

Maciej Trzciński

ORCID: 0000-0002-6308-3187

Uniwersytet Wrocławski

maciej.trzcinski@uwr.edu.pl

Rodzaj artykułu: oryginalny artykuł naukowy

Ochrona prawna grobów wojennych – uwagi *de lege lata* postulaty *de lege ferenda*

Słowa kluczowe: groby wojenne, ochrona, system ochrony prawnej, działania praktyczne

1. Wprowadzenie

Problematyka ochrony grobów wojennych powiązana jest ze znacznie szerszą problematyką ochrony dziedzictwa martyrologicznego¹. Dotyczy ona nie tylko zewidencjonowanych już i objętych ochroną prawną pomników zagłady związanych przede wszystkim z hitlerowskimi obozami zagłady, lecz także miejsc powiązanych ze zbrodniami komunistycznymi. Intensywny rozwój badań nad historią najnowszej Polski każe zredefiniować obszar badań w tym zakresie, wyznaczając jednocześnie nowe kierunki ochrony prawnej i konserwatorskiej. Zdiagnozowane w ostatnich latach zagrożenia związane m.in. z kradzieżami i zniszczeniami

¹ Co do zasady nie istnieje odrębna legalna definicja tego pojęcia. Trzeba je zatem identyfikować zarówno z pojęciem dziedzictwa kulturowego, jak i z powszechnie przyjętym znaczeniem słowa „martyrologia” rozumianego jako cierpienie i męczeństwo narodu lub wyznawców jakiejś religii.

odnotowywanymi na terenach pomników zgłady², a także prowadzone na terenach pobożowisk nielegalne poszukiwania, których celem staje się m.in. ograbianie grobów wojennych, wzbudzać powinny najwyższy niepokój. Warto zaznaczyć, iż oprócz łamania norm prawnych, łamane są przy tej okazji normy etyczne i moralne naruszające m.in. dobra osobiste zmarłego³, prawo do pochówku itd. Oprócz powyższych zagrożeń pojawiają się niestety kolejne, które dotyczą jakości realizowanych prac ekshumacyjnych grobów wojennych⁴. W dobie współczesnych realiów wciąż poważnym zagrożeniem dla tych specyficznych miejsc są inwestycje budowlane, zarówno publiczne jak i prywatne. Problematyka ochrony cmentarzy o znaczeniu historycznym jest złożona pod względem uwarunkowań zarówno *stricte* konserwatorskich, jak i prawnych. Wydaje się, iż problematyka ta dotyczy również grobów i cmentarzy wojennych.

Głębsza analiza normatywnoprawna nie jest przedmiotem niniejszego opracowania, niemniej jednak warto wskazać podstawowe akty prawne mające związek z omawianą problematyką⁵. Są nimi przede wszystkim: Ustawa o ochronie terenów byłych hitlerowskich obozów zgłady⁶, Ustawa o Instytucie Pamięci Narodowej – Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu⁷, Ustawa o grobach i cmentarzach wojennych⁸, Ustawa o cmentarzach i chowaniu zmarłych⁹, Ustawa o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami¹⁰,

² O. Jakubowski, *Przestępczość przeciwko dziedzictwu martyrologicznemu związanemu z Holocaustem – zarys zagadnienia*, [w:] M. Trzciński, O. Jakubowski (red.), *Przestępczość przeciwko dziedzictwu kulturowemu. Diagnoza, zapobieganie, zwalczanie*, Wrocław 2016, s. 103–114; M. Trzciński, *Problemy z ochroną prawną dziedzictwa martyrologicznego*, [w:] M. Sabaciński, M. Trzciński (red.), *Meandry ochrony dziedzictwa kultury. Aspekty prawnekarne i kryminalistyczne*, Warszawa 2019, s. 167–174.

³ J. Mazurkiewicz, *Non omnis moriar. Ochrona dóbr osobistych zmarłego w prawie polskim*, Wrocław 2010.

⁴ Autorowi znana jest sprawa, w której wykonawcy takich prac postawiono zarzuty dotyczące znieważenia zwłok (art. 262 Ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny, Dz.U. 2020 poz. 1444 ze zm.), a także nielegalnego posiadania broni palnej i amunicji (art. 263 kk) pozyskanej w związku z ograbianiem grobów wojennych. Więcej w: A. Grajewski, *Problematyka prawno-kryminalistyczna okradania oraz nielegalnych ekshumacji grobów wojennych*, [w:] M. Trzciński, O. Jakubowski (red.), *Przestępczość przeciwko dziedzictwu kulturowemu. Diagnoza, zapobieganie, zwalczanie*, Wrocław 2016, s. 87–102 oraz J. Witt, *Ograbianie mogił wojennych z zabytków (w tym broni palnej i amunicji) oraz znieważenie zwłok poległych żołnierzy, czyli problem prywatnych ekshumacji na przykładzie wyroku Sądu Okręgowego w Łodzi z 26 marca 2018, sygn. akt VKa 1319/17*, [w:] M. Sabaciński, M. Trzciński (red.), *Meandry ochrony dziedzictwa kultury. Aspekty prawnekarne i kryminalistyczne*, Warszawa 2019, s. 199–210.

⁵ Stan prawny na 1 kwietnia 2021 r.

⁶ Ustawa z dnia 7 maja 1999 r. o ochronie terenów byłych hitlerowskich obozów zgłady, Dz.U. 1999 nr 41 poz. 412.

⁷ Ustawa z dnia 18 grudnia 1998 r. o Instytucie Pamięci Narodowej – Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu, Dz.U. 2021 poz. 177 (dalej: ustawa o IPN).

⁸ Ustawa z dnia 28 marca 1933 r. o grobach i cmentarzach wojennych, Dz.U. 2018 poz. 2337.

⁹ Ustawa z dnia 31 stycznia 1959 r. o cmentarzach i chowaniu zmarłych, Dz.U. 2020 poz. 1947.

¹⁰ Ustawa z dnia 23 lipca 2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami, Dz.U. 2003 nr 162 poz. 1568 ze zm.

Ustawa o muzeach¹¹. Podejmując analizę normatywnoprawną, trzeba również uwzględnić Ustawę o grobach weteranów walk o wolność i niepodległość Polski¹².

Zasadniczym aktem prawnym regulującym ochronę zarówno grobów jak i cmentarzy wojennych jest Ustawa o grobach i cmentarzach wojennych¹³. Warto przywołać *in extenso* brzmienie art. 1, który podaje zarówno definicję **grobu wojennego** (ust. 1 pkt 1)–8)), jak i **cmentarza wojennego** (ust. 3), określając tym samym przedmiot ochrony prawnej.

„Art 1. 1. Grobami wojennymi w rozumieniu ustawy są groby i miejsca spoczynku:

1) poległych w walkach o niepodległość i zjednoczenie Państwa Polskiego;
2) osób wojskowych, poległych lub zmarłych z powodu działań wojennych, bez względu na narodowość;

3) sióstr miłosierdzia i wszystkich osób, które, wykonując zleczone im czynności przy jakiegokolwiek formacji wojskowej, poległy lub zmarły z powodu działań wojennych;

4) jeńców wojennych i osób internowanych;

5) uchodźców z 1915 r.;

6) osób wojskowych i cywilnych, bez względu na ich narodowość, które straciły życie wskutek represji okupanta niemieckiego albo sowieckiego od dnia 1 września 1939 r.;

7) ofiar niemieckich i sowieckich obozów, w tym cmentarzyska ich prochów;

8) osób, które straciły życie wskutek walki z narzuconym systemem totalitarnym lub wskutek represji totalitarnych lub czystek etnicznych od dnia 8 listopada 1917 r. do dnia 31 lipca 1990 r.

2. Groby rodzinne, chociażby w nich były umieszczone zwłoki osób, wymienionych w ust. 1, nie są grobami wojennymi.

3. Cmentarzami wojennymi w rozumieniu ustawy niniejszej są cmentarze, przeznaczone do chowania zwłok osób, wymienionych w ust. 1.

4. Groby wojenne zasadniczo powinny być zgrupowane na cmentarzach wojennych”.

2. Podział zadań i kompetencji

Odnosząc się do przedmiotu ochrony prawnej w kontekście niniejszego artykułu, warto zauważyć, iż w polskim systemie prawnym brakuje legalnej definicji *cmentarza*, niemniej jednak w literaturze cmentarz określany jest jako wyraźnie wyodrębniony, oznaczony teren przeznaczony do pochówku osób zmarłych¹⁴.

¹¹ Ustawa z dnia 21 listopada 1996 r. o muzeach, Dz.U. 1997 nr 5 poz. 24.

¹² Weszła w życie 1 stycznia 2019 r.

¹³ Dz.U. 2018 poz. 2337.

¹⁴ „Teren cmentarza jest przedmiotem użyteczności publicznej o szczególnym charakterze. Jego funkcją jest z jednej strony zaspokajanie zbiorowych potrzeb ludności w zakresie stworzenia

W problematyce związanej z ochroną grobów wojennych pojawiają się również pojęcia *zwłok* oraz *szczątków ludzkich*, przede wszystkim w kontekście zarządzanych ekshumacji oraz ponownych pochówków, których warunki reguluje Ustawa o cmentarzach i chowaniu zmarłych¹⁵. Definicje obu pojęć odnajdujemy w Rozporządzeniu Ministra Zdrowia w sprawie postępowania ze zwłokami i szczątkami ludzkimi¹⁶. Co do pojęcia grobu wojennego, to katalog, który obejmował jego definicje został rozszerzony o pkt 8, co miało związek z nowelizacją w 2016 r. ustawy o IPN¹⁷. W związku z tą nowelizacją wprowadzono do ustawy o IPN m.in. rozdz. 6a *Poszukiwanie miejsc spoczynku osób, które straciły życie wskutek walki z narzuconym systemem totalitarnym lub wskutek represji totalitarnych lub czystek etnicznych w okresie od dnia 8 listopada 1917 r. do dnia 31 lipca 1990*. W ramach aktywności IPN prowadzone są zatem prace poszukiwawcze, o których mowa w art. 53b. Przeprowadzona w 2016 r. nowelizacja miała również związek z likwidacją 1 sierpnia 2016 r. Rady Ochrony Pamięci Walk i Męczeństwa, która zajmowała się od 1988 r. kultywowaniem pamięci walki i męczeństwa narodu polskiego. Do jej zadań należało m.in. ocenianie stanu opieki nad miejscami i trwałymi obiektami pamięci narodowej, a w szczególności nad pomnikami, cmentarzami i mogiłami wojennymi oraz walk narodowowyzwoleńczych, cmentarzami ofiar hitlerowskiego terroru, muzeami walk i martyrologii, a także izbami pamięci narodowej. Kompetencje Rady w 2016 r. przejęło Ministerstwo Kultury i Dziedzictwa Narodowego.

Na gruncie obowiązującego prawa jako zasadę przyjęto, iż groby i cmentarze wojenne pozostają pod opieką Państwa¹⁸. Szczególny charakter ich ochrony podkreślony został także w art. 2 ustawy o grobach i cmentarzach wojennych. Stanowi on, iż „groby wojenne bez względu na narodowość i wyznanie osób, w nich pochowanych, oraz formacje, do których osoby te należały, mają być pielęgnowane i otaczane należnym tym miejscom szacunkiem i powagą”¹⁹. W ramach nowelizacji z 2016 r. zmieniły się również uprawnienia w zakresie wyda-

godnego miejsca dla pochówku osób zmarłych, umożliwiającego wykonywanie w ciszy, spokoju i odpowiednim otoczeniu zewnętrznym kultu ich pamięci, zgodnie z obyczajem, tradycją i wyznawaną religią, oraz spełnianie obrzędów religijnych” – S. Rudnicki, *Prawo do grobu. Zagadnienia cywilistyczne*, Kraków 1999, s. 61.

¹⁵ Ustawa z dnia 31 stycznia 1959. Więcej: P. Drembkowski, *Ustawa o cmentarzach i chowaniu zmarłych. Komentarz*, Warszawa 2018.

¹⁶ Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 7 grudnia 2001 w sprawie postępowania ze zwłokami i szczątkami ludzkimi, Dz.U. 2001 nr 153, poz. 1783. „§ 2. Za zwłoki uważa się ciała osób zmarłych i dzieci martwo urodzonych”. „§ 8.1 Do postępowania ze szczątkami ludzkimi będącymi: 1) popiołami powstałymi w wyniku spopielenia zwłok; 2) pozostałościami zwłok, wydobytych przy kopaniu grobu lub w innych okolicznościach; 3) częściami ciała ludzkiego odłączonymi od całości-stosuje się odpowiednio przepisy dotyczące postępowania ze zwłokami, z zastrzeżeniem ust. 2–6”.

¹⁷ Ustawa z dnia 18 grudnia 1998 r. o Instytucie Pamięci Narodowej – Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu, Dz.U. 2021 poz. 177.

¹⁸ Ustawa z 28 marca 1933, art. 6.

¹⁹ Wyrok WSA w Warszawie z dnia 13 czerwca 2017 r., sygn. VIISA/Wa 803/17.

wania zarządzenia o ekshumacji zwłok z grobu wojennego i przeniesienia ich do innego grobu. Od 2016 r. uprawnienia te przyznane zostały prezesowi IPN, wcześniej miał je wojewoda²⁰. Kompetencją wojewody jest natomiast wydawanie zgody na przeprowadzanie robót ziemnych, wznoszenie pomników i innych urządzeń na cmentarzach i grobach wojennych²¹. Wojewodzie powierzono również kompetencje w zakresie zatwierdzania planów cmentarzy oraz spraw dotyczących zarządzania cmentarzami wojennymi, w szczególności w zakresie spraw związanych z ewidencją, remontem i utrzymaniem grobów, a także uregulowaniem własności gruntów zajętych na cmentarze wojenne (art. 5a).

Ministrowi kultury, dziedzictwa narodowego i sportu powierzono z kolei sprawowanie nadzoru nad podległymi mu jednostkami w zakresie legalności i podejmowania decyzji administracyjnych dotyczących grobów i cmentarzy wojennych z zachowaniem uprawnień przysługujących kościołom i innym związkom wyznaniowym oraz wójtom (burmistrzom, prezydentom miast) na podstawie ustawy o cmentarzach i chowaniu zmarłych oraz uprawnień przysługujących prezesowi IPN na podstawie art. 4 ust. 1 i 2 ustawy o grobach i cmentarzach wojennych.

Koszty budowy i utrzymania, w tym remontów, grobów i cmentarzy wojennych ponoszone są ze środków budżetu państwa. Obowiązek utrzymania grobów i cmentarzy wojennych może zostać powierzony przez wojewodę w drodze zawartego porozumienia jednostce samorządu terytorialnego z jednoczesnym przekazaniem odpowiednich funduszy²². Również minister kultury może powierzyć fundacjom, stowarzyszeniom i instytucjom społecznym, za ich zgodą, obowiązek utrzymania grobów wojennych²³. W takiej sytuacji nadzór nad wykonywanymi obowiązkami sprawuje wojewoda. Minister kultury może przekazywać fundacjom, stowarzyszeniom, instytucjom społecznym oraz jednostkom samorządu terytorialnego, związkom wyznaniowym i innym podmiotom sprawującym opiekę nad grobami i cmentarzami wojennymi środki finansowe na wykonywanie zadań związanych z opieką nad grobami i cmentarzami wojennymi.

W kontekście uprawnień, jakie przyznane zostały ministrowi kultury, przypomnieć trzeba również o art. 6a ustawy o muzeach²⁴.

²⁰ Ustawa z dnia 28 marca 1933, art. 4.

²¹ *Ibidem*, art. 5.

²² *Zob. ibidem*, art. 6 ust. 3.

²³ *Ibidem*, art. 6 ust. 4.

²⁴ Ustawa z dnia 21 listopada 1996, art. 6a.1. „Minister właściwy do spraw kultury i ochrony dziedzictwa narodowego koordynuje i realizuje politykę państwa w zakresie działalności muzeów oraz w zakresie miejsc pamięci narodowej, w tym pomników zagłady oraz grobów i cmentarzy wojennych, w szczególności przez: 1) tworzenie muzeów; 2) sprawowanie nadzoru nad muzeami i dokonywanie kontroli ich działalności; 3) sprawowanie opieki nad miejscami pamięci narodowej oraz trwałymi upamiętnieniami faktów, wydarzeń i postaci z nimi związanymi w kraju i za granicą; 4) wspieranie inicjatyw w zakresie sprawowania opieki nad miejscami pamięci narodowej oraz trwałymi upamiętnieniami faktów, wydarzeń i postaci z nimi związanymi przez inne podmioty; 5) dokonywanie trwałych upamiętnień w miejscach pamięci narodowej, w tym w miejscach walk i

Problematyka szeroko rozumianej ochrony grobów wojennych została zatem powierzona zarówno prezesowi IPN, jak i ministrowi kultury, dziedzictwa narodowego i sportu oraz wojewodom. Likwidacja Rady Ochrony Pamięci Walk i Męczeństwa spowodowała przeniesienie dotychczasowych zadań tej instytucji do Ministerstwa Kultury i Dziedzictwa Kulturowego, które sprawować ma „zwierzchni nadzór” nad sprawami opieki państwa nad grobami i cmentarzami wojennymi. Zadania MKDNiS w tym zakresie wykonuje Departament Dziedzictwa Kulturowego (DDK), który zajmuje się szeroko rozumianymi miejscami pamięci narodowej. DDK w ramach przyznanych mu uprawnień interweniuje w sprawach działań wojewodów w zakresie prowadzenia opieki nad grobami i cmentarzami wojennymi, ewentualnie MKDNiS podejmuje z urzędu działania np. w sprawie wpisu Grobu Nieznanego Żołnierza w Warszawie do ewidencji grobów i cmentarzy wojennych²⁵.

Wspomniane uprawnienia ministra kultury w zakresie powierzania stowarzyszeniom i instytucjom społecznym obowiązku utrzymania grobów wojennych i cmentarzy są w rzeczywistości realizowane mimo tego, iż nie uregulowana została kwestia procedowania tego typu działań²⁶. MKDNiS realizował tego typu działania w ramach dwóch programów dotacyjnych: 1) „Wspieranie opiekunów miejsc pamięci – samorządowych instytucji kultury” (wcześniej jako program Dziedzictwo Kulturowe: priorytet: Miejsca pamięci Narodowej, uruchomiony w 2015 r.), 2) „Wspieranie opieki nad miejscami pamięci i trwałymi upamiętnieniami w kraju” (powstał w 2016 r. w związku z likwidacją Rady Ochrony Pamięci Walk i Męczeństwa i przejściem jej kompetencji przez DDK, od 2019 r. program ten nosi nazwę „Miejsca pamięci i trwałe upamiętnienia w kraju”). Oba programy dotyczyły przede wszystkim finansowania opieki nad miejscami pamięci narodowej, definiowanymi jako „miejscas związane z historią walk i męczeństwa Narodu Polskiego lub innych Narodów, w tym miejsca spoczynku zwłok lub szczątków ludzkich i materialne upamiętnienie takiego miejsca”. W ramach naboru prowadzonego w 2018 r. do programu „Wspieranie opieki nad miejscami pamięci i trwałymi upamiętnieniami w kraju”, na 346 złożonych wniosków aż 152 dotyczyły opieki nad grobami i cmentarzami wojennymi. DDK wystąpił do MKDNiS o zgodę na opracowanie i uruchomienie

męczeństwa Narodu Polskiego, oraz upamiętnień związanych z nimi faktów, wydarzeń, postaci; 6) opiniowanie stanu opieki nad pomnikami zagłady oraz muzeami walk i martyrologii; 7) organizowanie współpracy ze środowiskami i organizacjami emigracyjnymi, polonijnymi oraz polskimi poza granicami Rzeczypospolitej Polskiej w sprawowaniu opieki nad miejscami pamięci narodowej, w tym miejscami walk i męczeństwa Narodu Polskiego; 8) popularyzowanie wiedzy o miejscach pamięci narodowej oraz ich znaczenia dla historii, dziedzictwa i tożsamości narodowej; 9) wykonywanie innych zadań wynikających z umów międzynarodowych dotyczących miejsc pamięci narodowej, w tym grobów i cmentarzy wojennych”.

²⁵ Za przekazane informacje w zakresie działań Departamentu Dziedzictwa Kulturowego pragnę podziękować Panu Dyrektorowi Piotrowi Szpanowskiemu.

²⁶ Ogólnie o warunkach udzielania dotacji i dofinansowania prac dotyczących opieki nad tymi obiektami zob. art. 6 ust. 4b i ust. 5 Ustawy z dnia 28 marca 1933.

odrębnego programu dotacyjnego, który poświęcony będzie wspieraniu opieki jedynie nad grobami i cmentarzami wojennymi. Zgoda ta została udzielona i nabór wniosków do nowo uruchomionego programu „Groby i cmentarze wojenne w kraju” ruszył w 2019 r.²⁷

Mówiąc o aktywności MKDNIŚ, wspomnieć trzeba również, iż Narodowy Instytut Dziedzictwa²⁸ podjął działania mające na celu opracowanie centralnej bazy grobów i cmentarzy wojennych w oparciu o strukturę GIS (Geographic Information System) – w ramach zgłoszonego do Programu Operacyjnego Polska Cyfrowa 2014–2020 projektu „Digitalizacja i udostępnienie cyfrowych dóbr kultury-zabytków oraz grobów i cmentarzy wojennych”²⁹. Należy oczekiwać, iż realizacja tego programu przyczyni się do udoskonalenia ewidencji grobów i cmentarzy wojennych prowadzonych dotąd przez urzędy wojewódzkie.

Sprawą pośrednio związaną z realizacją ustawy o grobach i cmentarzach wojennych, a wynikającą z kompetencji przyznanych MKDNIŚ w art. 6 ust. 1 pkt 9 ustawy o muzeach, jest wykonywanie przez MKDNIŚ umów międzynarodowych dotyczących ochrony i opieki nad „miejscami pamięci i spoczynku” zawartych m.in. z Republiką Federalną Niemiec, Białorusią, Federacją Rosyjską, Kirgistanem, Rumunią, Ukrainą, Węgrami, Włochami i Uzbekistanem³⁰. DDK w tym zakresie wykonuje zadania na terenie Rzeczypospolitej Polskiej. Do zadań tych należy prowadzenie uzgodnień i bieżącej korespondencji z przedstawicielami państw sygnatariuszy umów w sprawach np. odkrycia nowych miejsc spoczynku, ekshumacji, przemieszczeń grobów, upamiętnień związanych z miejscami spoczynku, wizyt grup roboczych itp. Uwarunkowania historii najnowszej Polski powodują, iż największa liczba tego typu spraw dotyczy relacji z

²⁷ Ministerstwo Kultury, Dziedzictwa Narodowego i Sportu, *Groby i cmentarze wojenne w kraju*. URL: <https://www.gov.pl/web/kulturasport/groby-i-cmentarze-wojenne-w-kraju> (31.03.2021). Lista wniosków złożonych w 2020 r. URL: [file:///C:/Users/trzcinka/Downloads/20200402_Lista_publicacji_z_odwo%C5%82aniami_GiCWK_2020_pdf%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/trzcinka/Downloads/20200402_Lista_publicacji_z_odwo%C5%82aniami_GiCWK_2020_pdf%20(1).pdf) (31.03.2021).

²⁸ Instytucja kultury podlega bezpośrednio MKDNIŚ.

²⁹ Narodowy Instytut Dziedzictwa, *Digitalizacja i udostępnienie cyfrowych dóbr kultury – zabytków oraz grobów i cmentarzy wojennych*, 2020. URL: https://nid.pl/pl/Informacje_ogolne/Digitalizacja_zabytkow/DIGITALIZACJA%20I%20UDOST%20C4%98PNIENIE%20CYFROWYCH%20D%20C3%93BR%20KULTURY%20E2%80%93%20ZABYTEK%20C3%93W%20ORAZ%20GROB%20C3%93W%20I%20CMENARZY%20WOJENNYCH/ (31.03.2021).

³⁰ Porozumienia takie regulują szczegółowo m.in.: Umowa z dnia 8 grudnia 2003 r. między Rządem Rzeczypospolitej Polskiej a Rządem Republiki Federalnej Niemiec o grobach ofiar wojen i przemocy totalitarnej, M.P. 2005 nr 55, poz. 749, Umowa z dnia 30 marca 2012 r. między Rządem Rzeczypospolitej Polskiej a Rządem Republiki Włoskiej o grobach wojennych, M.P. 2012 r. poz. 801, Umowa z dnia 24 października 2013 r. między Rządem Rzeczypospolitej Polskiej a Rządem Węgier o grobach żołnierzy i cywilnych ofiar wojen oraz poświęconych im miejscach pamięci, M.P. 2014 r. poz. 518, Umowa z dnia 25 maja 2018 r. między Rządem Rzeczypospolitej Polskiej a Rządem Rumunii o grobach wojennych, M.P. 2019 poz. 196, Umowa między Rządem Rzeczypospolitej Polskiej a Rządem Ukrainy o ochronie miejsc pamięci i spoczynku ofiar wojny i represji politycznych, sporządzona w Warszawie dnia 21 marca 1994 r., Dz.U. 1994 nr 112, poz. 545.

Federacją Rosyjską oraz relacji polsko-niemieckich. MKDNIŚ jest także głównym organem prowadzącym sprawy ukraińskich miejsc pamięci i spoczynku w Polsce i polskich na Ukrainie.

Warto przy tej okazji zaznaczyć, iż działania IPN realizowane na podobnym obszarze wymagają współpracy z MKDNIŚ³¹. Kwestie grobów i cmentarzy wojennych poza granicami RP (dotyczy to również miejsc pamięci narodowej) należą do kompetencji Departamentu ds. Polskiego Dziedzictwa Kulturowego za granicą.

Mówiąc o podziale kompetencji dotyczących ochrony grobów wojennych, podkreślić trzeba brzmienie art. 7 Ustawy z dnia 28 marca 1933, który wskazuje, iż bezpośredni dozór nad stanem grobów wojennych i cmentarzy wojennych sprawują gminy, jeśli czynności dozoru nie powierzono zrzeczeniom i organizacjom w myśl art. 6 ust. 4. Wobec tego jasnym się staje, iż na gruncie obowiązujących przepisów zakres kompetencji dotyczących szeroko rozumianej ochrony grobów i cmentarzy wojennych został ostatecznie podzielony pomiędzy wojewodę, Instytut Pamięci Narodowej, Ministerstwo Kultury, Dziedzictwa Narodowego i Sportu oraz gminy jako jednostki samorządu terytorialnego. Wypada w tym kontekście dostrzec, iż stworzony w 2016 r. nowy system ochrony grobów i cmentarzy wojennych dzieli niekiedy bardzo zbliżone kompetencje pomiędzy kilka instytucji.

Problematyka ochrony grobów i cmentarzy wojennych to nie tylko sprawowanie nad nimi ochrony, lecz również ich naukowe badania. Jest oczywiste, iż zbiór chronionych dotąd grobów wojennych nie jest zbiorem zamkniętym. Zarówno w toku prowadzonych badań historycznych, jak i na skutek przypadkowych odkryć związanych m.in. z realizacją różnego rodzaju prac ziemnych ujawniane są kolejne groby wojenne. Działania własne w zakresie poszukiwań oraz ekshumacji grobów wojennych prowadzi na terenie kraju Instytut Pamięci Narodowej, posilając się specjalistami zatrudnionymi przede wszystkim w Biurze Poszukiwań i Identyfikacji³² oraz w Biurze Upamiętniania Walk i Męczeństwa³³. Funkcje badawcze, jakie w tym zakresie realizuje IPN, to przede wszystkim działania terenowe związane z pracami poszukiwawczymi oraz szeroko rozumiane działania edukacyjne. Problematyka ta uregulowana została dość

³¹ Ustawa z dnia 18 grudnia 1998, art. 53j: „1. Instytut Pamięci prowadzi działalność związaną z upamiętnianiem historycznych wydarzeń, miejsc oraz postaci w dziejach walk i męczeństwa Narodu Polskiego, zarówno w kraju, jak i za granicą, a także miejsc walk i męczeństwa innych narodów na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej [...]. 2. W sprawach, które mogą mieć wpływ na realizację polityki państwa dotyczącej miejsc pamięci narodowej oraz grobów i cmentarzy wojennych, Prezes Instytutu Pamięci podejmuje działania w porozumieniu z ministrem właściwym do spraw kultury i ochrony dziedzictwa narodowego. 3. W sprawach, które mogą mieć wpływ na realizację umów międzynarodowych dotyczących miejsc pamięci narodowej oraz grobów i cmentarzy wojennych, Prezes Instytutu Pamięci podejmuje działania w porozumieniu z ministrem właściwym do spraw kultury i ochrony dziedzictwa narodowego”.

³² Instytut Pamięci Narodowej, *Poszukiwania i identyfikacja*. URL: <https://ipn.gov.pl/pl/poszukiwania/38751,Poszukiwania-i-identyfikacja.html> (31.03.2021).

³³ Instytut Pamięci Narodowej, *Upamiętnianie walk i męczeństwa*. URL: <https://ipn.gov.pl/pl/upamietnianie/38749,Upamietnianie-walk-i-meczenstwa.html> (31.03.2021).

szczegółowo w rozdz. 6 (Funkcje badawcze i edukacyjne Instytutu Pamięci) oraz 6a (Poszukiwanie miejsc spoczynku osób, które straciły życie wskutek walki z narzuconym systemem totalitarnym lub wskutek represji totalitarnych lub czystek etnicznych w okresie od 8 listopada 1917 r. do dnia 31 lipca 1990 r.)³⁴.

Jednym z zadań o charakterze edukacyjnym, które ma również cechy upamiętnienia miejsc spoczynku, jest informowanie społeczeństwa o odnalezionych miejscach spoczynku i o tożsamości osób poległych w walkach o niepodległość i zjednoczenie Państwa Polskiego³⁵. Kwestii upamiętniania historycznych wydarzeń, miejsc walk i męczeństwa poświęcony został rozdz. 6b. Warto w tym kontekście zaakcentować zadania określone w art. 53j, a zwłaszcza art. 53j ust. 1 pkt 4³⁶ oraz art. 53j ust. 2. W świetle przytoczonych powyżej unormowań widać zatem, iż po likwidacji Rady Ochrony Pamięci Walk i Męczeństwa zadania dotyczące upamiętnień miejsc pamięci w tym grobów i cmentarzy wojennych zostały podzielone przede wszystkim pomiędzy Ministerstwo Kultury i Instytut Pamięci Narodowej. Wydaje się absolutnie konieczne, aby instytucje te ściśle ze sobą współpracowały, tym bardziej iż powierzony im zakres uprawnień dotyczących upamiętnień miejsc pamięci jest dość zbliżony.

3. Problemy praktyczne

Wprowadzone w 2016 r. zmiany w zakresie sprawowania ochrony nad grobami i cmentarzami wojennymi nie pozwalają jeszcze na pełną diagnozę tego, czy obowiązujący system jest wydolny i funkcjonuje prawidłowo z uwagi na jego krótki okres obowiązywania. Niemniej jednak można już pokusić się o pierwsze spostrzeżenia i uwagi dotyczące omawianej kwestii. Kluczową rolę w zakresie prowadzenia badań (również jeśli chodzi o poszukiwania grobów wojennych) odgrywa Biuro Poszukiwań i Identyfikacji IPN³⁷. Jednostka ta po reorganizacjach przeprowadzonych w 2016 r. zatrudnia doświadczonych archeologów oraz na stałe współpracuje ze specjalistami z zakresu medycyny sądowej oraz antropologii sądowej³⁸. Pomimo tego, iż użyte w art. 53b Ustawy z dnia 18 grudnia 1998 o IPN określenie „prace poszukiwawcze” nie zostało niestety przez ustawodawcę w żaden sposób dookreślone, to praktyka dowodzi, iż jedyną merytorycznie uzasadnioną formą prowadzenia takich czynności w terenie jest oparcie

³⁴ Ustawa z dnia 18 grudnia 1998, rozdz. 6 i 6a.

³⁵ *Ibidem*, art. 53 pkt 7.

³⁶ Zgodnie z art. 53j ust. 1 pkt 4 Ustawy z dnia 18 grudnia 1998, IPN wykonuje zadanie „oceniania stanu opieki nad miejscami i trwałymi obiektami pamięci narodowej, w szczególności nad grobami i cmentarzami wojennymi oraz walk narodowowyzwoleńczych, cmentarzami ofiar totalitarnego terroru, a także izbami pamięci narodowej”.

³⁷ Choć zauważyć wypada, iż działania takie na mniejszą skalę prowadzi również Biuro Upamiętniania Walk i Męczeństwa IPN.

³⁸ Zob. K. Szwagrzyk, *Poszukiwania ofiar systemu komunistycznego w Polsce. Doświadczenia i perspektywy*, „Ochrona Zabytków”, 2017 nr 2, s. 99–108.

się na doświadczeniach archeologii, w zakresie zarówno prac wykopaliskowych, jak i wykonywania profesjonalnej dokumentacji³⁹. Umiejętność „odczytania” kontekstu kulturowego (historycznego) odkrytego pochówku, identyfikacji rzeczy osobistych odkrywanych przy zmarłym (militariów, elementów umundurowania itp.) to ważne elementy, które pozwalają określić, czy mamy w istocie do czynienia z grobem, który można uznać za wojenny⁴⁰. Niezwykle istotna jest również współpraca archeologa z antropologiem (medykiem sądowym) przy podejmowaniu szczątków, zwłaszcza z grobu masowego, w którym doszło do ich przemieszania. Tylko profesjonalna eksploracja takiego pochówku może dać szansę na właściwą identyfikację osobniczą. Prowadzenie takich działań przez podmioty bez kwalifikacji i doświadczenia nie tylko uniemożliwi identyfikację grobu, ale też ją bezpośrednio zniweczy. Złe rozpoznanie odkrytego pochówku zakończy się zatem uznaniem, iż odkryto zwłoki NN, które finalnie pochowane zostaną na cmentarzu komunalnym. W kontekście prowadzonych w tym zakresie działań warto podkreślić istotę dobrej współpracy między jednostkami prokuratury powszechnej a prokuratorami IPN⁴¹.

Zgodnie z uprawnieniami wynikającymi z art. 4 ust. 1 ustawy z dnia 28 marca 1933 o grobach i cmentarzach wojennych to prezesowi IPN przysługuje zarządzenie ekshumacji zwłok z grobu. Praktyka dowodzi, iż część zadań terenowych związanych zarówno z poszukiwaniami w terenie, jak i z samymi ekshumacjami zlecana jest przez IPN podmiotom zewnętrznym. Warto zwrócić uwagę na warunki ogłaszanych przetargów, tak aby uniknąć sytuacji, w której niekompetentny wykonawca takich prac, niemający kwalifikacji ani doświadczenia, bezpowrotnie zniszczy odkrywane pochówki, w tym rzeczy osobiste ofiar. Niestety praktyka wskazuje, iż działania takie są odnotowywane. Bywa, iż wykonawcy takich prac stawiane są nie tylko zarzuty z art. 262 kk (znieważenia i ograbienia zwłok), lecz także zarzuty nielegalnego posiadania broni palnej i amunicji (art. 263 §2 kk)⁴². W przypadku zlecenia takich prac prywatnym pod-

³⁹ Zob. M. Trzeciński, *Praktyczne problemy realizacji badań archeologicznych w związku z prowadzeniem poszukiwań ofiar zbrodni komunistycznych*, „Kurier Konserwatorski” 2017 nr 14, s. 7–17; M. Sabaciński, *Rola metody archeologicznej w procesie ekshumacji. Głos w dyskusji na temat prawa i praktyki prowadzenia tego typu działań*, „Kurier Konserwatorski” 2017 nr 14, s. 18–23.

⁴⁰ Mówiąc o właściwej identyfikacji grobu wojennego, trzeba mieć na uwadze również nowe pojęcie, jakim jest „grób weterana walk o wolność i niepodległość Polski” zdefiniowany w art. 2 ust. 1 Ustawy z dnia 22 listopada 2018 r. o grobach weteranów walk o wolność i niepodległość Polski, Dz.U. z 2018 r. poz. 2529. Co prawda art. 2 ust. 2 tego aktu prawnego wyraźnie podkreśla, iż przepisów ustawy nie stosuje się do grobów wojennych w rozumieniu art. 1 Ustawy z dnia 28 marca 1933 r. o grobach i cmentarzach wojennych, ale to praktyka wskaże, czy nie będzie dochodzić do kolizji obu definicji pojęć tj. „grobu wojennego” z „grobem weterana walk o wolność i niepodległość”.

⁴¹ Może bowiem się zdarzyć np., iż sprawa prowadzona przez jednostkę prokuratury powszechnej z art. 155 kk (nieumyślne spowodowanie śmierci) dotyczyć będzie w istocie osoby poległej w toku działań wojennych. Rozstrzygająca będzie tu jakość przeprowadzonych oględzin na miejscu ujawnienia zwłok lub szczątków.

⁴² Np. sprawa prowadzona przez Prokuraturę Rejonową w Pabianicach-sygn. akt Ds 405/12.

wykonawcom za absolutnie konieczne uznać trzeba sprawowanie stałego nadzoru i kontroli nad nimi. Obowiązek ten spada w pierwszej kolejności na Instytut Pamięci Narodowej, choć jeśli prace takie realizowane są w ramach badań archeologicznych⁴³, na których prowadzenie wymagane jest pozwolenie, to obowiązek ten spoczywa również na wojewódzkim konserwatorze zabytków. Nie ulega wątpliwości, iż prace dotyczące tak wrażliwej materii jak prawo do godnej pamięci ofiar, godnego upamiętnienia i pochówku wymagają od ich wykonawców najwyższej staranności i wysokich zawodowych kompetencji. Sprawowanie nadzoru i kontroli nad przebiegiem tego typu prac oraz ich rezultatami bez wątpienia jest zadaniem państwa.

Jeśli się mówi o realnych sytuacjach stwarzających zagrożenie zarówno dla grobów jak i dla cmentarzy wojennych, wydaje się, iż to przede wszystkim groby wojenne narażane są na tego typu sytuacje. Uporządkowane i oznakowane cmentarze mają swój wyodrębniony w terenie charakter, co oczywiście nie oznacza, iż nie mogą ulec np. zaplanowanym działaniom związanym z ich profanacją lub zamierzonym zniszczeniem. Niemniej jednak to przede wszystkim nierozpoznane pojedyncze lub masowe groby wojenne narażone są na wiele zagrożeń związanych z ich niszczeniem, choć znane są również przypadki okradania grobów wojennych. Poważnym zagrożeniem w tym zakresie są nielegalne poszukiwania zabytków. Duże zainteresowanie na rynku kolekcjonerskim militariami, umundurowaniem i falerystyką powoduje, iż nielegalne poszukiwania dotyczą nie tylko rozpoznanych już stanowisk archeologicznych, lecz także pobojowisk i pól bitewnych. Trzeba odnotować, iż współczesna archeologia coraz częściej wkracza również w naukowe badania takich miejsc⁴⁴.

Warto dostrzec w tym kontekście wykroczenie z art. 9 ustawy o grobach wojennych, które penalizuje zachowania polegające na: bezprawnej ekshumacji zwłok z grobu wojennego i przeniesieniu ich na inne miejsce w kraju lub poza granicami państwa, sprowadzeniu zwłok z obcego państwa celem ich pochowania w grobie wojennym na terenie kraju oraz przeprowadzeniu robót ziemnych, wznoszeniu pomników i innych urządzeń na cmentarzach i grobach wojennych bez zezwolenia⁴⁵. W kontekście zdiagnozowanych już zagrożeń grobów i cmentarzy wojennych wydaje się, iż regulacje karnoprawne są w tym zakresie niewystarczające. Problem ten dotyczy zresztą znacznie szerszej problematyki, jaką jest ochrona dziedzictwa martyrologicznego. Mając na uwadze rozpoznane już przykłady dewastacji, okradania grobów wojennych, w tym również wprowadzenia na czarny rynek antykwaryczny rzeczy wydobywanych z grobów wojen-

⁴³ Obowiązek ten dotyczyć będzie tylko tych sytuacji, w których planowane przez IPN prace poszukiwawcze lub ekshumacje dotyczyć będą terenu objętego ochroną konserwatorską zwłaszcza w ramach art. 7 Ustawy z dnia 23 lipca 2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami.

⁴⁴ Zob. A. Zalewska, *Archeologia czasów współczesnych i (nie)moc działania materialnych śladów Wielkiej Wojny w Polsce*, „Ochrona Zabytków” 2017, nr 2, s. 47–77.

⁴⁵ Wyrok Sądu Okręgowego w Ostrołęce z dnia 27 grudnia 2013 r. II Ka 357/13.

nych przez nielegalnych poszukiwaczy zabytków, rozważyć należy pilną potrzebę wprowadzenia odrębnych przepisów karnych.

4. Postulaty *de lege ferenda*

Podczas wstępnej oceny obowiązujących aktów prawnych, które mają bezpośredni lub pośredni związek z ochroną prawną grobów i cmentarzy wojennych, dostrzec trzeba kilka ułomności. Jedną z nich jest brak powiązania problematyki ochrony grobów i cmentarzy wojennych z problematyką ochrony dziedzictwa kulturowego (zwłaszcza jego materialnej części)⁴⁶. Jedynym związkiem jest w tym zakresie przyznanie części uprawnień Departamentowi Dziedzictwa Kulturowego MKDNIŚ, co było omówione, choć zadania te w przeważającej mierze dotyczą edukacji i upamiętniania, nie zaś samego badania takich obiektów oraz ich konserwatorskiej ochrony. Brak jest bezpośredniego powiązania ustawy o grobach i cmentarzach wojennych z ustawą o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami, z którą to ustawą nie jest również powiązana ustawa o IPN. Zdobyte już doświadczenia praktyczne przede wszystkim na polu badań terenowych związanych z poszukiwaniem oraz ekshumacją grobów wojennych wskazują na pilną potrzebę wprowadzenia do obiegu prawnego kilku węzłowych pojęć. Trzeba w kontekście ochrony konserwatorskiej wspomnieć o zwłokach, a raczej szczątkach ludzkich odkrywanych podczas badań archeologicznych lub „prac poszukiwawczych” prowadzonych np. przez IPN. Problem ten dotyczy rzecz jasna okresu nowożytnego lub czasów współczesnych. Jak należałoby traktować szczątki ofiar konfliktów i potyczek zbrojnych lub ofiar zbrodni wojennych?

Bywa, iż rzeczy odkrywane przy takich ofiarach decyzją wojewódzkiego konserwatora zabytków uznawane są za zabytki archeologiczne. Trudno jednak zgodzić się z propozycją rozszerzającej interpretacji definicji zabytku archeologicznego, która za „pozostałość egzystencji i działalności człowieka” pozwalałaby uznać jego samego, a w zasadzie jego szczątki. Przypomnieć przy tej okazji trzeba, iż wykładnia językowa jest tylko jednym z narzędzi pozwalających rozkodować przepis prawny. Równie istotne są wykładnia systemowe i celowościowa, a te wskazywałyby, iż masowe wprowadzanie do archeologii szczątków ludzkich o współczesnej metryce pochodzenia generowałoby poważne problemy i byłoby w zasadzie trudne do uzasadnienia z konserwatorskiego punktu widzenia. Rzecz jasna, szczątki takie mogą mieć walory naukowe i historyczne. Pierwszorzędna jest kwestia identyfikacji osobniczej, w następnej kolejności mogą pojawić się wątki związane z obrażeniami ofiar, przebytymi schorzeniami

⁴⁶ Ułomności te wydaje się potwierdzać kontrola Najwyższej Izby Kontroli przeprowadzona w 2018 r. Z raportu wynika m.in., iż głównymi problemami jest niedostosowanie przepisów prawa do aktualnych potrzeb oraz niedofinansowanie systemu ochrony grobów wojennych, zob.: Najwyższa Izba Kontroli, *Cmentarze wojenne potrzebują większej opieki*, 2019. URL: <https://www.nik.gov.pl/aktualnosci/cmentarze-wojenne-potrzebuja-wiekszej-opieki.html> (31.12.2020).

itp. Oczywiście w toku badań laboratoryjnych szczątki takie mogą być przekazane w depozyt do muzeów do czasu zakończenia badań, jednak po ich zakończeniu powinny zostać godnie pochowane. Trzeba przy tej okazji przypomnieć, iż przepisy prawa krajowego w zasadzie nie regulują kwestii magazynowania takich szczątków w muzeach ani ich ewentualnego eksponowania na wystawach. Milczy na ten temat Ustawa z 1996 r. o muzeach, a kodeks etyki ICOM dla muzeów odnosi się do tych kwestii w sposób ogólnikowy⁴⁷. Niemniej jednak wobec braku regulacji w tym zakresie zasadne wydaje się rozważenie wprowadzenia zarówno do ustawy o ochronie i opiece nad zabytkami, jak i do ustawy o muzeach pojęcia „szczątki ludzkie o znaczeniu naukowo-historycznym” jako odrębnej kategorii. Zważywszy bardzo szeroki zakres definicji grobu wojennego dotyczący m.in. „osób poległych w walkach o niepodległość i zjednoczenie Państwa Polskiego”, przyjąć można, iż coraz częściej prace związane z poszukiwaniem takich grobów będą dotyczyć np. powstańców listopadowych lub styczniowych. Jest sprawą oczywistą, iż przy zmarłych mogą być odkrywane ciekawe dokumenty, broń, rzeczy osobiste itp. Zasadne wydaje się zatem nie tylko właściwe umocowanie tej problematyki na gruncie prawa ochrony dziedzictwa kultury, lecz także umożliwienie służbom konserwatorskim sprawowanie kontroli nad przebiegiem tego typu prac oraz stanem odkrywanych obiektów (a nawet zobowiązanie ich do tego), które zdaniem autora w większości wypadków spełniać będą ustawowo przyjęte kryteria zabytku⁴⁸.

Powracając na grunt sygnalizowanych wątpliwości w związku z prowadzonymi przez IPN działaniami terenowymi, dostrzec można, iż prowadzone przez tę instytucję „prace poszukiwawcze”⁴⁹, które nie zostały w żaden sposób zdefiniowane, prowadzone są od kilku już lat według metodyki archeologicznej i przy coraz częstszym udziale archeologów zatrudnionych w strukturach IPN.

Ze względu na wypracowane już głównie przez Biuro Poszukiwań i Identyfikacji IPN doświadczenia stało się wiadomo, iż z merytorycznego punktu widzenia jedyną metodologią, która porządkuje przebieg takich prac (tj. poszukiwań i ekshumacji), jest metodologia archeologiczna. Nie ma w tym zakresie innej sensownej alternatywy, również jeśli chodzi o obowiązujące przepisy prawne. Co do pojęcia „ekshumacja”, to jest ono w zasadzie definiowane w sposób czysto

⁴⁷ *Kodeks etyki ICOM dla muzeów*, Warszawa 2009 (EBOOK pdf), art. 2.5: „Zbiory składające się z szczątków ludzkich lub przedmiotów związanych z kultem religijnym można pozyskiwać tylko pod warunkiem, że będą one bezpiecznie przechowywane i traktowane z szacunkiem. Pozyskiwanie takich przedmiotów jest dopuszczalne ponadto jedynie w sposób zgodny ze standardami profesjonalnymi oraz interesem i wierzeniami społeczności lub grup etnicznych albo religijnych w których one powstały”. Kwestie te poruszają także art. 3.7 oraz 4.3.

⁴⁸ Ustawa z dnia 23 lipca 2003, art. 3: „Użyte w ustawie określenia oznaczają: 1) zabytek – nieruchomość lub rzecz ruchomą, ich części lub zespoły, będące dziełem człowieka lub związane z jego działalnością i stanowiące świadectwo minionej epoki bądź zdarzenia, których zachowanie leży w interesie społecznym ze względu na posiadaną wartość historyczną, artystyczną lub naukową”.

⁴⁹ Ustawa z dnia 18 grudnia 1998, art. 53b.

techniczny jako wyjęcie zwłok z grobu (art. 210 kpk⁵⁰), a jej przebieg regulowany jest przez ustawę z dnia 31 stycznia 1959 r. o cmentarzach i chowaniu zmarłych. Chcąc zatem prowadzić w sposób profesjonalny poszukiwania i identyfikacje ofiar, o których powyżej, trzeba mieć na uwadze, iż zarówno ich szczątki jak i rzeczy przy nich odkrywane mają niewątpliwie wartość naukową i historyczną i będą poddawane dalszym naukowym badaniom. Konieczne jest zatem z konserwatorskiego punktu widzenia objęcie tych rzeczy ochroną. Próbując zatem uporządkować część definicji lub wręcz nadać im nowe brzmienie, trzeba dostrzec potrzebę wprowadzenia zupełnie nowych rozwiązań. Wobec obecnego brzmienia definicji badań archeologicznych⁵¹ można przyjąć, iż badaniami archeologicznymi są czynności prowadzone w związku z zabytkiem archeologicznym. Przy dość częstych kłopotach związanych z identyfikacją tego ostatniego na gruncie jego legalnej definicji, a także w sytuacji, kiedy prace ziemne ewidentnie nie będą dotyczyć zabytków archeologicznych, trudno będzie mówić o badaniach archeologicznych. Mając powyższe na uwadze, zasadne wydaje się wprowadzenie do porządku prawnego pojęcia „prace archeologiczno-ekshumacyjne”. Rozważyć natomiast należałoby, czy pojęcie to wprowadzić do ustawy o ochronie i opiece nad zabytkami czy do ustawy o IPN. Prace takie mają już swoją wyodrębnioną specyfikę polegającą m.in. na metodyce poszukiwań miejsca ukrycia zwłok lub szczątków, w tym coraz częściej z zastosowaniem metod geofizycznych. Integralną częścią tego typu prac jest udział w nich, obok archeologa, antropologa sądowego lub lekarza medycyny sądowej. Wprowadzenie tego pojęcia do obiegu prawnego jest tym bardziej uzasadnione, iż w decyzjach wydawanych przez wojewódzkich konserwatorów zabytków pojawiają się pojęcia „badania archeologiczno-ekshumacyjne” i „prace ziemno-poszukiwawcze”⁵². Organy administracyjne instynktownie posługują się zatem tymi pojęciami mimo tego, iż obecnie brak jest ku temu podstaw prawnych, a *de facto* prace te (badania) nie są w żaden sposób zdefiniowane.

Podsumowując, stwierdzić należy, iż obowiązujący system ochrony grobów i cmentarzy wojennych nie jest kompletny (niewystarczająca ochrona karnoprawna, brak kilku zasadniczych definicji i pojęć, brak lepszego powiązania ochrony grobów wojennych z problematyką ochrony zabytków. Można mieć również pewne wątpliwości, czy tak znaczne rozproszenie kompetencji w zakresie szeroko rozumianej ochrony grobów i cmentarzy wojennych pomiędzy instytucjami, które mają zasadniczo różne obszary działań, zda egzamin. Podstawowy ciężar wypracowania w praktyce skutecznego modelu ochrony grobów i cmentarzy wojennych uzależniony jest przede wszystkim od dobrej współpracy Ministerstwa Kultury i Dziedzictwa Narodowego, wojewodów oraz Instytutu Pamięci Narodowej.

⁵⁰ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks postępowania karnego, Dz.U. 2020 poz. 30 ze zm.

⁵¹ Ustawa z dnia 23 lipca 2003, art. 3 pkt 11: badania archeologiczne – działania mające na celu odkrycie, rozpoznanie, udokumentowanie i zabezpieczenie zabytku archeologicznego.

⁵² Np. pismo WUOZ w Łodzi, delegatura w Sieradzu z dnia 4.03.2016-WUOZ-SiC.51613 2016, BGF.

Bibliografia

Opracowania

- Drembkowski P., *Ustawa o cmentarzach i chowaniu zmarłych. Komentarz*, Warszawa 2018.
- Grajewski A., *Problematyka prawno-kryminalistyczna okradania oraz nielegalnych ekshumacji grobów wojennych*, [w:] M. Trzeciński, O. Jakubowski (red.), *Przestępczość przeciwko dziedzictwu kulturowemu. Diagnoza, zapobieganie, zwalczanie*, Wrocław 2016.
- Jakubowski O., *Przestępczość przeciwko dziedzictwu martyrologicznemu związanemu z Holocaustem – zarys zagadnienia*, [w:] M. Trzeciński, O. Jakubowski (red.), *Przestępczość przeciwko dziedzictwu kulturowemu. Diagnoza, zapobieganie, zwalczanie*, Wrocław 2016.
- Mazurkiewicz J., *Non omnis moriar. Ochrona dóbr osobistych zmarłego w prawie polskim*, Wrocław 2010.
- Rudnicki S., *Prawo do grobu. Zagadnienia cywilistyczne*, Kraków 1999.
- Sabaciński M., *Rola metody archeologicznej w procesie ekshumacji. Głos w dyskusji na temat prawa i praktyki prowadzenia tego typu działań*, „Kurier Konserwatorski” 2017, nr 14.
- Szwagrzyk K., *Poszukiwania ofiar systemu komunistycznego w Polsce. Doświadczenia i perspektywy*, „Ochrona Zabytków” 2017 nr 2.
- Trzeciński M., *Praktyczne problemy realizacji badań archeologicznych w związku z prowadzeniem poszukiwań ofiar zbrodni komunistycznych*, „Kurier Konserwatorski” 2017, nr 14.
- Trzeciński M., *Problemy z ochroną prawną dziedzictwa martyrologicznego*, [w:] M. Sabaciński, M. Trzeciński (red.), *Meandry ochrony dziedzictwa kultury. Aspekty prawnokarne i kryminalistyczne*, Warszawa 2019.
- Witt J., *Ograbianie mogił wojennych z zabytków (w tym broni palnej i amunicji) oraz znieważenie zwłok poległych żołnierzy, czyli problem prywatnych ekshumacji na przykładzie wyroku Sądu Okręgowego w Łodzi z 26 marca 2018, sygn. akt VKa 1319/17*, [w:] M. Sabaciński, M. Trzeciński (red.), *Meandry ochrony dziedzictwa kultury. Aspekty prawnokarne i kryminalistyczne*, Warszawa 2019.
- Zalewska A., *Archeologia czasów współczesnych i (nie)moc działania materialnych śladów Wielkiej Wojny w Polsce*, „Ochrona Zabytków” 2017, nr 2.

Akty prawne

- Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 7 grudnia 2001 w sprawie postępowania ze zwłokami i szczątkami ludzkimi, Dz.U. 2001 nr 153 poz. 1783.
- Umowa między Rządem Rzeczypospolitej Polskiej a Rządem Ukrainy o ochronie miejsc pamięci i spoczynku ofiar wojny i represji politycznych, sporządzona w Warszawie dnia 21 marca 1994 r., Dz.U. 1994 nr 112 poz. 545.
- Umowa z dnia 8 grudnia 2003 r. między Rządem Rzeczypospolitej Polskiej a Rządem Republiki Federalnej Niemiec o grobach ofiar wojen i przemocy totalitarnej, M.P. 2005 Nr 55 poz. 749).
- Umowa z dnia 30 marca 2012 r. między Rządem Rzeczypospolitej Polskiej a Rządem Republiki Włoskiej o grobach wojennych, M.P. 2012 poz. 801.

- Umowa z dnia 24 października 2013 r. między Rządem Rzeczypospolitej Polskiej a Rządem Węgier o grobach żołnierzy i cywilnych ofiar wojen oraz poświęconych im miejscach pamięci, M.P. 2014 poz. 518.
- Umowa z dnia 25 maja 2018 r. między Rządem Rzeczypospolitej Polskiej a Rządem Rumunii o grobach wojennych, M.P. 2019 poz. 196.
- Ustawa z dnia 28 marca 1933 r. o grobach i cmentarzach wojennych, Dz.U. 2018 poz. 2337.
- Ustawa z dnia 31 stycznia 1959 r. o cmentarzach i chowaniu zmarłych, Dz.U. 2020 poz. 1947.
- Ustawa z dnia 21 listopada 1996 r. o muzeach, Dz.U. 2020 poz. 902.
- Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny, Dz.U. 2020 poz. 1444 ze zm.
- Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego, Dz.U. 2020 poz. 30 ze zm.
- Ustawa z dnia 18 grudnia 1998 r. o Instytucie Pamięci Narodowej – Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu, Dz.U. 2021 poz. 177.
- Ustawa z dnia 7 maja 1999 r. o ochronie terenów byłych hitlerowskich obozów zagłady, Dz.U. 1999 nr 41 poz. 412.
- Ustawa z dnia 23 lipca 2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami, Dz.U. 2003 nr 162 poz. 1568 ze zm.
- Ustawa z dnia 22 listopada 2018 r. o grobach weteranów walk o wolność i niepodległość Polski, Dz.U. 2018 poz. 2529.
- Kodeks Etyki ICOM dla muzeów*, Warszawa 2009 (EBOOK pdf).

Źródła internetowe

- Instytut Pamięci Narodowej, *Poszukiwania i identyfikacja*. URL: https://ipn.gov.pl/pl/poszukiwania/38751_Poszukiwania-i-identyfikacja.html (31.03.2021).
- Instytut Pamięci Narodowej, *Upamiętnianie walk i męczeństwa*. URL: https://ipn.gov.pl/upamietnianie/38749_Upamietnianie-walk-i-meczenstwa.html (31.03.2021).
- Lista wniosków złożonych w 2020 r. URL: [file:///C:/Users/trzinka/Downloads/20200402_Lista_publicacji_z_odwo%C5%82aniami_GiCWK_2020_pdf%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/trzinka/Downloads/20200402_Lista_publicacji_z_odwo%C5%82aniami_GiCWK_2020_pdf%20(1).pdf) (31.03.2021).
- Ministerstwo Kultury, Dziedzictwa Narodowego i Sportu, *Groby i cmentarze wojenne w kraju*. URL: <https://www.gov.pl/web/kultura/sport/groby-i-cmentarze-wojenne-w-kraju> (31.03.2021).
- Najwyższa Izba Kontroli, *Cmentarze wojenne potrzebują większej opieki*, 2019. URL: <https://www.nik.gov.pl/aktualnosci/cmentarze-wojenne-potrzebuja-wiekszej-opieki.html> (31.12.2020).
- Narodowy Instytut Dziedzictwa, *Digitalizacja i udostępnienie cyfrowych dóbr kultury – zabytków oraz grobów i cmentarzy wojennych*, 2020. URL: https://nid.pl/pl/Informacje_ogolne/Digitalizacja_zabytkow/DIGITALIZACJA%20I%20UDOST%20C4%98PNIENIE%20CYFROWYCH%20D%20C3%93BR%20KULTURY%20E2%80%93%20ZABYTEK%20C3%93W%20ORAZ%20GROB%20C3%93W%20I%20CMENARZY%20WOJENNYCH/ (31.03.2021).

Legal protection of war graves – comments *de lege lata* and postulates *de lege ferenda*

Summary

Protection of war graves is the task of the state. After the liquidation in 2016 of the Council for the Remembrance of Combat and Martyrdom which performed the majority of duties in this area, the competences of this institution were assigned primarily to the Ministry of Culture and National Heritage and partly to the Institute of National Remembrance. The issue of protection of graves is not only the issue of diffused competences of various administrative bodies and institutions, but also the issue of research on previously unrecognized graves and war cemeteries, including their recording. The research conducted on this subject reveals not only shortcomings of legal nature but also real threats among which there is deliberate destruction and robbing of war graves.

Keywords: war graves, protection, legal protection system, practical activities

Мацей Тщцінський
Вроцлавський університет

Правовий захист воєнних поховань – уваги *de lege lata* постулати *de lege ferenda*

Анотація

Охорона воєнних поховань – це відповідальність держави. Після ліквідації Ради охорони пам'яті боротьби і мучеництва у 2016 році, яка виконувала більшість обов'язків у цьому питанні, функції установи передали Міністерству культури, національної спадщини та спорту та частково Інституту національної пам'яті. Деякі завдання виконує воєвода, певні заходи, пов'язані головним чином з доглядом за воєнними похованнями, можуть виконувати неурядові організації (фонди, асоціації). Охорона воєнних поховань – це не лише розподіл обов'язків серед різних адміністративних органів та установ, але також питання досліджень неідентифікованих поховань та кладовищ і їх реєстрація. Дослідження цієї проблематики показують не тільки юридичні недоліки, але й реальні загрози, серед яких навмисне нищення та грабунок воєнних поховань, у тому числі тих, що знаходяться за межами Польщі. Незаконні пошуки пам'яток вважаються злочином відповідно до польського законодавства. Проте переслідування цього виду злочинів стикається з низкою доказових труднощів. Грабунок військового спорядження з воєнних поховань, а іноді зброї та боєприпасів – це факт. Акти вандалізму, під час яких знищують пам'ятники або надгробки, що вшановують пам'ять полеглих, також є реальною і вже діагностованою загрозою. Реєструються також крадіжки, скоєні в колишніх таборах смерті та військовополонених.

Захист воєнних поховань – це частина набагато ширшої проблеми захисту спадщини мучеництва. Правовий захист цієї делікатної справи – завдання непросте. Без сумніву, воно належить до компетенції держави, яка не лише зобов'язана створити відповідні правові норми, а й забезпечити умови для їх ефективного застосування. Здійснення ефективного захисту воєнних поховань також вимагає надання відповідних фінансових ресурсів, які не тільки покриватимуть витрати на наукові дослідження, але й фінансуватимуть меморизацію, наприклад, реконструкцію пошкоджених надгробків. Політика охорони воєнних поховань повинна також поширюватися на освіту, завданням якої буде також формування соціальної свідомості. Отже, ефективність охорони воєнних могил є, з одного боку, тестом ефективності держави та своєрідним показником чутливості та толерантності суспільства.

Ключові слова: воєнні поховання, захист, система правового захисту, практичні заходи