



Krakowski
Instytut
Prawa
Karnego
Fundacja

prof. UJ dr hab. Agnieszka Barczak-Oplustil
Katedra Prawa Karnego UJ
Krakowski Instytut Prawa Karnego Fundacja

dr hab. Mikołaj Małecki
Katedra Prawa Karnego UJ
Krakowski Instytut Prawa Karnego Fundacja

dr hab. Szymon Tarapata
Katedra Prawa Karnego UJ
Krakowski Instytut Prawa Karnego Fundacja

prof. dr hab. Włodzimierz Wróbel
Katedra Prawa Karnego UJ

dr Dominik Zając
Katedra Prawa Karnego UJ
Krakowski Instytut Prawa Karnego Fundacja

dr Witold Zontek
Katedra Prawa Karnego UJ
Krakowski Instytut Prawa Karnego Fundacja

Kraków, 1.07.2024 r.

OPINIA

**Rządowy projekt ustawy o zmianie niektórych
ustaw w celu usprawnienia działań Sił Zbrojnych
Rzeczypospolitej Polskiej, Policji oraz Straży
Granicznej na wypadek zagrożenia bezpieczeństwa
państwa (druk sejmowy nr 471, Sejm X kadencji)**

Spis treści

Wnioski	3
I.	
Sprzeczność projektowanej ustawy z przepisami Konstytucji RP statuującymi podstawowe zasady państwa prawa i gwarantującymi ochronę życia i zdrowia człowieka	6
II.	
Sprzeczność projektu z konstytucyjnymi zasadami procedury legislacyjnej	27
III.	
Brak bezprawności przekraczania granicy państwowej w świetle prawa międzynarodowego	31
IV.	
Niezgodność art. 9 pkt 4 projektu ustawy przyznającemu prezydentowi kompetencje do wydania postanowienia o prowadzeniu w czasie pokoju „operacji wojskowej” z art. 134 ust. 2 Konstytucji	34
V.	
Obecne uprawnienia Sił Zbrojnych delegowanych do pomocy Straży Granicznej a proponowane przepisy o operacji wojskowej na terytorium kraju	38

Wnioski

- 1. Projektowane przepisy naruszają konstytucyjną zasadę legalizmu (art. 7 Konstytucji), zasadę proporcjonalności (art. 31 ust. 3 Konstytucji), zasadę określoności przepisów karnych (art. 42 ust. 1 Konstytucji), zasadę prawidłowej legislacji (art. 2 Konstytucji), jak też naruszają prawo do ochrony życia i zdrowia każdego człowieka wynikające z zasady godności (art. 30 Konstytucji).**
- 2. Projekt w sposób spreczny z art. 134 ust. 2 Konstytucji powierza prezydentowi RP kompetencje do wydania postanowień o użyciu oddziałów wojskowych na terytorium Polski bez pośrednictwa Ministra Obrony Narodowej.**
- 3. Projekt jest spreczny z Konstytucją RP oraz Regulaminem Sejmu w aspekcie wymogów formalnych procesu legislacyjnego, obejmującego zmiany o charakterze kodeksowym. W tym zakresie tryb procedowania nad omawianym przedłożeniem jest spreczny z art. 112 i art. 119 ust. 1 Konstytucji.**
- 4. Projekt nie jest spójny z już obowiązującymi przepisami dotyczącymi środków przymusu bezpośredniego i użycia broni palnej przez funkcjonariuszy publicznych, co narusza konstytucyjne standardy prawidłowej legislacji oraz osłabia zaufanie obywateli do państwa i tworzonego przez nie prawa.**

5. Wejście w życie proponowanych przepisów może doprowadzić do eskalacji niebezpieczeństwa dla funkcjonariuszy i żołnierzy strzegących granicy państwowej z uwagi na wyłączenie ich odpowiedzialności karnej za posługiwanie się bronią palną wbrew zasadom użycia broni, również w przypadku nieostrożnych lub lekkomyślnych zachowań narażających na niebezpieczeństwo zdrowie i życie innych funkcjonariuszy lub żołnierzy.
6. Przepisy przewidujące wyłączenie odpowiedzialności karnej funkcjonariuszy będą miały zastosowanie także do czynów już popełnionych przed ich wejściem w życie, polegających na niezgodnym z zasadami użyciu broni palnej, co wyłączy możliwość pociągnięcia do odpowiedzialności karnej przedstawicieli władzy publicznej działającej bez podstawy lub poza granicami prawa. Projekt pozostaje w tym aspekcie w oczywistej sprzeczności z regułami i wartościami demokratycznego państwa prawa.
7. Uzasadnienie przedłożonego projektu operuje wprowadzającymi w błąd i niejasnymi argumentami, w tym odwoływaniem się do wewnętrznie sprzecznej konstrukcji „kontratypu przestępstwa”, co godzi w zasady prawidłowej legislacji oraz jest sprzeczne z zasadą rzetelności działania organów władzy publicznej. Uzasadnienie wprowadzanych zmian prowadzi do chaosu prawnego i niepewności przy ewentualnym stosowaniu przepisów po ich wejściu w życie. Niejasny charakter prawny projektowanych norm może doprowadzić do niebezpiecznych

konsekwencji praktycznych, w tym przyznania osobom wdzierającym się na teren RP prawa do stosowania obrony koniecznej przeciwko działaniom funkcjonariuszy dopuszczających się bezprawnego zamachu na dobra prawne osób przekraczających granicę państwową.

- 8. Jeżeli intencją projektodawców było zagwarantowanie braku odpowiedzialności represyjnej wobec żołnierzy i funkcjonariuszy, którzy w warunkach dynamicznych działań podejmowanych w sytuacji bezpośredniego i bezprawnego zamachu na nienaruszalność granicy państwa, nie dochowują formalnych zasad używania środków przymusu bezpośredniego, broni palnej lub innego uzbrojenia, nie powodując przy tym skutków w zakresie życia lub zdrowia innych osób, to należałoby przesądzić to w sposób wyraźny w treści projektowanych przepisów.**

Analiza

Procedowany projekt ustawy o zmianie niektórych ustaw w celu usprawnienia działań Sił Zbrojnych Rzeczypospolitej Polskiej, Policji oraz Straży Granicznej na wypadek zagrożenia bezpieczeństwa państwa (druk sejmowy nr 471, Sejm X kadencji) zawiera wiele zróżnicowanych rozwiązań mających, zgodnie z deklaracjami projektodawcy, wzmocnić bezpieczeństwo granicy państwowej oraz pomóc funkcjonariuszom i żołnierzom w realizowaniu swych zadań w zakresie obronności.

Z uwagi na liczbę dodawanych i zmienianych przepisów, w niniejszej ekspertyzie analizie poddano przede wszystkim regulacje o charakterze prawnokarnym oraz te przepisy ustawowe, które bezpośrednio wpływają na wykładnię i stosowanie przepisów prawa karnego w kontekście ich zgodności z regulacjami konstytucyjnymi, spójności systemowej i rzetelności procedury legislacyjnej.

I.

Sprzeczność projektowanej ustawy z przepisami Konstytucji RP statuującymi podstawowe zasady państwa prawa i gwarantującymi ochronę życia i zdrowia człowieka

1.

Projektowana ustawa w art. 7 pkt 1a (wprowadzającym do ustawy o środkach przymusu bezpośredniego i broni palnej art. 10a) oraz art. 9 pkt 11 (nowelizujący ustawę o obronie Ojczyzny poprzez wprowadzenie do niej art. 694a) przewiduje wprowadzenie nowych uregulowań zgodnie

z którymi, w warunkach w nich określonych funkcjonariusze Policji, Straży Granicznej, Żandarmerii Wojskowej oraz żołnierze nie będą popełniać przestępstwa za stosowanie środków przymusu bezpośredniego lub broni palnej, nawet jeżeli doszło do tego z naruszeniem prawnych zasad stosowania tych środków lub broni. Uzasadnienie projektu ustawy określa te regulacje jako „kontratypy przestępstwa użycia lub wykorzystania środków przymusu bezpośredniego, broni lub innego uzbrojenia niezgodnie z zasadami”. Trudno zrozumieć, co to określenie miałoby oznaczać. Termin „kontratyp” występuje w języku prawniczym odnoszącym się do prawa karnego i oznacza okoliczność wyłączająca możliwość przyjęcia bezprawności czynu. Konsekwencją działania w ramach kontratypu jest brak przestępności czynu, czyli wykluczenie odpowiedzialności karnej z uwagi na brak bezprawności zachowania opisanego w ustawie karej jako zachowanie zabronione. Nie występuje natomiast coś takiego jak „kontratyp przestępstwa”, bo taki zwrot nie ma sensu (jest wewnętrznie sprzeczny).

Jednocześnie w dalszej części uzasadnienia projektodawcy deklarują, że chcą zagwarantować osobom naruszającym zasady stosowania środków przymusu bezpośredniego, broni palnej i innego uzbrojenia „niekaralność”. Trudno wszakże z tego krótkiego uzasadnienia wnioskować, czy projektodawcom chodziło o brak odpowiedzialności karnej z uwagi na brak bezprawności w takim przypadku, brak winy czy też wyłącznie brak karalności za przestępstwo. W tym ostatnim przypadku formułą wyrażającą zazwyczaj taką intencję jest zwrot „nie podlega karze”. Zwrot ten jednak nie został przez projektodawców użyty.

Należy przy tym pamiętać, że **powód wyłączenia odpowiedzialności karnej ma bardzo istotne znaczenie w perspektywie konsekwencji**

praktycznych stosowania danej regulacji. Zwłaszcza, że do projektowanych przepisów przewidujących owe „kontratypy przestępstwa” i tak będzie miała zastosowanie część ogólna Kodeksu karnego, co wynika z treści art. 116 Kodeksu karnego. Gdyby bowiem intencją projektodawców było wyłączenie możliwości przyjęcia bezprawności działań objętych owymi nowymi „kontratypami”, to wówczas, należałoby przyjąć, że są one legalne. W istocie wówczas te nowe regulacje stanowiłyby uzupełnienie zasad stosowania środków przymusu bezpośredniego, broni palnej i uzbrojenia, stanowiąc wyjątek od zasad ogólnych. Wyłączałyby to możliwość stosowania w takim wypadku także odpowiedzialności dyscyplinarnej czy służbowej. Wątpliwym byłoby pociągnięcie do odpowiedzialności cywilnej (choć kwestia ta jest bardziej skomplikowana i wymagałaby szczegółowej regulacji).

Nie jest także wykluczone, że zamiarem projektodawców było stworzenie podstawy wyłączenia odpowiedzialności („kontratypu”) wyłącznie w zakresie formalnego naruszenia zasad posługiwania się środkami przymusu, bronią palną lub innym uzbrojeniem. Takie zachowania, nawet jeżeli nie są powiązane z jakimkolwiek skutkiem w zakresie zdrowia lub życia, mogą uzasadniać odpowiedzialność karna za przestępstwo z art. 231 k.k. lub odpowiedzialność służbową (dyscyplinarną). Prawo karne zna bowiem konstrukcję kontratypów, które mają zastosowanie wyłącznie w odniesieniu do konkretnego typu czynu karalnego (np. kontratyp dozwolonej krytyki z art. 213 § 2 k.k.). Uzasadnienie projektu, wskazujące, że intencją projektodawców było „wprowadzenie kontratypu przestępstwa użycia lub wykorzystania (...) środków przymusu bezpośredniego, broni palnej lub innego uzbrojenia niezgodnie z zasadami”, sugeruje, że być może chodziło właśnie o art. 231 § 1 Kodeksu karnego. Ten bowiem typ czynu zabronionego stanowiłoby

właściwą kwalifikację powyższych zachowań wskazanych w uzasadnieniu projektu.

W przypadku gdy sprzeczne z zasadami użycie środków przymusu, broni palnej lub innego uzbrojenia spowodowałoby skutki w zakresie zdrowia, życia czy mienia innych osób, w tym osób postronnych lub innych żołnierzy i funkcjonariuszy, odpowiedzialność za spowodowanie tych skutków kształtowałaby się na zasadach ogólnych. Takie rozumienie projektowanych przepisów tłumaczyłoby brak regulacji ograniczających zakres ich zastosowania nawet w przypadkach skrajnego braku proporcjonalności czy potrzeby podejmowania zachowań niebezpiecznych.

Jeżeli faktycznie intencją projektodawców było zagwarantowanie braku odpowiedzialności represyjnej wobec żołnierzy i funkcjonariuszy, którzy w warunkach dynamicznych działań podejmowanych w sytuacji bezpośredniego i bezprawnego zamachu na nienaruszalność granicy państwa, nie dochowują formalnych zasad używania środków przymusu bezpośredniego, broni palnej lub innego uzbrojenia, nie powodując przy tym skutków w zakresie życia lub zdrowia innych osób, to należałoby przesądzić to w sposób wyraźny w treści projektowanych przepisów. W takiej sytuacji częściowo zdezaktualizowałoby się także szereg zastrzeżeń dotyczących naruszenia przez projektowane „kontratypy” konstytucyjnej zasady proporcjonalności oraz dostatecznej określoności.

2.

Gdyby nawet zaakceptować tezę, która zdawała się przyświecać projektodawcom, że analizowane przepisy mają charakter

rozbudowanych, kazuistycznych kontratypów, to w takim przypadku uznać należy, że mamy do czynienia z rażącym naruszeniem **konstytucyjnej zasady legalizmu (art. 7 Konstytucji)**.

Zarządzanie przez państwo działaniami funkcjonariuszy publicznych, w tym straży granicznej, policji czy wojska powinno mieć charakter kompetencyjny, nie zaś „kontratypowy”. Organy władzy publicznej muszą działać na podstawie i w granicach prawa. Organ władzy powinien więc mieć w każdej sytuacji podstawę prawną do podjęcia działania, szczególnie w tak wrażliwej sferze jaką jest stosowanie środków przymusu bezpośredniego oraz broni palnej. Proponowane regulacje nie zostały jednak skonstruowane w oparciu o konstrukcję przepisu kompetencyjnego, lecz co najwyżej kontratypowego. Oznacza to, że z istoty rzeczy **przepisy te wprost potwierdzają, iż funkcjonariusze publiczni, w tym żołnierze czy policjanci będą postępowali niezgodnie z zasadą legalizmu – ich działania będą niezgodne z procedurami.**

Z punktu widzenia regulacji prawa karnego i konstytucyjnych zasad kreowania pozytywnych uprawnień funkcjonariuszy publicznych, regulacje tworzące tzw. kontratypy (okoliczności wyłączające bezprawność) zaprzeczają istocie projektu, który przydaje nowe uprawnienia żołnierzom wykonującym zadania w ramach operacji wojskowej na terenie kraju. Ponadto są one sprzeczne z obowiązującymi regulacjami ustawy o środkach przymusu bezpośredniego i broni palnej, które stosuje się do Sił Zbrojnych wysłanych do pomocy Straży Granicznej, na podstawie szczególnych przepisów.

Podkreślić należy, że każdy funkcjonariusz publiczny, funkcjonariusz służb mundurowych czy członek Sił Zbrojnych mogą podejmować tylko takie działania, które są wyraźnie wskazane w ustawach. Tworzy się dla nich szczegółowe regulacje kompetencyjne, precyzyjnie określające zakres tego, co im wolno, zwłaszcza w zakresie wkraczania w prawa i wolności obywatelskie. Jeżeli osoby te stosują się do tych regulacji, działają legalnie i nie podlegają odpowiedzialności karnej. Dlatego też akty normatywne kreujące kompetencje dla przedstawicieli państwa powinny cechować się dużą precyzją. Tak jest chociażby w przypadku ustawy o środkach przymusu bezpośredniego i broni palnej, która obszernie i metodycznie wskazuje, na czym polega użycie poszczególnego rodzaju środka przymusu bezpośredniego lub broni.

Projektowane art. 694a ustawy o obronie Ojczyzny oraz art. 10a ustawy o środkach przymusu bezpośredniego i broni palnej są skonstruowane w sposób, który mógłby zostać odczytany jako legalizujący zachowanie żołnierza, które wykracza poza ramy pozytywnie określonych uprawnień i obowiązków. Oznacza to, że niezależnie od tego, czy żołnierz będzie stosował się do reguł użycia środków przymusu bezpośredniego i broni, czy też całkowicie je zignoruje, działałby w takim przypadku legalnie i nie poniósł odpowiedzialności. Co istotne, żadna inna formacja mundurowa, w tym Żandarmeria Wojskowa, nie mogłaby takiego żołnierza powstrzymać, gdyż jego zachowanie będzie zawsze zgodne z prawem. Nawet w sytuacji, gdy np. używając niezgodnie z jakimikolwiek zasadami broni palnej, zagrozi życiu i zdrowiu funkcjonariuszy Żandarmerii Wojskowej. **Jest to konsekwencja na tak fundamentalnym poziomie konstytucyjnie niedopuszczalna, że nie jest możliwe racjonalizowanie jej w oparciu o jakąkolwiek znaną prawo karnemu czy konstytucyjnemu koncepcję odpowiedzialności.**

Na marginesie należy zwrócić uwagę, że nawet gdyby proponowane przepisy rozumieć tylko jako mające zagwarantować funkcjonariuszom publicznym bezkarność – brak odpowiedzialności karnej – za postępowanie niezgodnie z zasadami przy użyciu środków przymusu bezpośredniego, w tym broni palnej, to i tak można kwestionować dopuszczalność ich wprowadzenia z perspektywy zasady legalizmu. Brak odpowiedzialności karnej za łamanie prawa oznacza w praktyce zniesienie obowiązywania konstytucyjnej zasady legalizmu, gdyż **brak sankcji za naruszenia prawa ze strony przedstawicieli władzy publicznej generuje w praktyce całkowitą dowolność w wyborze zachowania zgodnego lub niezgodnego z procedurami, skoro za naruszenie prawa (procedur) nie grozi funkcjonariuszowi odpowiedzialność karna.**

3.

Gdyby intencją projektodawców było wprowadzenie regulacji przewidujących brak możliwości przypisania winy osobom działającym w warunkach opisanych w projektowanych regulacjach, wówczas popełnione przez nie czyny miałyby charakter bezprawny, co z kolei uzasadniałoby twierdzenie, że osoby zagrożone tymi bezprawnymi działaniami, miałyby prawo do podejmowania środków obronnych. Wyłączenie winy skutkowałoby natomiast na pewno wyłączeniem odpowiedzialności karnej. Natomiast nie dotyczyłoby to automatycznie wyłączenia odpowiedzialności służbowej.

Wydaje się, że omawiane regulacje nie opisują jednak okoliczności wyłączających winę. Wyłączenie winy zakłada bowiem, że sprawca działa w anormalnej sytuacji motywacyjnej z uwagi na to, iż znajduje się

w okolicznościach, w których występuje nacisk na jego procesy decyzyjne (wynikający przede wszystkim ze strachu lub wzburzenia). W omawianych przepisach takiego wymogu nie zawarto. Przepisy te obejmują również przypadki, kiedy żołnierz przekroczy zasady użycia broni palnej w okolicznościach, w których był opanowany i nie musiał wcale wykraczać poza te zasady, a wręcz z łatwością mógł się do nich zastosować, lecz wykroczył wyłącznie dlatego, że tego chciał.

Projektodawca wskazywał, że przyznanie funkcjonariuszom gwarancji bezkarności uzasadnione jest tym, iż są oni narażeni na „ponadnormatywne obciążenia psychofizyczne” żołnierzy i innych funkcjonariuszy. Problem polegał na tym, iż element ten nie został wpisany do przepisów wyłączających możliwość pociągnięcia do odpowiedzialności karnej wojskowych, policjantów lub pograniczników. Dla uniknięcia kary nie jest więc konieczne wykazanie, iż osoby te, z uwagi na specyfikę sytuacji, w której się znaleźli, mieli usprawiedliwioną trudność zachowania się w granicach dopuszczalności stosowania środków przymusu bezpośredniego oraz broni palnej. Warto zresztą wspomnieć, że *de lege lata* istnieje możliwość uwolnienia takich osób od odpowiedzialności karnej. Klauzula zawinienia określona w art. 1 § 3 k.k. ma bowiem charakter otwarty i może być stosowana również do żołnierzy lub innych funkcjonariuszy wykonujących czynności na granicy, którzy działali w warunkach anormalnej sytuacji motywacyjnej. Dotyczyć to może przypadków, kiedy z przyczyn usprawiedliwionych trudno od nich wymagać, by postąpili tak, jak nakazywała im norma prawna.

Treść projektowanych przepisów nie pozwala na jednoznaczne rozstrzygnięcie powyższych wątpliwości co do charakteru wprowadzanych przepisów Z jednej bowiem strony, zobjektywizowany charakter warunków braku przestępności owych nowych „kontratypów”

wskazuje na to, że chodzi o okoliczności wyłączające bezprawność. Z drugiej strony wskazanie na „okoliczności wymagające natychmiastowego działania” oraz zniesienie zasady proporcjonalności czy subsidiarności może z kolei uzasadniać tezę, że chodzi wyłącznie o usprawiedliwienie w postaci wyłączenia indywidualnie ocenianej winy.

Wskazane wyżej wątpliwości czynią te regulacje sprzecznymi z konstytucyjną zasadą określoności w prawie karnym oraz zasadą dostatecznej określoności ustaw ograniczających prawa i wolności jednostki. Brak rozstrzygnięcia charakteru prawnego owych nowych regulacji, wbrew intencjom projektodawców, **nie daje żadnego bezpieczeństwa osobom, które miałyby na te regulacje się powoływać.** Jeżeli bowiem owe regulacje miałyby zostać potraktowane jako okoliczności wyłączające winę lub karalność, to wówczas, nie tworzą po stronie żołnierzy czy funkcjonariuszy żadnych uprawnień. A kwestia ta powinna zostać jasno rozstrzygnięta, zwłaszcza, że sami projektodawcy podkreślają, że co do zasady chodzi o brak przestępności czynów, które z uwag na naruszenie zasad stosowania środków przymusu bezpośredniego, broni palnej czy innego uzbrojenia, z tego punktu widzenia byłyby traktowane jako czyny bezprawne.

4.

Wskazane niejasności dotyczą także praw podmiotowych osób postronnych, w tym także innych żołnierzy czy funkcjonariuszy, którzy mogą być zagrożeni przez naruszające zasady stosowanie zwłaszcza broni palnej czy innego uzbrojenia. Także i oni muszą w sposób jednoznaczny wyprowadzić z treści ustawy wnioski, czy mogą się przeciwstawiać zachowaniom innych żołnierzy lub funkcjonariuszy,

niezgodnym z owymi zasadami, a zagrażającymi ich dobrom prawnym. **Niejasność prawa w tym zakresie, w przypadku formacji i oddziałów wyposażonych w broń stwarza zasadnicze niebezpieczeństwo dla żołnierzy i funkcjonariuszy uczestniczących we wspólnych działaniach.** W konsekwencji może dojść do niekontrolowanego użycia broni, co stwarza realne ryzyko dla zdrowia i życia, a źródłem tego ryzyka staje się niejasny projektowany przepis. Niestety obecne brzmienie projektowanych regulacji nie wyklucza wskazanych wyżej wątpliwości.

5.

Gdyby przyjąć, że intencją projektodawców było wprowadzenie do systemu prawnego nowych okoliczności prowadzących do braku bezprawności zastosowania środków przymusu bezpośredniego, broni palnej lub innego uzbrojenia, nawet w sytuacjach naruszenia określonych ustawowo zasad stosowania tych środków, broni lub uzbrojenia, to **zasadnicze zastrzeżenia budzi zakres tej legalizacji.** Nie dotyczy ona bowiem tylko i wyłącznie samego naruszenia zasad (takie naruszenie samoistnie mogłoby realizować znamiona przestępstwa z art. 231 Kodeksu karnego lub – w odniesieniu do żołnierzy – art. 345 § 1 czy 358 § 1 tegoż Kodeksu), ale ma zastosowanie do wszystkich czynów zabronionych pod groźbą kary, o ile do ich popełnienia doszłoby w warunkach opisanych w projektowanych „kontratypach”, w szczególności stosując środki przymusu bezpośredniego, broń palną lub inne uzbrojenie. **Chodzi więc zarówno o umyślne, jak i nieumyślne pozbawienie życia, spowodowanie uszczerbku na zdrowiu, stworzenie bezpośredniego niebezpieczeństwa tych skutków, uszkodzenie czy zniszczenie mienia, zniszczenie środowiska,**

elementu infrastruktury, sprowadzenie niebezpieczeństwa powszechnego czy katastrofy, pozbawienia wolności, uniemożliwienia akcji ratunkowej i udzielenia pomocy osobie znajdującej się w bezpośrednim zagrożeniu życia lub zdrowia.

Z uwagi na brak w owych „kontratypach” odniesień do wymogów „konieczności” lub „subsydiarności”, mogą mieć one zastosowanie także do dóbr innych osób niż ewentualny zamachowiec, czy osoba niepodporządkowująca się poleceniom uprawnionych żołnierzy czy funkcjonariuszy. **Dostrzegalny jest zatem brak jakiegokolwiek gradacji stopnia naruszenia reguł jak też granic uszczerbku/szkody, jaka może „legalnie” nastąpić.** Zatem „legalne” stanie się zarówno nieznaczne naruszenie zasad, jak i całkowite niedostosowanie się do nich. Chodzi o zasady wyrażone wprost w projekcie (art. 11a ust. 9 ustawy o obronie Ojczyzn) tj.:

- broń lub innego uzbrojenia używa się w przypadku, gdy zastosowanie środków przymusu bezpośredniego nie jest możliwe ze względu na okoliczności zdarzenia albo zamierzonego celu nie można osiągnąć przy zastosowaniu tych środków.
- od użycia broni lub innego uzbrojenia odstępuje się, gdy cel ich użycia został osiągnięty.
- podejmując decyzję o użyciu broni lub innego uzbrojenia, należy postępować ze szczególną rozwagą i traktować ich użycie jako środek ostateczny.
- użycie broni lub innego uzbrojenia następuje w sposób i z natężeniem proporcjonalnym do zagrożenia, wyrządzający możliwie najmniejszą szkodę i nienarażający innych osób, a w szczególności osób postronnych, na niebezpieczeństwo utraty życia lub zdrowia.

Ponadto chodzi także o szczegółowe reguły użycia poszczególnych środków, które zawarte są w ustawie o środkach przymusu bezpośredniego i broni palnej, do których w nieuregulowanym zakresie odsyła znowelizowana ustawa o obronie Ojczyzny. Na przykład chemicznych środków obezwładniających używa się w celu krótkotrwałego zakłócenia orientacji przestrzennej lub obezwładnienia, ale nie wolno ich użyć w stosunku do osoby, której założono kajdanki. Legalne na gruncie tego kontratypu byłoby użycie tych środków przeciwko osobie z założonymi kajdankami zespolonymi, która nie stawia już siłą rzeczy oporu. Natomiast używając przedmiotów przeznaczonych do obezwładniania osób za pomocą energii elektrycznej, nie celuje się w głowę. Bezkarny będzie żołnierz, który będzie celował wyłącznie w głowę.

Oznacza to przykładowo, że przeciwdziałanie czynnościom zmierzającym bezpośrednio do zamachu na życie, zdrowie lub wolności funkcjonariuszy czy żołnierzy (czyli zachowaniem nie będącym jeszcze bezprawnym i bezpośrednim zamachem na te dobra, lecz dopiero czynnością przygotowawczą) może polegać także na spowodowaniu bezpośredniego zagrożenia życia czy zdrowia innych funkcjonariuszy czy osób postronnych (np. strzelanie do zmieszanej grupy osób). Zgodnie z zawartymi w projekcie regulacjami, takie zachowanie nie byłoby bezprawne także wówczas, gdyby w efekcie doprowadziło choćby nieumyślnie do śmierci lub uszczerbku na zdrowiu tych osób.

6.

Zwolnienie z obowiązku przestrzegania jakichkolwiek zasad użycia broni palnej czy innego uzbrojenia w sytuacji „bezpośredniego i bezprawnego

zamachu na nienaruszalność granicy państwowej” przy przeciwdziałaniu czynnościom zmierzającym dopiero bezpośrednio do zamachu na funkcjonariusza lub niepodporządkowującej się wezwaniu do natychmiastowego porzucenia broni, materiału wybuchowego lub innego niebezpiecznego przedmiotu (noża?, pałki? nożyc do przycinania siatki metalowej? racy?) oznacza także **uprawnienie od oddawania strzałów do osób znajdujących się po drugiej stronie granicy, bez przestrzegania jakiegokolwiek zasady proporcjonalności**. Legalnym stawałoby się więc nawet intensywne użycie broni palnej czy innego uzbrojenia także do celów po drugiej stronie granicy, mimo ograniczeń wprowadzanych w tym zakresie z uwagi na doktryny wojskowe związane ze sposobem prowadzenia operacji na terenach, gdzie występuje bezpośrednio zagrożenie kontaktem z jednostkami zmilitaryzowanymi państwo wrogich. Jak wielkie niebezpieczeństwo łączy się z ryzykiem takich zdarzeń, jest oczywiste.

Niestety projektowane regulacje – o ile faktycznie mają posiadać charakter kontratypów – zwalniają nie tylko z zasad stosowania broni palnej i innego uzbrojenia określonych w ustawie o obronie Ojczyzny, ale także wszelkich innych zasad, także tych wyrażonych w instrukcjach i rozkazach dotyczących określonych operacji prowadzonych w terenie przygranicznym. Przepis nie wprowadza bowiem w tym zakresie żadnych rozróżnień – wręcz wyraźnie zaznacza, że także wydanie, sprzeczne z tymi zasadami rozkazu użycia broni palnej lub stosowania innego uzbrojenia, na gruncie projektowanych przepisów nie jest bezprawne i nie będzie prowadzić do jakiegokolwiek odpowiedzialności. Trudno pogodzić to w jakikolwiek sposób z fundamentami dyscypliny wojskowej zwłaszcza w okresie napięć

międzynarodowych oraz operacji prowadzonych na granicy państwa wrogiego NATO.

Czyni to także fikcyjnymi zasady użycia broni i innego uzbrojenia, które miałyby określać dla operacji wojskowych prowadzonych na terytorium RP Minister Obrony Narodowej na podstawie projektowanego art. 9 ust. 12 ustawy o obronie Ojczyzny. Zasady te i tak by nie obowiązywały w warunkach określonych w projektowanych przepisach „kontratypowych”, a decyzje o tym, w jaki sposób i z jaką intensywnością stosować broń palną i inne uzbrojenie podejmowałby autonomicznie każdy żołnierz biorący udział w operacji wojskowej.

7.

Ustawodawca regulując zakres stosowania „kontratypów” przewidzianych w art. 7 pkt 1a oraz art. 9 pkt 11 opiniowanej ustawy, wprowadził klauzulę ocenną zawężającą, wskazując że znamiona tych „kontratypów” są spełnione „jeżeli okoliczności wymagają natychmiastowego działania”. Jeżeli zamiarem projektodawców było stworzenie regulacji prawnych gwarantującym funkcjonariuszom i żołnierzom stosującym, „wbrew zasadom”, środki przymusu bezpośredniego, broń palną lub inne uzbrojenie, to wspomniana klauzula gwarancje te niweczy z uwagi na swoją ocenność. Zwłaszcza, że w odniesieniu do wydania rozkazu użycia „wbrew zasadom” środków przymusu bezpośredniego, broni palnej lub innego uzbrojenia, konieczne jest nadto spełnienie warunku „konieczności”, co zbliża stosowne regulacje do obrony koniecznej z art. 25 § 1 k.k. (chodzi o nowy art. 10a ust. 2 ustawy o środkach przymusu bezpośredniego i broni palnej oraz art. 694a ust. 4 ustawy o obronie Ojczyzny).

Oznacza to, że w przypadku samego faktycznego stosowania przez funkcjonariusza czy żołnierza tych środków, broni lub uzbrojenia ów warunek konieczności nie musi być spełniony, a tym samym klauzula „okoliczności wymagających natychmiastowego działania” oznacza coś innego niż konieczność podjęcia takiego działania. Skoro więc wymóg natychmiastowego działania obejmuje także działania, które nie są konieczne, to zakres znaczeniowy tego terminu jest bardzo niejasny – i prawdopodobnie będzie interpretowany jako kryterium dotyczące efektywności podejmowanych działań. W szczególności klauzula ta znajdzie zastosowanie w sytuacji, gdy inna osoba podjęła już czynności zmierzające do odparcia zamachu czy przymuszenia do określonego zachowania. Bez względu na to, jakie znaczenie można nadać tej klauzuli, **ma ona bardzo rozmyty zakres znaczeniowy, co tym bardziej uzasadnia zarzut braku określoności w odniesieniu do legalizacji zachowań związanych użyciem tak niebezpiecznych środków jak broń palna i inne uzbrojenie.**

Nadto zauważalna jest **niespójność w uregulowaniu braku odpowiedzialności karnej dowódcy wydającego rozkaz użycia środków przymusu bezpośredniego lub broni palnej w sposób naruszający szczegółowe zasady.**

W projektowanym art. 10a ust. 2 ustawy o środkach przymusu bezpośredniego i broni palnej klauzula „nie popełnia przestępstwa” obejmuje jedynie wydanie rozkazu niezgodnego z zasadami użycia środków przymusu bezpośredniego, **ale już nie broni palnej.** Oznacza to, że funkcjonariusz stosujący broń palną sprzecznie z zasadami nie odpowie karnie, a jego dowódca za wydanie takiego rozkazu poniesie odpowiedzialność na zasadach ogólnych. Inaczej kształtuje się odpowiedzialność dowódcy w ramach struktury Sił Zbrojnych.

Ten, zgodnie z projektowanym art. 694a ust. 4 ustawy o obronie Ojczyzny, nie odpowie w obu przypadkach, tj. zarówno za wydanie rozkazu niezgodnego z zasadami użycia środków przymusu, jak i broni palnej oraz innego uzbrojenia. Z uzasadnienia projektu nie wynika powód wskazanej dywersyfikacji. W praktyce oznacza to, że **podczas działań na granicy dowódca wojskowy, wydając bezprawny rozkaz użycia broni palnej, pozostanie bezkarny, a dowódca cywilny (np. Straży Granicznej) w takim przypadku odpowie karnie w pełnym zakresie.**

Kolejną niespójnością jest wprowadzenie dla dowódców wydających rozkaz, dodatkowego warunku „konieczności”, czego nie przewiduje się w przypadku żołnierzy czy innych funkcjonariuszy. Oznacza to, że dowódca wydający rozkaz niezgodnego z prawem użycia broni palnej w sytuacji braku konieczności reakcji (np. odparcia bezpośredniego i bezprawnego zamachu) odpowie karnie na zasadach ogólnych, ale już żołnierz lub funkcjonariusz realizujący taki rozkaz i dostrzegający, że owej konieczności w oczywisty sposób nie ma, wciąż pozostanie bezkarny.

Rozwiązania te, abstrahując od podniesionych w niniejszej opinii zarzutów o charakterze fundamentalnym, ukazują niezwykle chaotyczny i niespójny legislacyjnie i pragmatycznie sposób tworzenia opiniowanego projektu, co godzi w konstytucyjne standardy procesu legislacyjnego.

8.

Omawiane regulacje naruszają w rażący sposób konstytucyjną zasadę proporcjonalności. Wprowadzane przepisy zakładają, że **funkcjonariusz publiczny nie poniesie odpowiedzialności karnej**

również za umyślne zabójstwo człowieka lub grupy osób, a także za umyślne lub nieumyślne stworzenie zagrożenia dla życia i zdrowia funkcjonariuszy strzegących granicy państwowej. Działanie niezgodne z zasadami użycia broni może bowiem polegać także na otwarciu ognia w sposób stwarzający zagrożenie dla innych funkcjonariuszy, a więc w sposób nieostrożny, nieumiejętny, nieprofesjonalny, a także nadmiernie brawurowy.

Dochodzi więc do sprzecznego z zasadą proporcjonalności (racjonalności, celowości) wyłączenia odpowiedzialności karnej funkcjonariusza także za działania stwarzające zagrożenie dla innych osób odpowiedzialnych za strzeżenie granicy państwowej. Przepisy te osłabiają więc cel, dla którego zostają stworzone, a mianowicie wzmocnienia ochrony granicy państwowej. Zamiast regulacji kompetencyjnych, kształtujących w odpowiednim zakresie, zgodnie z procedurami możliwości użycia broni palnej, otrzymujemy więc ustawową akceptację dla czynów stwarzających zagrożenie dla funkcjonariuszy publicznych, realizujących cele ochronne na granicy państwowej. W tym zakresie **proponowane regulacje, groźne dla samych żołnierzy, policjantów i strażników granicznych,** cechują się brakiem racjonalności, pozbawione są celu ochronnego i usprawiedliwienia w warunkach demokratycznego państwa prawa.

Wejście w życie omawianych przepisów może rodzić ryzyko wystąpienia większego i nieproporcjonalnego zagrożenia dla dóbr prawnych innych osób. Jeżeli bowiem przedstawiciele służb będą wiedzieć, iż za przekroczenie granic użycia środków przymusu bezpośredniego i broni palnej nie będą im grozić żadne konsekwencje prawnokarne, wówczas będą bardziej skłonni do tego, by te granice przekraczać. Rodzi to ogromne ryzyko naruszania podstawowych praw

człowieka. Świadomość, że służby mundurowe na granicy zasadniczo nie odpowiadają za naruszenie zasad używania broni palnej, może motywować potencjalnych pokrzywdzonych do zaostrożenia podejmowanych przez siebie działań (częściej używania broni lub innych niebezpiecznych narzędzi), co może prowadzić nie tylko do eskalacji konfliktu, ale też do zwiększenia istniejącego już zagrożenia dla życia lub zdrowia funkcjonariuszy służb mundurowych.

Naruszenie konstytucyjnej zasady legalizmu i proporcjonalności dotyczy w omawianym przypadku sytuacji na granicy życia i śmierci.

Naruszenie zasad, do którego z założenia musi dojść w przypadku powoływania się na nowowprowadzane konstrukcje, oznaczać może użycie środków przymusu bezpośredniego, w tym broni palnej, w sposób groźny dla życia i zdrowia człowieka. Naruszenie zasad może polegać także na umyślnym pozbawianiu życia innej osoby lub grupy osób – omawiane przepisy nie wprowadzają w tym zakresie żadnych ograniczeń. Przepisy te mogą dotyczyć szerokiego zakresu przypadków, w których przedstawiciele służb mundurowych pozostaną bezkarni za różnorakie nadużycia związane z używaniem broni palnej. Budzą one przez to wątpliwości konstytucyjne.

Omawiane regulacje, biorąc pod uwagę ich literalne brzmienie, mogą być bowiem stosowane również wówczas, gdy żołnierz rażąco wykroczy poza zasady używania broni, np. strzelając w głowę stojącego w dużej odległości człowieka, który odmawia odrzucenia noża kuchennego, powodując jego śmierć. Wszak nożem kuchennym można spowodować śmierć, a więc może on zostać uznany za przedmiot, o którym mowa np. w art. 10 ust. 1 pkt. 3 ustawy o środkach przymusu bezpośredniego i broni palnej. Brak jest w omawianych przepisach takiego ograniczenia, jakie występuje chociażby na gruncie art. 25 § 2a k.k.

Mamy więc do czynienia z rażącym osłabieniem ochrony praw i wolności człowieka oraz zasady godnego traktowania każdego człowieka znajdującego się na i poza terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, w szczególności proporcjonalnie do stwarzanego przezeń zagrożenia.

Na gruncie aksjologii przyjętej w obowiązującej konstytucji godność przysługuje każdemu człowiekowi, nie tylko obywatelowi polskiemu, jak też nie tylko tej osobie, która znajduje się na terytorium RP. **Przepisy w proponowanym kształcie w rażący sposób oddalają ustawodawstwo państwa od standardów wyznaczonych przez obowiązującą Konstytucję.**

Nie ma przy tym przekonujących powodów, by zaistniałe w trudnej sytuacji przygranicznej kolizje wartości rozstrzygać na rzecz w gruncie rzeczy niczym nieograniczonego przyznania służbom możliwości bezkarnego otwierania ognia do ludzi, w tym z narażeniem innych funkcjonariuszy strzegących granicy. Potrzeba ochrony nienaruszalności granicy uzasadnia stosowanie proporcjonalnych środków zaradczych. Potrzeba ochrony życia i zdrowia funkcjonariusza uzasadnia stosowanie dotychczasowych kontratypów, w tym obrony koniecznej czy stanu wyższej konieczności w granicach przewidzianych w obowiązującym prawie, a także przepisów kompetencyjnych zawartych w ustawach szczegółowych regulujących zasady użycia broni palnej.

Brak jest natomiast powodu, by potrzebą ochrony granicy państwowej uzasadniać bezkarność przekraczania zasad użycia broni w sposób nieproporcjonalny, nieracjonalny, niecelowy, w tym **tolerować umyślne pozbawianie życia ludzi lub narażenia na zagrożenie innych funkcjonariuszy działających w imieniu państwa polskiego.**

W omawianym tutaj zakresie w pełni podzielamy wnioski i analizy dotyczące standardów konwencyjnych zawarte w opinii Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka z dnia 26 czerwca 2024 r. (I.dz. 249/2024).

9.

Wprowadzane przepisy stanowią „ustawę” w rozumieniu art. 4 k.k., co oznacza, że brak odpowiedzialności karnej za działania niezgodne z zasadami użycia broni palnej rozszerzy się nie tylko na sprzeczne z prawem działania podejmowane w przyszłości, ale także obejmie jako ustawa nowa wszelkie nadużycia władzy już popełnione przed wejściem w życie proponowanych przepisów (zgodnie z art. 4 k.k.).

Oznacza to, że procedowany projekt jest próbą wyłączenia odpowiedzialności karnej funkcjonariuszy działających niezgodnie z zasadami użycia broni palnej, którzy w chwili czynu dopuścili się nadużycia władzy.

Tego typu konstrukcje prawne, wyłączające po fakcie z mocą wsteczną odpowiedzialność karną organów władzy za działania niezgodne z prawem, pojawiały się w polskim ustawodawstwie szczególnie po 2020 r. (w związku z zakupami środków ochrony epidemicznej lub tzw. wyborami kopertowymi). W tym zakresie **proponowane przepisy stanowią niechlubną kontynuację działań władzy politycznej naruszającej podstawowe zasady demokratycznego państwa prawa.**

Organy władzy publicznej powinny działać w oparciu o wyraźne kompetencje, zgodnie z zasadami przewidzianymi w czasie podejmowania konkretnych czynności, w tym zgodnie z zasadami użycia broni palnej obowiązującymi i wiążącymi w czasie czynu. **Próby „legalizowania” czy też blokowania możliwości wymierzenia**

sprawiedliwości za działania niezgodne z prawem, podjęte bez uprawnień w dniu ich zaistnienia, nie mają wiele wspólnego z zasadami państwa praworządnego.

10.

Podsumowując dotychczasowe rozważania, **projektowane regulacje są nie tylko nieprzemyślane i szkodliwe, ale również niepotrzebne.** W świetle aktualnie obowiązującego prawa żołnierze, jeśli zostali delegowani do pomocy Straży Granicznej przy granicy, mogą stosować środki przymusu bezpośredniego w takim zakresie, jak funkcjonariusze Straży Granicznej. Jeśli ustawodawca uznaje, że przepisy dotyczące zasad użycia tych środków wymagają poprawy, powinien skoncentrować się nad ich udoskonaleniem i budowaniem lepszych standardów, a nie decydować się na przyznanie służbom mundurowym swoistego glejtu na zabijanie, darując im wszystkie grzechy, jakie wyniknęły z nadużycia przyznanych im kompetencji. Trudno oprzeć się wrażeniu, iż projektowane przepisy nie mają na celu zapewnienia, by problem na granicy, jaki niewątpliwie występuje, został rozwiązany w sposób nie tylko skuteczny, ale też praworządny.

Zatem art. 7 pkt 1a oraz art. 9 pkt 11 opiniowanej ustawy są sprzeczne z konstytucyjną zasadą proporcjonalności oraz ustawowej określoności, prowadząc do osłabienia ochrony dóbr prawnych także żołnierzy, funkcjonariuszy i osób postronnych oraz stwarzając niebezpieczeństwo niekontrolowanych zdarzeń z użyciem broni palnej i innego uzbrojenia a także podważając dyscyplinę wojskową. Powoduje to, iż omawiane przepisy są niezgodne z szeregiem przepisów ustawy zasadniczej, w tym

art. 2, art. 7, art. 30, art. 31 ust. 3, art. 38 oraz art. 40 Konstytucji. Naruszają też szereg przepisów zawartych w wiążących Polskę aktach prawa międzynarodowego, w tym art. 2 i 3 EKPC oraz art. 6 i 7 MPPOiP.

II.

Sprzeczność projektu z konstytucyjnymi zasadami procedury legislacyjnej

Przedłożony projekt ustawy już na obecnym etapie procedowania jest sprzeczny z Konstytucją w aspekcie formalnym – narusza konstytucyjne i regulaminowe wymogi formalne dotyczące procedowania projektów ustaw przewidujących zmiany rangi kodeksowej.

Rządowy projekt ustawy o zmianie niektórych ustaw w celu usprawnienia działań Sił Zbrojnych Rzeczypospolitej Polskiej, Policji oraz Straży Granicznej na wypadek zagrożenia bezpieczeństwa państwa (druk sejmowy nr 471, Sejm X kadencji) wpłynął do Sejmu 21 czerwca 2024 r. i przewidywał między innymi zmiany Kodeksu karnego (art. 3 projektu) oraz Kodeksu postępowania karnego (art. 4 projektu). W odniesieniu do zmian Kodeksu karnego 25 czerwca 2024 r. złożona została autopoprawka usuwająca proponowane regulacje z treści Kodeksu karnego i przesuująca je do innych ustaw merytorycznych (druk sejmowy nr 471-A). Dnia 25 czerwca 2024 r. projekt został skierowany do pierwszego czytania na posiedzeniu Sejmu, które odbyło się 26 czerwca 2024 r. Posiedzenie sejmowych komisji mających

rozpatrzyć omawiane przedłożenie zostało zaś wyznaczone na dzień 2 lipca 2024 r.

Regulamin Sejmu w rozdziale 4 przewiduje specjalny tryb postępowania legislacyjnego z projektami kodeksów i projektami zmian w kodeksach, od których nie przewidziano wyjątków. Art. 89 ust. 2 Regulaminu Sejmu jednoznacznie przesądza, że **pierwsze czytanie projektu zmian kodeksu może się odbyć nie wcześniej niż czternastego dnia od doręczenia posłom druku projektu**. Z kolei art. 95 ust. 1 Regulaminu Sejmu stanowi, że **drugie czytanie może odbyć się nie wcześniej niż czternastego dnia od dnia doręczenia posłom sprawozdania Komisji Nadzwyczajnej**.

Na aktualnym etapie procesu legislacyjnego naruszony został regulaminowy wymóg **14-dniowego** terminu dzielącego doręczenie posłom druku projektu od dnia pierwszego czytania projektu zmian kodeksowych. Pierwsze czytanie projektu odbyło się bowiem zaledwie po **5 dniach** od wniesienia projektu do Sejmu. Ponadto, projekt został skierowany do Komisji Obrony Narodowej oraz Komisji Sprawiedliwości i Praw Człowieka, podczas gdy w Sejmie funkcjonuje Komisja Nadzwyczajna ds. zmian w kodyfikacjach, która jest właściwa do rozpatrywania projektów zmian kodeksowych.

W wyroku z dnia 19 września 2008 r., sygn. K 5/07 Trybunał Konstytucyjny podkreślił: „Potrzeba obowiązywania szczególnych reguł procedowania z projektami kodeksów oraz ich zmian uzasadniana jest ich doniosłością w kształtowaniu systemu prawnego. W ocenie S. Wronkowskiej wszystkie te przyjęte w regulaminie Sejmu rozwiązania „mają na celu zapobieżenie pochopnym decyzjom legislacyjnym oraz zapewnienie udziału specjalistów w postępowaniu, ponieważ

opracowanie projektu kodeksu wymaga bardzo rozległej i głębokiej wiedzy prawniczej” (S. Wronkowska, *W sprawie postępowania legislacyjnego w przepisach Regulaminu Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej*, „Przegląd Sejmowy” nr 2/2000, s. 79-80, podobnie M. Kępiński, M. Seweryński, A. Zieliński, *op.cit.*, s. 97-98). Z kolei według M. Kudeja, odrębne postępowanie sejmowe, poświęcone tego rodzaju ustawom, wystarczająco uzasadnione jest cechami charakterystycznymi projektów kodeksów oraz faktyczną specyfiką ich rozpatrywania (tenże, *Postępowanie ustawodawcze w Sejmie RP*, Warszawa 2002, s. 79). (...) Trybunał Konstytucyjny podkreśla, że poprzez uchwalenie regulaminu następuje samozwiązanie się Sejmu postanowieniami tego aktu prawnego. Tym samym, chociaż parlamentarzyści mogą w każdej chwili zmienić (częściowo lub całkowicie) swój regulamin, to tak długo jak on wiąże, tak długo musi być przestrzegany. Zasada legalności w działalności ustawodawczej parlamentu nie może być – zdaniem Trybunału - zawężona jedynie do skonstatowania generalnej legitymacji do sprawowania władzy ustawodawczej, czy też do przestrzegania wyłącznie konstytucyjnych reguł stanowienia prawa, ale wiąże się z potrzebą dotrzymania całokształtu obowiązujących „reguł gry” związanych z procedurą tworzenia prawa”.

Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego podkreśla, że tryb procedowania regulacji kodeksowych pozostaje pod szczególną ochroną w kontekście zasady trzech czytań projektu, a także: „w odniesieniu do kodeksów regulamin Sejmu przewiduje dodatkowe gwarancje mające służyć osiągnięciu tego celu. Za taką gwarancję należy uznać **prowadzenie prac w Komisji Nadzwyczajnej do spraw zmian w kodyfikacjach przy udziale zespołu ekspertów.** (...) Zmiany dotyczące kodeksów są obwarowane szczególnymi gwarancjami

proceduralnymi. Ich przejawem jest m.in. **konieczność przeprowadzenia oceny proponowanej zmiany przez Komisję Nadzwyczajną**, powołaną specjalnie w celu zmian w kodeksach, wynikająca z regulaminu Sejmu” (wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 16 kwietnia 2009 r., P 11/08).

Trybunał Konstytucyjny w swym orzecznictwie potwierdzał niekonstytucyjność ustaw z powodów sprzeczności z Konstytucją RP i Regulaminem Sejmu procedury legislacyjnej prowadzącej do uchwalenia danego aktu prawnego.

Należy więc uznać, że Sejm, nie zachowując terminu poprzedzającego przeprowadzenie pierwszego czytania oraz dopuszczając się zaniechania skierowania analizowanego projektu ustawy do Komisji Nadzwyczajnej ds. zmian w kodyfikacjach naruszył procedurę ustawodawczą przewidzianą w Regulaminie Sejmu dla projektów zmian w kodeksach.

Konsekwencją niedochowania przez Sejm trybu legislacyjnego będzie niezgodność uchwalonej w ten sposób ustawy z art. 112 i art. 119 ust. 1 Konstytucji.

Wady te na obecnym etapie procedowania mają charakter nienaprawialny w danym postępowaniu legislacyjnym, gdyż pierwsze czytanie omawianego projektu ustawy już miało miejsce, z naruszeniem wskazanych norm regulaminowych i konstytucyjnych. W odniesieniu do zmian kodeksowych oznacza to konieczność ponowienia inicjatywy ustawodawczej i prze procedowania jej od początku w trybie zgodnym z Konstytucją.

III.

Brak bezprawności przekraczania granicy państwowej w świetle prawa międzynarodowego

Polska ratyfikowała Protokół przeciwko przemytowi migrantów drogą lądową, morską i powietrzną, uzupełniający Konwencję Narodów Zjednoczonych przeciwko międzynarodowej przestępczości zorganizowanej 2000.11.15, zwany dalej Protokołem do Konwencji z Palermo.

Zgodnie z treścią art. 5 Protokołu do Konwencji z Palermo: „Na mocy niniejszego protokołu migranci nie będą podlegali odpowiedzialności karnej z tego tytułu, że stali się obiektem czynu, o którym mowa w artykule 6 niniejszego protokołu”. **Protokół nakłada na państwa-strony obowiązek wprowadzenia instrumentu wyłączającego odpowiedzialność karną migrantów, jeśli przekroczenia granicy stanowiło realizację znamion przemytu, którego byli ofiarami.**

Art. 6 Protokołu stanowi natomiast, że: „Każde Państwo-Strona podejmie takie ustawodawcze i inne działania, jakie mogą okazać się konieczne dla uznania za przestępstwa, o ile popełniane są świadomie oraz w celu uzyskania, bezpośrednio lub pośrednio, korzyści finansowej lub innej korzyści materialnej, następujących czynów: (a) przemytu migrantów; (b) popełnionych w celu umożliwienia przemytu migrantów: (i) sporządzanie fałszywych dokumentów podróży lub dokumentów tożsamości; (ii) organizowanie, dostarczanie lub posiadanie takich dokumentów; (c) umożliwiających osobie, która nie jest obywatelem danego państwa lub nie zamieszkuje w nim na stałe, pozostawania w tym państwie bez spełnienia wymogów koniecznych dla legalnego

w nim pobytu, przy wykorzystaniu środków wymienionych w literze (b) lub jakichkolwiek innych środków niezgodnych z prawem”.

W świetle powyższych należy przyjąć, że **jeśli dana osoba, próbująca przekroczyć granicę z RP, stała się przedmiotem przestępstwa, o którym mowa w art. 6 Protokołu, to jej zachowanie, stanowiące przekraczanie granicy państwowej, nie jest przestępstwem.**

Z oczywistych względów prawo międzynarodowe nie wskazuje, z jakim elementem struktury przestępstwa powiązać powyższe rozwiązanie. Wydaje się jednak, że najwięcej argumentów przemawia za wyłączeniem bezprawności takiego zachowania. Osoba będącą ofiarą przestępstwa handlu ludźmi nie tylko nie ma możliwości swobodnego pokierowania swoim postępowaniem, ale także ich dobra indywidualne zostają zagrożone ze strony przemytników. Przekroczenie granicy RP, zwłaszcza w kontekście zagrożenia, jakie wykreowane wobec tych osób także przez białoruskie służby, służy w istocie ochronie takich wartości, jak zdrowie i życie. Aktywność tego typu traktować należy jako formę ucieczki, gdzie dobro ratowane jest wyższe od poświęconego.

Rodzi to bardzo istotne konsekwencje dla interpretacji przepisów krajowych, także w zakresie użycia środków przymusu bezpośredniego, stanowiących odpowiedź na zachowania bezprawne. Nie ma przy tym znaczenia, że treść powyższej regulacji nie została opisana wprost w prawie krajowym. Zaniechanie ustawodawcze nie wywiera w tym zakresie żadnych skutków prawnych. Sądy polskie zobowiązane są do stosowania komentowanej konstrukcji wprost, odwołując się bezpośrednio do treści protokołu.

Polski ustrojodawca przyjął quasi-monistyczny model prawa, włączające postanowienia ratyfikowanych konwencji międzynarodowych w katalog

jego bezpośrednio wiążących źródeł (art. 87 Konstytucji). Brak możliwości bezpośredniego stosowania regulacji tego typu wynikać może z braku jednoznacznego określenia adresata dyspozycji, zawartej w prawie międzynarodowym, bądź z niejasnej treści zobowiązania. Żadna z tych sytuacji nie zachodzi w przypadku art. 5 Protokołu.

Nakaz wyłączenia odpowiedzialności karnej, aktualizujący się *in concreto*, w realiach konkretnej sprawy, ze względu na wystąpienie specyficznych okoliczności, skierowany jest do organów ścigania oraz sądów, działających w imieniu państwa-strony Protokołu. Jasna jest także normatywna treść regulacji. Nie ulega wątpliwości, że wprowadza ona okoliczność wyłączająca odpowiedzialność karną. Regulacja jest możliwa do zastosowania, a zatem podlega bezpośredniemu stosowaniu. Brak jej uwzględnienia stanowić może przedmiot zarzutu istotnego naruszenia prawa materialnego.

Oznacza to, że w przypadkach, do których zastosowanie ma art. 5 Protokołu w ogóle nie dojdzie do „bezprawnego zamachu na nienaruszalność granicy państwowej”. Odpadnie zatem przesłanka, warunkująca korzystanie z uprawnień o których mowa chociażby w ustawie z dnia 24 maja 2013 r. o środkach przymusu bezpośredniego i broni palnej.

IV.

Niezgodność art. 9 pkt 4 projektu ustawy przyznającemu prezydentowi kompetencje do wydania postanowienia o prowadzeniu w czasie pokoju „operacji wojskowej” z art. 134 ust. 2 Konstytucji

Zgodnie z nowym art. 28 ustęp 3 ustawy o obronie Ojczyzny (art. 9 pkt 4 opiniowanego projektu ustawy) **Prezydent Rzeczypospolitej Polskiej otrzymał kompetencję do wydania postanowienia, na wniosek rady Ministrów, o prowadzeniu na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej w czasie pokoju „operacji wojskowej”**. Jak wynika z projektowanego art. 2 pkt 18a tej ustawy przez operację wojskową prowadzoną przez Siły Zbrojne na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej w czasie pokoju należy rozumieć „zorganizowane działanie Sił Zbrojnych prowadzone w celu zapewnienia bezpieczeństwa zewnętrznego państwa, niebędące szkoleniem lub ćwiczeniem (...) podejmowane, w szczególności, w przypadku zagrożenia granicy państwa, obiektów infrastruktury krytycznej, bezpieczeństwa ludzi lub mienia w znacznych rozmiarach, jeżeli okoliczności wymagają natychmiastowego działania”. W wydanym postanowieniu Prezydent ma określić skład Sił Zbrojnych, które mają być użyte w operacji oraz ich zadania i liczebność oraz obszar, na jakim Siły Zbrojne będą wykonywały zadania oraz czas ich wykonywania (projektowany art. 28 ust. 5).

Z uzasadnienia tego projektu wynika, że chodzi o stworzenie podstawy prawnej do skierowania oddziałów wojskowych m.in. na granicę polsko-białoruską celem prowadzenia samodzielnych działań zapobiegających nielegalnym przekroczeniom granicy przez imigrantów. Ale przewidziana

w tym projekcie możliwość wykorzystania oddziałów wojskowych na terytorium RP w okresie pokoju jest znacznie szersza: może być to każda sytuacja wymagająca „zapewnienia bezpieczeństwa zewnętrznego państwa”. W ramach tych operacji żołnierze będą posiadali uprawnienie do używania broni i innych środków przymusu.

Zgodnie z art. 134 ust. 2 Konstytucji RP, „w czasie pokoju Prezydent sprawuje zwierzchnictwo nad Siłami Zbrojnymi za pośrednictwem Ministra Obrony Narodowej”. Nie ulega wątpliwości, że postanowienie o skierowaniu oddziałów wojskowych do operacji w okresie pokoju na terytorium RP mieści się z zakresie „sprawowania zwierzchnictwa” nad Siłami Zbrojnymi. Brak jest także innej normy konstytucyjnej, która uprawniałaby Prezydenta do wydania takiego postanowienia z pominięciem Ministra Obrony Narodowej, w szczególności nie jest to autonomiczna prerogatywa Prezydenta, wobec tego zarówno na wydanie takiego postanowienia jak też odmowę jego wydania Prezydent będzie musiał uzyskać kontrasygnatę Prezesa Rady Ministrów. Choć bowiem zgodnie z art. 134 ust. 6 Konstytucji RP, szczegółowe określenie kompetencji Prezydenta Rzeczypospolitej ma zawierać ustawa, to akty urzędowe Prezydenta, także te mające podstawę ustawową, podlegają zgodnie z art. 144 ust. 2 kontrasygnacie Prezesa Rady Ministrów, chyba, że konkretna regulacja konstytucyjna przyznaje Prezydentowi autonomiczne uprawnienie do wydania takiego aktu.

W związku z projektowanym ustawowym uprawnieniem do wydania postanowienia, na wniosek Rady Ministrów, o prowadzeniu na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej w czasie pokoju „operacji wojskowej”, należy wskazać na wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 27 czerwca 2009 r., K 52/07, w którym Trybunał Konstytucyjny podkreślił, że zasadniczym celem art. 134 ust. 2 Konstytucji RP, „jest wykluczenie sytuacji, w której

Prezydent wykonuje zwierzchnictwo nad Siłami Zbrojnymi bezpośrednio, z pominięciem właściwego ministra”. Nadto, zdaniem Trybunału Konstytucyjnego⁴ „(...) art. 134 ust. 2 Konstytucja wymaga implicite powierzenia odpowiednich kompetencji w zakresie obronności Ministrowi Obrony Narodowej, ale nie określa jednoznacznie ich zakresu i nie wyklucza powierzenia pewnych kompetencji w tym zakresie innym organom pod warunkiem, że kompetencje te nie należą do istoty kompetencji w zakresie obronności i nie prowadzą do sprawowania przez Prezydenta RP zwierzchnictwa nad Siłami Zbrojnymi w inny sposób niż za pośrednictwem Ministra Obrony Narodowej”. Oznacza to, że owo pośrednictwo nie może być przekazane innemu organowi konstytucyjnemu, także Radzi Ministrów. Fakt, że Minister Obrony Narodowej jest członkiem Rady Ministrów, nie oznacza, Rada Ministrów może przejąć w sposób dowolny kompetencje Ministra Obrony Narodowej wskazane wyraźnie w Konstytucji RP. (zob. też R. Balicki: *Zwierzchnictwo prezydenta RP nad siłami zbrojnymi (wybrane problemy. „Przegląd Prawa Konstytucyjnego” nr 2014/2).*

Mając więc na względzie treść art. 134 ust. 2 Konstytucji RP należy wskazać, że **choć Konstytucja określa Prezydenta „najwyższym zwierzchnikiem Sił Zbrojnych RP”, to nie może on sam, bez pośrednictwa Ministra Obrony Narodowej, wydawać postanowień o użyciu oddziałów wojskowych w okresie pokoju na terytorium Polski.** Tymczasem projektowana regulacja takie uprawnienie Prezydentowi przyznaje, warunkując je nie decyzją Ministra Obrony Narodowej, ale Rady Ministrów. Redakcja projektowanego przepisu zakłada także, że Prezydent mógłby w sposób autonomiczny, wbrew złożonemu wnioskowi, odmówić wydania postanowienia. Taka decyzja kształtowałaby zakres działania Sił Zbrojnych (w sensie negatywnym),

co stanowiłoby wyraz zwierzchnictwa nad Siłami Zbrojnymi bez pośrednictwa Ministra Obrony Narodowej.

Mając na względzie powyższe okoliczności należy stwierdzić, że projektowana zmiana art. 28 ustawy z dnia 11 marca 2022 r. o obronie Ojczyzny (art. 9 pkt 4 opiniowanego projektu ustawy) jest sprzeczny z art. 134 ust. 2 Konstytucji w zakresie, w jakim nie przewiduje pośrednictwa Ministra Obrony Narodowej w sprawowaniu przez Prezydenta RP zwierzchnictwa nad Siłami Zbrojnymi w czasie pokoju w postaci uprawnienia do wydania postanowienia, na wniosek Rady Ministrów, o prowadzeniu na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej w czasie pokoju „operacji wojskowej” lub odmowy wydania takiego postanowienia.

Należy podkreślić, że projektowane postanowienie Prezydenta RP będzie stanowić podstawę kompetencyjną dla działania żołnierzy, także w zakresie stosowania przez nich środków przymusu bezpośredniego, broni palnej czy innego uzbrojenia na terytorium Polski w okresie pokoju. Ewentualna niekonstytucyjność tej podstawy, spowoduje, że podjęte w oparciu o nią działania będą kwestionowane z punktu widzenia ich legalności. W przypadku wprowadzania więc regulacji prawnych przewidujących możliwość używania przez formacje mundurowe środków przemocy lub broni, co immanentnie związane jest z zagrożeniem dla zdrowia i życia lub wolności, konieczne jest bezwzględne przestrzeganie wszelkich wymogów formalnych i proceduralnych w zakresie stanowienia takich regulacji.

V.

Obecne uprawnienia Sił Zbrojnych delegowanych do pomocy Straży Granicznej a proponowane przepisy o operacji wojskowej na terytorium kraju

Obecnie na gruncie art. 11b ustawy z dnia 12 października 1990 r. o Straży Granicznej (t.j. Dz. U. z 2024 r. poz. 915) gdy wymagają tego względy bezpieczeństwa państwa, zapewnienia nienaruszalności granicy państwowej, zagrożenia bezpieczeństwa publicznego lub zakłócenia porządku publicznego w zasięgu terytorialnym przejścia granicznego oraz w strefie nadgranicznej lub na polskich obszarach morskich, w szczególności:

- 1) bezpośredniego zagrożenia zamachem na nienaruszalność granicy państwowej lub jego dokonania,
- 2) sprowadzenia bezpośredniego niebezpieczeństwa powszechnego dla życia, zdrowia lub wolności obywateli,
- 3) bezpośredniego zagrożenia zamachem na obiekty lub urządzenia wykorzystywane przez Straż Graniczną,
- 4) zagrożenia przestępstwem o charakterze terrorystycznym lub jego dokonania w stosunku do obiektów lub urządzeń, o których mowa w pkt 3, lub mogącym skutkować niebezpieczeństwem dla życia ludzkiego

– jeżeli użycie sił Straży Granicznej okaże się niewystarczające lub uzasadnia to stopień zagrożenia, do pomocy Straży Granicznej mogą być użyte oddziały i pododdziały Sił Zbrojnych Rzeczypospolitej Polskiej.

Na gruncie zaś art. 23 tej ustawy, funkcjonariusze Straży Granicznej mogą użyć środków przymusu bezpośredniego, lub wykorzystać te środki a w przypadkach, o których mowa w ustawie z dnia 24 maja 2013 r. o środkach przymusu bezpośredniego i broni palnej, funkcjonariusze mogą użyć broni palnej lub ją wykorzystać (ustawa o Straży Granicznej wskazuje konkretnie, które środki i w jakich sytuacjach są właściwe z uwagi na specyfikę zadań tej formacji).

W projektowanej ustawie tworzy się natomiast dodatkową możliwość dla Sił Zbrojnych prowadzenia samodzielnej operacji wojskowej na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej w czasie pokoju. Ustawa o obronie Ojczyzny nie odsyła jednak, tak jak to robią pozostałe ustawy regulujące funkcjonowanie cywilnych służb mundurowych, do ustawy o środkach przymusu bezpośredniego i broni palnej, lecz dekretuje autonomicznie jakich środków może użyć wojsko i w jakich przypadkach. Odesłanie do wskazanej ustawy następuje jedynie jako dopełnienie proceduralne (do stosowania środków przymusu bezpośredniego oraz sposobu dokumentowania ich zastosowania oraz sposobu dokumentowania użycia broni i innego uzbrojenia, w zakresie nieuregulowanym w ustawie, stosuje się odpowiednio przepisy ustawy z dnia 24 maja 2013 r. o środkach przymusu bezpośredniego i broni palnej – projektowany art. 11a ust. 5 ustawy o obronie Ojczyzny).

Poniżej przedstawione jest tabelaryczne zestawienie kryteriów użycia środków przymusu bezpośredniego i broni w projektowanej nowelizacji ustawy o obronie Ojczyzny oraz obowiązujących już od lat regulacjach dotyczących Sił Zbrojnych jako delegowanych do pomocy Straży Granicznej. Zestawienie wskazuje te przypadki przewidziane w projekcie, które korespondują z obecnymi uprawnieniami żołnierzy delegowanych do pomocy Straży Granicznej.

Art. 11a ustawy o obronie Ojczyzny (projektowany)	Ustawa o środkach przymusu bezpośredniego i broni palnej
<p>Żołnierze (...) z uwzględnieniem warunków stosowania środków przymusu bezpośredniego, warunków użycia broni i innego uzbrojenia, wynikających z zasad określonych w wiążących Rzeczpospolitą Polską ratyfikowanych umowach międzynarodowych oraz międzynarodowym prawie zwyczajowym, mają prawo stosowania środków przymusu bezpośredniego, użycia broni i innego uzbrojenia:</p>	<p>Broni palnej można użyć, gdy zaistnieje co najmniej jeden z następujących przypadków:</p>
<p>w celu odparcia bezpośredniego i bezprawnego zamachu na życie, zdrowie lub wolność żołnierza lub innej osoby albo w celu przeciwdziałania czynnościom zmierzającym bezpośrednio do takiego zamachu;</p>	<p>konieczność odparcia bezpośredniego, bezprawnego zamachu na: życie, zdrowie lub wolność uprawnionego lub innej osoby albo konieczność przeciwdziałania czynnościom zmierzającym bezpośrednio do takiego zamachu,</p>
<p>w celu odparcia bezpośredniego, bezprawnego zamachu na nienaruszalność granicy państwowej przez osobę, która wymusza przekroczenie granicy państwowej przy użyciu pojazdu, broni palnej lub innego niebezpiecznego przedmiotu albo działa w inny sposób bezpośrednio zagrażający życiu lub zdrowiu lub wspólnie z inną osobą, która posługuje się taką bronią, przedmiotem lub sposobem</p>	<p>konieczność odparcia bezpośredniego, bezprawnego zamachu na nienaruszalność granicy państwowej przez osobę, która wymusza przekroczenie granicy państwowej przy użyciu pojazdu, broni palnej lub innego niebezpiecznego przedmiotu,</p>
<p>przeciwko osobie niepodporządkowującej się wezwaniu do natychmiastowego porzucenia broni, materiału wybuchowego lub innego niebezpiecznego przedmiotu, którego użycie może zagrazić życiu, zdrowiu lub wolności żołnierza</p>	<p>konieczność przeciwstawienia się osobie:</p> <p>- niepodporządkowującej się wezwaniu do natychmiastowego porzucenia broni, materiału wybuchowego lub innego niebezpiecznego przedmiotu, którego</p>

Art. 11a ustawy o obronie Ojczyzny (projektowany)	Ustawa o środkach przymusu bezpośredniego i broni palnej
<p>lub innej osoby;</p> <p>przeciwko osobie, która usiłuje bezprawnie odebrać broń żołnierzowi lub innej osobie uprawnionej do posiadania broni;</p>	<p>użycie może zagrozić życiu, zdrowiu lub wolności uprawnionego lub innej osoby,</p> <p>- która usiłuje bezprawnie odebrać broń palną uprawnionemu lub innej osobie uprawnionej do jej posiadania;</p>
<p>w celu ujęcia, udaremnienia ucieczki lub w bezpośrednim pościgu za osobą, wobec której stosowanie środków przymusu bezpośredniego, użycia broni i innego uzbrojenia było dopuszczalne w przypadkach określonych w pkt 1–4;</p>	<p>istnieje konieczność:</p> <p>a) ujęcia osoby:</p> <ul style="list-style-type: none"> – wobec której użycie broni palnej było dopuszczalne w przypadkach określonych w pkt 1 lit. a-d i pkt 2, – wobec której istnieje uzasadnione podejrzenie, że popełniła przestępstwo, o którym mowa w art. 115 § 20, art. 148, art. 156 § 1, art. 163-165, art. 197, art. 252 i art. 280-282 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. - Kodeks karny, – dokonującej zamachu, o którym mowa w pkt 1 lit. d lub e, – jeżeli schroniła się w miejscu trudno dostępnym, a z okoliczności zdarzenia wynika, że może użyć broni palnej lub innego niebezpiecznego przedmiotu, <p>b) ujęcia lub udaremnienia ucieczki osoby zatrzymanej, tymczasowo aresztowanej lub odbywającej karę pozbawienia wolności lub osoby, wobec której zarządzono zatrzymanie i doprowadzenie celem odbycia kary pozbawienia wolności, jeżeli:</p> <ul style="list-style-type: none"> – ucieczka tej osoby stwarza zagrożenie życia lub zdrowia uprawnionego lub innej osoby, – istnieje uzasadnione podejrzenie, że osoba ta może użyć materiałów wybuchowych, broni palnej lub innego

Art. 11a ustawy o obronie Ojczyzny (projektowany)	Ustawa o środkach przymusu bezpośredniego i broni palnej
	niebezpiecznego przedmiotu, – pozbawienie wolności nastąpiło lub ma nastąpić w związku z uzasadnionym podejrzeniem lub stwierdzeniem popełnienia przestępstwa, o którym mowa w art. 115 § 20, art. 148, art. 156 § 1, art. 163-165, art. 197, art. 252 i art. 280-282 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. - Kodeks karny,
w celu odparcia bezpośredniego i bezprawnego zamachu na jednostki wojskowe, okręty wojenne, obiekty i urządzenia wojskowe oraz systemy uzbrojenia;	Istnieje konieczność odparcia bezpośredniego, bezprawnego zamachu na ważne obiekty, urządzenia lub obszary albo konieczność przeciwdziałania czynnościom zmierzającym bezpośrednio do takiego zamachu
w celu zniszczenia, unieruchomienia lub przejęcia kontroli nad bezzałogowym statkiem powietrznym lub pływającym, który: a) zagraża lub może zagrazić życiu lub zdrowiu żołnierzy lub innych osób, b) stwarza lub może stworzyć zagrożenie dla chronionych obiektów, urządzeń lub obszarów, c) stwarza lub może stworzyć zagrożenie bezpieczeństwa statku powietrznego lub życia lub zdrowia załogi lub pasażerów znajdujących się na jego pokładzie, d) stwarza lub może stworzyć zagrożenie bezpieczeństwa statku, okrętu wojennego lub życia lub zdrowia załogi lub pasażerów znajdujących się na jego pokładzie.	broń palną można wykorzystać w przypadku konieczności zniszczenia lub unieruchomienia bezzałogowego statku powietrznego, w przypadkach określonych w ustawie z dnia 3 lipca 2002 r. - Prawo lotnicze (Dz. U. z 2022 r. poz. 1235, 1715, 1846, 2185 i 2642).

Podstawową różnicą pomiędzy „filozofią” regulacji stosowania broni i środków przymusu bezpośredniego jest oparcie uprawnień żołnierzy nie na realnie istniejącym stanie zagrożenia/zamachu, ale jedynie na celu, jakim jest ich neutralizacja. Ustawa o środkach przymusu bezpośredniego i broni palnej wymaga, by istniała konieczność np. odparcia zamachu, podczas gdy projekt uznaje prima facie za wystarczające jedynie ukierunkowanie działań żołnierzy na osiągnięcie określonego celu, jakim jest odpieranie zamachu czy przeciwstawienie się określonej osobie. Już w warstwie językowej dostrzegalne jest zliberalizowanie kryteriów użycia broni czy środków przymusu bezpośredniego przez Siły Zbrojne.

Działanie w celu odparcia zamachu to nominalnie pojęcie szersze niż działanie w sytuacji, gdy istnieje konieczność jego odparcia. Nie zmienia tego przepisanie do projektu warunków brzegowych z ustawy o środkach przymusu bezpośredniego i broni palnej, w postaci wskazania, że:

- broni lub innego uzbrojenia używa się w przypadku, gdy zastosowanie środków przymusu bezpośredniego nie jest możliwe ze względu na okoliczności zdarzenia albo zamierzonego celu nie można osiągnąć przy zastosowaniu tych środków.
- od użycia broni lub innego uzbrojenia odstępuje się, gdy cel ich użycia został osiągnięty.
- podejmując decyzję o użyciu broni lub innego uzbrojenia, należy postępować ze szczególną rozwagą i traktować ich użycie jako środek ostateczny.
- użycie broni lub innego uzbrojenia następuje w sposób i z natężeniem proporcjonalnym do zagrożenia, wyrządzający możliwie najmniejszą szkodę i nienarażający innych osób, a w szczególności osób postronnych, na niebezpieczeństwo utraty życia lub zdrowia.

Przesłanki te wciąż dotyczą zachowań nakierowanych na osiągnięcie celu, jakim jest odpieranie określonego zagrożenia, a nie implementują do ustawy obiektywnej konieczności użycia broni. Jeśli zatem na gruncie ustawy o środkach przymusu bezpośredniego i broni palnej nie byłoby możliwe użycie np. broni palnej, gdyż albo nie było konieczności odparcia zamachu na granicę państwową, albo wystarczające byłyby inne środki, to już na gruncie projektowanych zmian nie przekłada się to automatycznie na analogiczny sposób działania. Wciąż można twierdzić, że by działać w celu odparcia zamachu na granicę państwa, takiej broni należy użyć.

Zwrot „w celu” na gruncie polskiego ustawodawstwa ma swoje bardzo konkretne znaczenie i zakłada, że działanie danej osoby nie musi osiągnąć danego rezultatu, ale wystarczy, że jest na to ukierunkowane. W zależności od aktu normatywnego może oznaczać funkcjonalne powiązanie albo jedynie subiektywne nastawienie. W przeciwieństwie jednak do ustawy o środkach przymusu bezpośredniego i broni palnej, obiektywną konieczność i restrykcyjne zasady użycia broni palnej można wyinterpretować z brzmienia nowelizowanych przepisów jedynie za pomocą złożonych zabiegów interpretacyjnych, które wymagają przyjęcia szeregu założeń wstępnych. Nie jest bowiem jasne, czy użycie na gruncie projektu zwrotu „w celu” zamiast „konieczność”, tak jak to uczyniono w ustawie o środkach przymusu bezpośredniego i broni palnej było zabiegiem zamierzonym, ukierunkowanym na obniżenie progu możliwości użycia tych środków, czy też stanowi przykład niedopatrzania legislacyjnego.

Kolejną bardzo ważną różnicą jest przydanie Siłom Zbrojnym kompetencji do użycia innego uzbrojenia, które jednak nie zostaje zdefiniowane, i konsekwentnie na poziomie rozwiązań ustawowych nie mamy żadnych

zasad ani kryteriów jego użycia. Projektowane przepisy odwołują się do ustawy o środkach przymusu bezpośredniego i broni palnej, m.in. w zakresie zdefiniowania, czym poszczególne środki przymusu jest, oraz co oznacza pojęcie broni palnej. O owym innym uzbrojeniu nie wiadomo nic. Trudno zatem zrekonstruować nawet w przybliżeniu, jakie mogą być reguły jego użycia. Nie także jest jasne, czy chodzi tutaj o uzbrojenie wskazane w rozporządzeniu Ministra Rozwoju i Technologii z dnia 4 czerwca 2024 r. w sprawie wykazu uzbrojenia, na obrót którym jest wymagane zezwolenie (Dz. U. poz. 839) wydanego na podstawie ustawy z dnia 29 listopada 2000 r. o obrocie z zagranicą towarami, technologiami i usługami o znaczeniu strategicznym dla bezpieczeństwa państwa, a także dla utrzymania międzynarodowego pokoju i bezpieczeństwa (t.j. Dz. U. z 2023 r. poz. 1582), czy też o to, o którym mowa w rozporządzeniu Ministra Obrony Narodowej z 29 czerwca 2023 r. w sprawie rodzajów i norm uzbrojenia żołnierzy zawodowych (Dz. U. poz. 1364).

Nadto na niedoskonałość rozwiązań projektu wskazuje chociażby brak wskazania strzału ostrzegawczego jako jednego ze sposobów użycia broni palnej (jest to wprost uregulowane w ustawie o środkach przymusu bezpośredniego i broni palnej) i jednocześnie uregulowanie procedury wymagającej oddania takiego strzału.

Wskazane zastrzeżenia oznaczają, że analizowane przedłożenie nie jest zgodne z zasadami prawidłowej legislacji, narusza zasady określoności przepisów kompetencyjnych oraz pozostaje sprzeczne z zasadą zaufania obywateli do państwa i tworzonych przezeń prawa, czym godzi w konstytucyjne standardy demokratycznego państwa.