

Konrad Kędzierski

Uniwersytet Rzeszowski

ORCID: 0000-0002-2952-3505

drkkedzierski@gmail.com

Procedura *pushback* w świetle polsko-białoruskiego kryzysu granicznego. Głos w dyskusji

Celem artykułu jest próba odpowiedzi na pytanie dotyczące prawnych konsekwencji sposobu funkcjonowania procedury *pushback* na granicy polsko-białoruskiej. Praca ma charakter dogmatyczno-prawny; autor w sposób syntetyczny przedstawia sytuacje na granicy z Białorusią oraz dokonuje egzegezy tekstów prawnych dotyczących procedury *pushback*, jak również statusu uchodźcy w świetle przepisów krajowych oraz prawa międzynarodowego.

Przemieszczanie się ludzi jest nieodłącznym elementem życia istot ludzkich. Od zawsze ludzie migrowali, zmieniali miejsce pobytu w poszukiwaniu zaspokojenia podstawowych potrzeb egzystencji, takich jak pożywienie, lepsze życie, poprawa sytuacji materialnej czy zmiana otoczenia. Migracja to nic innego jak przemieszczenia się ludności, które związane jest ze zmianą miejsca zamieszkania (pobytu stałego lub czasowego) połączone z przekroczeniem granicy administracyjnej podstawowej jednostki terytorialnej. Dawniej migracje charakteryzowały się znaczną cyklicznością, najczęściej związaną z czynnikami przyrodniczymi czy geograficznymi. Grupy ludzi wędrowały, dążąc do uniknięcia efektów zaburzeń w naturalnym środowisku zajmowanego wcześniej terytorium, np. prześladowania, eksterminacji, klęski nieurodzaju czy zniewolenia.

Współczesna migracja wygląda podobnie. Charakteryzuje się dążeniem do lepszego życia. Ludzie w świecie globalnym wiedzą, jak żyją inni mieszkańcy globu. To dzięki temu, że żyjemy w dobie cyfryzacji, podglądają innych choćby nawet za pomocą portali społecznościowych i chcą żyć podobnie, tzn. lepiej, bezpieczniej. Oczywiście to nie jedyny argument przemawiający za zmianą miejsca zamieszkania. Wpływ mają również czynniki naturalne, takie jak: efekt cieplarniany, susze, huragany, powodzie które pustoszą środowisko naturalnie i tym samym możliwość lepszego życia. Przyczynkiem wędrówki ludów

są również wojny, konflikt zbrojne, a w konsekwencji strach przed utratą życia i zdrowia.

Obecny kryzys, jaki doświadcza Polska na granicy z Białorusią, ma charakter sztuczny¹. Już na wstępie należy zwrócić uwagę, że kanał przerzutowy na granicy jest kanałem stworzonym na potrzeby destabilizacji państwa polskiego. To białoruski reżim Aleksandra Łukaszenki działającego w komitywie wraz z rosyjskim dyktatorem Władimirem Putinem zakłada, że wywieranie presji migracyjnej spowoduje chaos oraz doprowadzi do polaryzacji konfliktów w polskim społeczeństwie oraz w UE. W konsekwencji wpłynie na negatywne postrzeganie Polski na arenie międzynarodowej jako kraju łamiącego podstawowe akty normatywne regulujące sytuację człowieka i obywatela. Ta sytuacja ma na celu również osłabienie Polski na forum międzypaństwowym i tym samym ma potwierdzić propagandę wysuwaną przez Mińsk i przez Moskwę o eskalacji konfliktu na granicy z Białorusią oraz agresywnych działaniach NATO i UE. Przykładem może być tu wypowiedź na kanale białoruskich służb granicznych zarzucająca, że „polskie służby graniczne brutalnymi środkami, przy użyciu siły fizycznej i psów służbowych, zmuszają do naruszania granicy Białorusi. Często po prostu zostawiają ludzi, w tym kobiety i dzieci, w środku lasu bez jedzenia i ubrania. Rzucając im pożywienie, by przeżyli, jednocześnie piszą w swoich mediach, że rzekomo grupy migrantów wyjechały na Białoruś”².

Powodem kryzysu na granicy polsko-białoruskiej, który rozpoczął się w 2021 r., było nałożenie przez UE na Białoruś sankcji³ za sfałszowanie wyniku wyborów prezydenckich, a także czynny udział służb bezpieczeństwa tego kraju, które dopuściły się poważnych naruszeń praw człowieka w odpowiedzi na pokojowe manifestacje. W odpowiedzi prezydent Aleksandr Łukaszenka oświadczył, że Białoruś odmawia ochrony Europy przed nielegalną migracją, handlem narkotykami i przemytem, ponieważ z powodu sankcji nie ma na to siły ani środków⁴. W efekcie tego rozpoczął operację „służa”, czyli

¹ Szerzej: A. Wawrzusiszyn, *Kryzys migracyjny na granicy polsko-białoruskiej i jego wpływ na bezpieczeństwo Polski*, „Nowa Polityka Wschodnia” 2022, nr 2(33), s. 47 i nast.

² ПК отвез иностранных журналистов на белорусско-литовскую границу [PC took foreign journalists to the Belarusian-Lithuanian border], <https://sputnik.by/20210811/gpk-otvez-inostrannykh-zhurnalistov-na-belorussko-litovskuyu-granitsu-1055592571.html> (data dostępu: 21.05.2024).

³ Jak wynika z badań Ośrodka Studiów Wschodnich, Unia Europejska, wprowadzając po raz pierwszy w historii sankcje sektorowe wobec Mińska, uderza bezpośrednio w najbardziej dochodowe dla Białorusi gałęzie eksportu. „W rezultacie bezpośrednie i pośrednie efekty sankcji wprowadzonych 21 i 24 czerwca poważnie ograniczą dochody z eksportu (nawet o 10%), znacznie pogorszą bilans handlowy i negatywnie wpłyną na dotychczasową skalę produkcji w zakładach przemysłowych” – P. Żochowski, *Bolesne sankcje sektorowe UE wobec Białorusi*, <https://www.osw.waw.pl/pl/publikacje/analizy/2021-06-25/bolesne-sankcje-sektorowe-ue-wobec-bialorusi> (data dostępu: 21.05.2024).

⁴ Szerzej: J. Kwaśniewski, *Kryzys migracyjny. Odpowiedzialność Białorusi z tytułu szantażu migracyjnego w świetle zasad prawa międzynarodowego publicznego*, <https://ordoiuris.pl/dzialalnosc->

sprowadzania na Białoruś obywateli z krajów Bliskiego Wschodu zachęcanych obietnicą i pomocą w łatwym dotarciu do UE. W pierwszej fazie reżim Łukaszenki używał migrantów, by wywierać polityczną presję w przekraczaniu granicy litewskiej. Dopiero gdy litewskie władze zaczęły zawracać nielegalnie przekraczających migrantów, skierowano ich w konsekwencji na szlaki wiodące do granic z Polską.

Kelly Greenhill, podając definicję szantażu migracyjnego, twierdzi, że migracja jako „broń (...) jest manipulacją, przemieszczaniem się ludności jako operacyjny i strategiczny środek osiągnięcia politycznych i militarnych celów”⁵. Analizując falę migracyjną spowodowaną pośrednio wojną na Ukrainie, można wskazać, na podstawie powyższej definicji, że szantaż migracyjny, który przez zastraszenie przepływami ludności ma zmusić przeciwnika do określonych działań, jest jedną z form strategicznie prokurowanej migracji, a w szerszym aspekcie przyjmuje kwalifikowaną postać wojny hybrydowej, z którą w tym momencie mierzy się Polska. Szantaż migracyjny związany jest wprost z przepisami prawa międzynarodowego – systemu praw człowieka oraz prawa humanitarnego których normy stają się pułapką dla państwa padającego ofiarą strategicznie prokurowanych migracji⁶. Jak trafnie wskazuje James Hampshire, w sytuacji szantażu migracyjnego „prawo międzynarodowe odgrywa nie tyle rolę zewnętrznego hamulca narodowej suwerenności, lecz staje się źródłem liberalnych norm, do których mogą odwoływać się krajowe i międzynarodowe podmioty, w tym organy sądowe oraz organizacje pozarządowe”⁷.

Zasady przekraczania polskiej granicy regulują m.in. ustawa z dnia 12 października 1990 r. o ochronie granicy państwowej⁸, ustawa z dnia 12 grudnia 2013 r. o cudzoziemcach⁹ oraz ustawa z dnia 13 czerwca 2003 r. o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej¹⁰. Art. 14 ustawy o ochronie granicy państwowej stanowi, że przekraczanie granicy państwowej jest dozwolone na podstawie dokumentów uprawniających do jej przekroczenia. Natomiast dokumenty potrzebne do przekroczenia granicy określają odrębne przepisy, w tym umowy międzynarodowe, których Rzeczpospolita Polska jest stroną, lub przepisy prawa Unii Europejskiej. Zdarza się, że cudzoziemcy, przekraczając polską granicę lub przebywając na terytorium

miedzynarodowa/kryzys-migracyjny-odpowiedzialnosc-bialorusi-z-tytulu-szantażu#_ftn28 (data dostępu: 21.05 2024).

⁵ K.M. Greenhill, *Strategic engineered migration as a weapon of war*, „Civil Wars” 2008, nr 10, s. 7.

⁶ J. Kwaśniewski, op. cit.

⁷ J. Hampshire, *Disembedding liberalism? Immigration policies and security in Britain since 9/11*, [w:] T.E. Givens, G.P. Freeman, D.L. Leal (red.), *Immigration policy and security: US, European and Commonwealth Perspectives*, Londyn 2009, s. 116 i nast.

⁸ T.j. Dz.U. z 2024 r., poz. 388.

⁹ T.j. Dz.U. z 2024 r., poz. 769.

¹⁰ T.j. Dz.U. z 2023 r., poz. 1504.

Polski, nie dochowują reguł ustanowionych, wynikających ze wskazanych aktów normatywnych. Konsekwentnie takie zachowania stanowią naruszenie przepisów prawa administracyjnego jaki i karnego, co z kolei może być podstawą do wprowadzenia różnorodnych sankcji. Mogą zdarzyć się jednak wyjątkowe przypadki, kiedy nie będzie podstaw do stosowania takich narzędzi¹¹. Przykładem jest sytuacja na granicy polsko-białoruskiej od sierpnia 2021 r. W tym miejscu należy zwrócić uwagę, że część cudzoziemców kwalifikuje się do objęcia ochroną międzynarodową, ale jedynie nielicznym udaje się doprowadzić do zainicjowania takiej procedury w Polsce. Wiele spośród tych osób w momencie uzyskania pełnego obrazu sytuacji, w jakiej znajdują się, postanawia wrócić do Mińska, a stamtąd do swoich krajów pochodzenia, nawet jeśli powrót jest dla nich niebezpieczny. Jak wynika z raportu Fundacji „Ocalenie”, białoruskie służby na to jednak nie pozwalają i ponownie kierują cudzoziemców na stronę polską. W trakcie takich działań wobec migrantów stosowana jest przemoc w postaci bicia, kopania i szczucia psami. Dochodzi też przy okazji do kradzieży telefonów, pieniędzy i dokumentów. Wystąpiły też przypadki, w których członkowie służb białoruskich, chcąc uniemożliwić migrantom powrót ze strony polskiej na białoruską, oddawali strzały w powietrze lub pod nogi czy przystawiali broń do głowy¹².

Problem *pushback* w polsko-białoruskim kryzysie granicznym jest przedmiotem intensywnej oraz bieżącej dyskusji, którą odzwierciedla bogate piśmiennictwo¹³. Polski ustawodawca wprowadził do systemu prawa instytucję tzw. *pushback*. Zgodnie z treścią art. 303b ust. 1 ustawy o cudzoziemcach jeśli cudzoziemiec zostanie zatrzymany niezwłocznie po przekroczeniu granicy Polski z naruszeniem przepisów prawa, „komendant placówki Straży Granicznej właściwy ze względu na miejsce przekroczenia granicy sporządza protokół przekroczenia granicy oraz wydaje postanowienie o opuszczeniu terytorium Rzeczypospolitej Polskiej. Na postanowienie o opuszczeniu terytorium Rzeczypospolitej Polskiej przysługuje zażalenie do Komendanta Głównego Straży Granicznej. Żołnienie zażalenia nie wstrzymuje wykonania postanowienia”. Jak słusznie zauważa Dominik Zajac, powyższa konstrukcja budzi istotne kontrowersje w perspektywie konstytucyjnej i prawnomiędzynarodowej, wska-

¹¹ W. Antolak, S. Tarapata, W. Zontek, *Przekroczenie granicy i pobyt na terytorium Polski imigrantów w warunkach stanu wyższej konieczności*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2022, nr 1–2, s. 113 i nast.

¹² A. Pałęcka, *Przemoc państwa i działania oddolne*, Raport Fundacji „Ocalenie” z kryzysu humanitarnego na pograniczu polsko-białoruskim, Warszawa 2022, s. 10 i nast.

¹³ Zob. W. Klaus (red.), *Poza prawem. Prawna ocena działań państwa polskiego w reakcji na kryzys humanitarny na granicy polsko-białoruskiej*, Warszawa 2022; K. Bloch, M. Cembala, A. Jankowska, D. Jaz, L. Kuliński, N. Makowska, N. Oldak, A. Porębska, A. Rutka, A. Trusińska, N. Wieczorek, *Uchodźca czyli kto? Wizerunek uchodźców na granicy polsko-białoruskiej w internetowych portalach informacyjnych – aspekty prawne i kryminologiczne*, „Biuletyn Kryminologiczny” 2021, nr 28, s. 19–55.

zując na jej sprzeczność z prawem UE. Fakt ten stanowi jednocześnie podstawę działań funkcjonariuszy państwa, którzy na podstawie powyższej regulacji w istotny sposób ingerują w podstawowe prawa jednostki, gwarantowane standardem ochrony praw człowieka¹⁴.

Ważna w tym miejscu wydaje się być ocena zgodności z prawem przekroczenia granicy Polski, jak również ocena pobytu na jej terytorium, która będzie uzależniona od okoliczności konkretnego przypadku. Wiktor Antolak, Szymon Tarapata i Witold Zontek uważają, że w jej dokonaniu kluczowe jest uwzględnienie warunków, w jakich cudzoziemiec znalazł się po stronie polskiej. „Nie ulega wątpliwości, że nie można uznać za bezprawne przekroczenia granicy w tych wszystkich przypadkach, w których migranci dokonali takiego zachowania pod wpływem siły fizycznej stosowanej przez białoruskich pograniczników”¹⁵. Dalej autorzy przywołują zasadne *impossibilium nulla obligatio est*, na podstawie którego nie można uznać przejścia granicy ze złamaniem prawa, jeżeli nastąpiło to pod wpływem stosowania siły fizycznej. W związku z tym jasnym wydaje się być brak prawnej legitymacji do zastosowania przepisu wynikającego z art. 303b ust. 1 ustawy o cudzoziemcach. Należy także zwrócić również uwagę na wadliwość przepisów rozporządzenia Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 13 marca 2020 r. w sprawie czasowego zawieszenia lub ograniczenia ruchu granicznego na określonych przejściach granicznych¹⁶ w brzmieniu zmienionym na mocy rozporządzenia Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 20 sierpnia 2021 r. dotyczącego § 3 ust. 2b¹⁷. W tej sprawie Wojewódzki Sąd Administracyjny w Białymstoku uwzględnił 15 września 2022 r. skargę Rzecznika Praw Obywatelskich oraz pełnomocnika pochodzącej z Iraku siedmioosobowej rodziny na zawrót do linii granicy państwowej (tzw. *pushback*)¹⁸. Przedmiotem skargi była czynność Komendanta Placówki Straży Granicznej z 27 września 2021 r., polegająca na zawróceniu do linii granicy państwowej skarżącej. Podstawą prawną przedmiotowej czynności był wspomniany § 3 ust. 2b rozporządzenia granicznego (dodany na mocy rozporządzenia zmieniającego z dniem 21 sierpnia 2021 r.), wedle którego w przypadku ujawnienia osób, o których mowa w ust. 2a (tj. osób nienależących do kategorii osób uprawnionych do przekroczenia granicy państwowej) w przejściu granicznym, na którym ruch graniczny został zawieszony lub ograniczony oraz poza zasięgiem terytorialnym przejścia granicznego, osoby takie zawraca się do linii granicy państwowej. W uzasadnieniu wyroku sąd przedstawił wzorce postępowania, jakie

¹⁴ D. Zając, *Stosowanie procedury push-back a odpowiedzialność karna*, <https://karne24.com/stosowanie-procedury-push-back-a-odpowiedzialnosc-karna/> (data dostępu: 30.05.2024).

¹⁵ W. Antolak, S. Tarapata, W. Zontek, op. cit.

¹⁶ Dz.U. z 2020 r., poz. 435 ze zm.

¹⁷ Dz.U. z 2021 r., poz. 1536.

¹⁸ Wyrok WSA w Białymstoku z 15 września 2022 r., sygn. akt II SA/Bk 492/22, Lex nr 3411630.

powinna przyjąć Straż Graniczna w postępowaniu ze skarżącą. Zaznaczył przy tym, że niezależnie od tego, czy zgłosiła ona funkcjonariuszom zamiar złożenia wniosku o ochronę międzynarodową, czy nie – czego nie dało się ustalić na etapie postępowania sądowego – Straż Graniczna, zwracając cudzoziemkę na terytorium Białorusi, postąpiła niezgodnie z prawem.

Procedura postępowania w stosunku do cudzoziemców przekraczających granicę została uregulowana szczegółowo w przepisach rangi ustawowej, tj. ustawie o cudzoziemcach, a w stosunku do osób deklarujących chęć ubiegania się w Polsce o ochronę międzynarodową – w ustawie o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium RP. Zdaniem sądu te przepisy, jako znajdujące się wyżej w hierarchii źródeł prawa niż rozporządzenie graniczne, powinny być przez Straż Graniczną zastosowane wobec zatrzymanych cudzoziemców. Ze względu na zasadę pierwszeństwa prawa unijnego/międzynarodowego obowiązkiem organu było pominięcie § 3 ust. 2b rozporządzenia granicznego i zastosowanie norm rangi ustawowej, stanowiących odzwierciedlenie przepisów prawa unijnego oraz respektujących postanowienia wiążących Polskę umów międzynarodowych. W ocenie sądu samo już zastosowanie przez organ przepisu niższego rzędu, przy jednoczesnym pominięciu niedających się z nim pogodzić regulacji ustawowych, prawa unijnego oraz postanowień umów międzynarodowych, stanowi istotne naruszenie prawa, uzasadniające stwierdzenie bezskuteczności zaskarżonej czynności.

W ocenie sądu procedura zwracania do granicy była też sprzeczna z Konwencją genewską dotyczącą statusu uchodźców z 1951 r., wynikającą z art. 33 ust. 1. Zasada ta rozciąga się również na zakaz odmowy wjazdu na granicy. Sąd stwierdził, że ani krajowy przepis prawa, ani okoliczności faktyczne (w tym kryzys migracyjny na granicy zewnętrznej UE wywołany przez czynniki zewnętrzne) nie mogą wyłączyć nakazu stosowania przez państwo członkowskie zasady *non-refoulement*¹⁹, nawet względem cudzoziemców przekraczających granice RP w sposób nielegalny.

¹⁹ Treścią zasady *non-refoulement* jest zakaz odmowy przyjęcia na granicy oraz zakaz zobowiązania do powrotu lub cofnięcia, w jakikolwiek sposób, do państwa, gdzie życie lub wolność cudzoziemca byłyby zagrożone z powodu rasy, religii, narodowości, przynależności do określonej grupy społecznej lub poglądów politycznych, przy czym przestrzeganie tejże zasady powinno być postrzegane jako wyraz respektowania przez organy kontroli granicznej podstawowych praw człowieka. Art. 3 lit. b rozporządzenia 2016/399 stanowi, że przepisy kodeksu granicznego Schengen stosuje się do każdej osoby przekraczającej granicę wewnętrzne lub zewnętrzne państw członkowskich, bez uszczerbku dla praw uchodźców i osób ubiegających się o ochronę międzynarodową, w szczególności w odniesieniu do zasady *non-refoulement*. Stosując to rozporządzenie, państwa członkowskie w pełni powinny przestrzegać odpowiednich przepisów prawa UE, w tym KPP, prawa międzynarodowego, w tym Konwencji dotyczącej statusu uchodźców, sporządzonej w Genewie dnia 28 lipca 1951 r. (Dz.U. z 1991 r., Nr 119, poz. 515), zobowiązań związanych z dostępem do ochrony międzynarodowej, w szczególności zasady *non-refoulement*, oraz praw podstawowych (art. 4 rozporządzenia 2016/399) – zob. wyrok NSA z 10 maja 2023 r., sygn. akt II OSK 1735/22, Lex nr 3621403.

Końcowo sąd podzielił także stanowisko Rzecznika Praw Obywatelskich, że stosowanie uregulowanej w rozporządzeniu granicznym procedury zawracania cudzoziemców do granicy godzi w prawo cudzoziemców do ubiegania się w Polsce o status uchodźcy, a przez to narusza art. 56 ust. 2 Konstytucji RP i art. 18 Karty praw podstawowych Unii Europejskiej, które prawo to gwarantują.

Jak wynika z raportu Fundacji „Ocalenie”, organy państwowe odpowiedzialne za bezpieczeństwo i porządek na granicy często dopuszczały się nieprawidłowości podczas swojego działania. Dowodem tego mogą być liczne przekazy prasowe i informacje znajdujące się w mediach społecznościowych. Również w samym raporcie fundacji można przeczytać: „Po jakimś czasie na miejscu pojawiła się wojskowa ciężarówka z zasłoniętymi tablicami rejestracyjnymi. Całej grupie kazano do niej wejść (...). Przy nich stanęli zamaskowani kominiarkami żołnierze z długą bronią. Do końca nie uzyskaliśmy informacji, do której placówki zostaną zabrani nasi klienci. (...) My jednak otrzymywaliśmy od klientów informacje, że noc spędzili w innym miejscu, prawdopodobnie w komisariacie w głębi strefy. Później pisali nam, że funkcjonariusze prowadzą ich przez las. Kolejną pinezkę i zdjęcia wysłali z Białorusi. (...) Nigdy nie dostaliśmy też odpowiedzi na wysłane następnego dnia zapytanie, dotyczące tego, gdzie są nasi klienci. (...) W odpowiedzi strona Polska napisała, że nasi klienci nie byli nigdy w Polsce – nie zarejestrowano ich obecności. To dowodzi, że wobec tych osób nie podjęto żadnych czynności administracyjnych. Nie sprawdzono ich dokumentów, nie zarejestrowano, nie wysłuchano i zignorowano deklarację chęci złożenia wniosku o ochronę międzynarodową. Bez jakiegokolwiek weryfikacji tożsamości i zbadania sytuacji, wywieziono ich do Białorusi”²⁰.

Wątpliwa wydaje się być w tej sytuacji jakość działania polskich funkcjonariuszy. Należy zwrócić uwagę, że o ile ustawodawca zezwolił na wypchnięcie nielegalnego imigranta za granicę na mocy art. 303b ust. 1 ustawy o cudzoziemcach, o tyle nie zalegalizował przecież narażenia kogokolwiek na niebezpieczeństwo. Tak jak przekroczenie środków przymusu bezpośredniego przez funkcjonariusz publiczny jest przestępstwem, tak również *pushback* może stać się podstawą do przypisania odpowiedzialności karnej osobie, która się go dopuszcza, jeśli w ramach stosowania procedury dopuszcza się naruszeń dóbr prawnych i realizuje znamiona przestępstw²¹. Nie ulega wątpliwości, że przedłużający się pobyt w lesie, w okresie jesienno-zimowym, bez należytego przygotowania w postaci chociażby odzieży, namiotów, koców termicznych, zapasów wody i żywności, świadczyć może o znajdowaniu się danej osoby „w położeniu grożącym bezpośrednim niebezpieczeństwem utraty życia albo

²⁰ A. Pałęcka, op. cit., s. 30.

²¹ Szerzej: D. Zając, op. cit.

ciężkiego uszczerbku na zdrowiu”²², czyli przestępstwa z art. 162 Kodeksu karnego. Jeśli sprawca ma świadomość, że dana osoba znajduje się w położeniu grożącym bezpośrednim niebezpieczeństwem utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu oraz że może udzielić jej pomocy bez narażenia na niebezpieczeństwo swojego życia lub zdrowia, a mimo to nie realizuje obowiązku udzielenia tej osobie pomocy, to popełnia czyn zabroniony z art. 162 Kodeksu karnego. Przekonanie o związaniu rozkazem może jedynie stanowić podstawę nadzwyczajnego złagodzenia kary jako nieusprawiedliwiony błąd co do okoliczności wyłączającej bezprawność albo winę w rozumieniu art. 29 Kodeksu karnego²³.

Końcowo należy również zasygnalizować, że funkcjonariusz publiczny, realizując procedurę *pushback*, w szczególności w sytuacji gdy osoba wypychana dysponowała uprawnieniem do pobytu, potwierdzonym interimum (*interim measure*)²⁴, dopuszcza się przekroczenia uprawnień wynikających z art. 231 Kodeksu karnego, naruszając wiążącą go decyzję Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, działając na szkodę osoby, powodując skutek, bo w takich kategoriach oceniać należy wypchnięcie za granicę. Jednocześnie nie bez znaczenia będzie sam fakt, że funkcjonariusz nie miał świadomości w tym zakresie lub – jak zostało podane wcześniej – nie przeprowadził żadnych czynności administracyjnoprawnych, takich jak: sprawdzenie dokumentów, przesłuchanie, czy zignorował deklarację chęci złożenia wniosku o ochronę międzynarodową²⁵.

Podsumowując, nie da się w sposób jednoznaczny stwierdzić, czy procedura *pushback* stosowana na granicy polsko-białoruskiej łamie prawa człowieka i obywatela. Już sam fakt wprowadzenia do polskiego obrotu prawnego art. 303b ust. 1 ustawy o cudzoziemcach wydaje się być wątpliwy i sprzeczny z przepisami prawa międzynarodowego i unijnego, którego Polska jest sygnatariuszem. Nadinterpretacja procedury *pushback* wynikającej z krajowego ustawodawstwa, stosowana przez polskich funkcjonariuszy strzegących granicy wydaje się być również wadliwa, co potwierdziły wyroki zapadłe w tych sprawach. Z drugiej strony w obecnej sytuacji na granicy mamy do czynienia z szantażem migracyjnym, który stał się elementem wojny hybrydowej. Nacisk stosowany przez reżim białorusko-rosyjski będzie za wszelką cenę próbował destabilizować sytuację w Polsce, a także w UE. Z pewnością część cudzoziemców przybyła do Europy przez Białoruś w poszukiwaniu lepszego życia,

²² Ibidem

²³ Cytat tezy za: W. Antolak, S. Tarapata, W. Zontek, op. cit., s. 113 i nast.

²⁴ Środek tymczasowy może zostać zarządzony na każdym etapie postępowania przed Europejskim Trybunałem Praw Człowieka. Niepodporządkowanie się przez państwo środkowi tymczasowemu może prowadzić do orzeczenia przez Trybunał, że doszło do złamania prawa do skargi indywidualnej (art. 34 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, sporządzonej w Rzymie 4 listopada 1950 r., Dz.U. z 1993 r., Nr 61, poz. 284).

²⁵ Szerzej: D. Zając, op. cit.

natomiast w obecnej sytuacji z dużą dozą prawdopodobieństwa można stwierdzić, że na granicy polsko-białoruskiej znajdują się żołnierze obcych wywiadów, funkcjonariusze służby bezpieczeństwa, szpiegdy, jak również osoby, które będą próbowały wpłynąć negatywnie na sytuację w kraju, a także zagrozić bezpieczeństwu i porządkowi publicznemu Polski. Priorytetem państwa polskiego winny być działania zmierzające do stworzenia warunków zapewniających porządek i bezpieczeństwo wewnętrzne na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej przy równoczesnym zapewnieniu osobom poszukującym ochrony międzynarodowej dostępu do bezpiecznych i skutecznych procedur uchodźczych.

Wykaz literatury

- Antolak W., Tarapata S., Zontek W., *Przekroczenie granicy i pobyt na terytorium Polski imigrantów w warunkach stanu wyższej konieczności*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2022, nr 1–2.
- Greenhill K.M., *Strategic engineered migration as a weapon of war*, „Civil Wars” 2008, nr 10.
- Hampshire J., *Disembedding liberalism? Immigration policies and security in Britain since 9/11*, [w:] T.E. Givens, G.P. Freeman, D.L. Leal (red.), *Immigration policy and security: US, European and Commonwealth Perspectives*, Routledge, London 2009.
- Kwaśniewski J., *Kryzys migracyjny. Odpowiedzialność Białorusi z tytułu szantażu migracyjnego w świetle zasad prawa międzynarodowego publicznego*, https://ordoiuris.pl/dzialalnosc-miedzynarodowa/kryzys-migracyjny-odpowiedzialnosc-bialorusi-z-tytulu-szantazu#_ftn28.
- Pałęcka A., *Przemoc państwa i działania oddolne*, Raport Fundacji „Ocalenie” z kryzysu humanitarnego na pograniczu polsko-białoruskim, Warszawa 2022.
- Wawrzusiszyn A., *Kryzys migracyjny na granicy polsko-białoruskiej i jego wpływ na bezpieczeństwo Polski*, „Nowa Polityka Wschodnia” 2022, nr 2(33).
- Zajac D., *Stosowanie procedury push-back a odpowiedzialność karna*, <https://karne24.com/stosowanie-procedury-push-back-a-odpowiedzialnosc-karna/>.
- Żochowski P., *Bolesne sankcje sektorowe UE wobec Białorusi*, <https://www.osw.waw.pl/pl/publikacje/analizy/2021-06-25/bolesne-sankcje-sektorowe-ue-wobec-bialorusi>.

Summary

The pushback procedure in light of the Polish-Belarusian border crisis.

A voice in the discussion

Keywords: human and civil rights, pushback, hybrid war, migration blackmail, security on the Polish-Belarusian border.

The purpose of the article is an attempt to present synthetically the current situation on the Polish-Belarusian border in the aspect of the pushback procedure in comparison with the violation of fundamental human and civil rights. The author shows and evaluates legal-administrative aspects of the pushback procedure by analysing the provisions of domestic law and judicial decisions concerning this process. In conclusion, he points out that it is impossible to unequivocally assess whether the pushback procedure used by Polish services guarding security and public order at the border is applied in disregard of the principles protecting human and civil rights. Certainly, some of the foreigners who have arrived at the Polish-Belarusian border are seeking international protection and access to safe and effective refugee procedures. On the other hand, considering the current situation on the border and frequent incidents related, for example, to attacks on Polish border guards, one can risk a statement that this is an element of hybrid warfare aimed at negatively influencing and destabilizing the situation in Poland. In this regard, the priority of the Polish state should be the creation of conditions to ensure internal order and security on the territory of the Republic of Poland, while providing refugees with the appropriate procedures under national and international law.