowy powinien był wziąć pod uwagę tę kombinację różnych, w każdym przypadku rażąco błędnych rozważań przy ocenie dowodów potwierdzających świadomość ich znaczenia u oskarżonego. Dotyczy to również rodzaju oraz ilości wyroków apelacyjnych uchylających zaskarżone rozstrzygnięcia, wydanych przez Wyższy Sąd Okręgowy w Turynii, a także wyjaśnień oskarżonego złożonych w kręgu kolegów, które nie zostały bliżej przedstawione.

5. Nowy sędzia procesowy będzie musiał przedstawić bardziej szczegółowy opis faktów i wyczerpującą ocenę wszystkich istotnych aspektów. Wydaje się przy tym celowe przedstawienie dokładniej niż dotychczas życia zawodowego oskarżonego, w tym toczącego się wobec niego postępowania dyscyplinarnego. Przedmiot postępowania przed sądem dyscyplinarnym, które zostało zakończone wyrokiem wydanym przez Sąd Okręgowy w Meiningen w dniu 28 sierpnia 2009 r. – DG 2/08 – nie został jeszcze przekazany Senatowi. Senat nie może wykluczyć, że może to skutkować dodatkowymi informacjami ważnymi dla ustaleń w zakresie strony podmiotowej.

Fischer

Ott

Appl

Zeng

Eschelbach

*Tłum. Dariusz Kałuża*

## *Komunikaty dla Autorów i Czytelników*

.....

### **I. Informacje dla autorów i recenzentów**

#### **Warunki publikacji i wskazówki edytorskie**

1. „Wojskowy Przegląd Prawniczy” przyjmuje do publikacji artykuły, materiały szkoleniowe i glosy o tematyce prawnej i dotyczące wojskowości, w szczególności z zakresu: międzynarodowego prawa humanitarnego, terroryzmu, cyberterroryzmu, cyberprzestępczości, bezpieczeństwa międzynarodowego, narodowego i wewnętrznego, obronności, jak również artykuły historyczne o tematyce prawnej i wojskowej.

2. Materiały należy przysyłać na adres e-mail: redakcja.wpp@pk.gov.pl.

3. Redakcja prosi o nadsyłanie materiałów przeznaczonych do publikacji wyłącznie w formie elektronicznej w edytorze Word, dla następujących ustawień: marginesy standardowe, czcionka Times New Roman w rozmiarze 12 (dla przypisów dolnych 10), interlinia 1,5 wiersza.

4. Ramy artykułu nie powinny przekraczać 25 stron znormalizowanego tekstu, a pozostałych opracowań – 10 stron.

5. Na pierwszej stronie należy zamieścić: imię i nazwisko autora (autorów), tytuł pracy, krótkie (kilkudzaniowe) streszczenie ujmujące główne tezy opracowania. Należy dołączyć tłumaczenie tytułu i streszczenia (2–3 zdania) w języku angielskim.

6. Nie należy dołączać streszczeń do materiałów innego rodzaju (głos, recenzji, sprawozdań).

7. Na końcu pracy należy podać: adres (adresy) autora (autorów), nr telefonu, adres e-mail, a także informacje o statusie profesjonalnym autora (autorów), z wyszczególnieniem posiadanych tytułów naukowych, nazwy instytucji zatrudniającej oraz zajmowanego stanowiska. Od doktorantów i aplikantów wymagana jest opinia dotycząca wartości merytorycznej przedstawionego artykułu – rekomendacja opiekuna naukowego i odpowiednio zawodowego.

8. W przypadku asesora oraz asystenta prokuratora oczekuje się rekomendacji kierownika jednostki organizacyjnej, a asystenta sędziego – przewodniczącego wydziału.

9. Redakcja zastrzega sobie prawo do dokonywania w nadesłanych materiałach zmian tytułów, skrótów, poprawek stylistyczno-językowych oraz innych przeróbek technicznych.

10. Redakcja przyjmuje prace dotychczas niedrukowane, a niezamówione materiały zwraca wyłącznie na życzenie autora (autorów).

### **Zasady recenzowania**

Wszystkie materiały publikowane w czasopiśmie podlegają ocenie recenzentów. Recenzentowi nie przekazuje się informacji o autorze materiału przekazanego w celu sporządzenia recenzji. Autor ma prawo zapoznać się z treścią recenzji. Nazwiska recenzentów poszczególnych materiałów nie są ujawniane.

Recenzja przedstawiana jest redakcji w formie pisemnej i elektronicznej, w terminie 1 miesiąca od otrzymania materiału przez recenzenta. Termin ten w uzasadnionych wypadkach może zostać przedłużony w uzgodnieniu z Redaktorem Naczelnym „Wojskowego Przeglądu Prawniczego”. Przekroczenie wskazanego terminu może skutkować powierzeniem sporządzenia recenzji innej osobie wskazanej przez Redaktora Naczelnego.

Recenzja powinna zawierać jednoznaczny wniosek recenzenta dotyczący dopuszczenia materiału do publikacji lub jego odrzucenia. W przypadku zasugerowania przez recenzenta poprawek, warunkiem przyjęcia materiału do publikacji jest ich uwzględnienie przez autora tekstu.

W recenzji należy przedstawić główne tezy recenzowanego materiału.

Merytoryczna ocena recenzowanego tekstu powinna uwzględniać wartość tekstu, a w szczególności przydatność poruszanej w nim tematyki dla potrzeb praktyki i zgodności tekstu z profilem wydawniczym „Wojskowego Przeglądu Prawniczego”, poprawność logiczną wywodów, sposób przedstawiania poglądów własnych autora oraz poprawność wykorzystania przywołanych w tekście poglądów doktryny i judykatury.

Formalna ocena recenzowanego tekstu powinna obejmować poprawność językową i redakcyjną tekstu oraz wskazywać, czy nadesłany tekst odpowiada wymogom stawianym przez redakcję „Wojskowego Przeglądu Prawniczego”. Zauważone błędy i poprawki w tym zakresie należy wskazać w recenzji.

Ostateczną decyzję o przyjęciu materiału do publikacji bądź jego odrzuceniu podejmuje Redakcja.

Lista recenzentów współpracujących z czasopiśmie zamieszczana jest na stronie internetowej Prokuratury Krajowej, w zakładce „Wojskowy Przegląd Prawniczy” i podlega corocznej aktualizacji.

### **Zapobieganie przypadkom ghostwriting i guest authorship**

Redakcja podejmuje działania zapobiegające przypadkom ghostwriting (osoba wniosła istotny wkład w powstanie publikacji, bez ujawnienia swojego udziału jako jeden z autorów) oraz guest authorship (osoba jest wymieniana jako autor lub współautor publikacji, choć jej udział w powstaniu tekstu jest znikomy lub w ogóle nie miał miejsca),

poprzez zobowiązanie autora lub współautorów składających materiał do redakcji do procentowego określenia swojego wkładu w powstanie publikacji, a także poinformowania redakcji o źródłach finansowania badań, których wyniki zostały przedstawione w utworze.

### **Informacje dla czytelników**

Zgodnie z § 32 ust. 1 rozporządzenia Ministra Nauki i Szkolnictwa Wyższego z dnia 12 grudnia 2016 r. w sprawie przyznawania kategorii naukowej jednostkom naukowym i uczelniom, w których zgodnie z ich statutami nie wyodrębniono podstawowych jednostek organizacyjnych (Dz.U. 2016 r. poz. 2154), opracowano wykaz czasopism naukowych wraz z liczbą punktów przyznawanych za publikacje w tych czasopismach.

Przy kompleksowej ocenie za lata 2013–2016 stosuje się wykaz czasopism naukowych wraz z liczbą punktów przyznanych za publikacje naukowe w tych czasopismach, ustalony na podstawie wykazów ogłoszonych w tych latach przez ministra zgodnie z § 14 ust. 2 rozporządzenia Ministra Nauki i Szkolnictwa Wyższego z dnia 13 lipca 2012 r. w sprawie kryteriów i trybu przyznawania kategorii naukowej jednostkom naukowym (Dz.U. z 2014 r. poz. 1126). W wykazie zamieszcza się wszystkie czasopisma naukowe, które zostały zamieszczone w co najmniej jednym wykazie obowiązującym w poszczególnych latach z okresu 2013–2016. Za publikacje naukowe w każdym z tych czasopism przyznaje się najwyższą liczbę punktów spośród określonych w poszczególnych wykazach z tego okresu.

Wykaz czasopism naukowych składa się z 3 części: A, B i C.

**Kwartalnik „Wojskowy Przegląd Prawniczy” zamieszczono w części B, pozycja 2825, przyznając 5 punktów za publikację w czasopiśmie naukowym.**

Informację na ten temat można znaleźć pod adresem: <http://www.nauka.gov.pl/ujednolicony-wykaz-czasopism-naukowych/wykaz-czasopism-naukowych-zawierajacy-historie-czasopisma-z-publikowanych-wykazow-za-lata-2013-2016.html>.

**W latach 2019-2020 za publikację artykułów w „Wojskowym Przeglądzie Prawniczym” przysługuje 5 punktów.**

Czasopismo „Wojskowy Przegląd Prawniczy” pozytywnie przeszło proces ewaluacji ICI Journals Master List 2018, której wynikiem jest przyznanie wskaźnika ICV (Index Copernicus Value) w wysokości 46.54 pkt.

**NAKLAD 200 EGZ.**