


Łukasz Bernaciński

Uniwersytet Łódzki

 orcid.org/0000-0002-3491-8675

Konstytucyjne przesłanki ograniczenia wolności i praw człowieka ze względu na ochronę zdrowia publicznego w świetle doświadczeń zwalczania COVID-19

Słowa kluczowe: konstytucja, prawa człowieka, zdrowie publiczne, COVID-19

Ograniczenia wolności i praw człowieka wprowadzone w związku ze zwalczaniem COVID-19 przypomniały społeczeństwu, że konstytucja nie jest aktem symbolicznym, lecz przede wszystkim dokumentem nadającym podstawy funkcjonowaniu państwa oraz gwarancją nienaruszalności wolności i praw człowieka. Jednocześnie należy przypomnieć, że status prawny jednostki wyznaczany jest nie przez gwarancje przyznane przez ustrojodawcę na papierze, lecz poprzez prawo w działaniu, a zatem faktyczną możliwość korzystania z konstytucyjnie potwierdzonych praw i wolności.

Zgodnie z art. 30 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej¹ źródłem wolności i praw człowieka jest przyrodzona i niezbywalna godność człowieka. Oznacza to, że wolności i praw człowieka ustrojodawca nie przyznaje, lecz dostrzega ich obiektywne, przednormatywne istnienie i gwarantuje ich poszanowanie. Wskazać przy tym należy, że owe wolności i prawa nie mają charakteru absolutnego i mogą być ograniczane po spełnieniu konstytucyjnie opisanych warunków. W przypadku zagrożeń powodowanych czynnikami geopolitycznymi, gospodarczymi lub klęskami naturalnymi działania władz

1 Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. Nr 78, poz. 483 z późn. zm.; dalej: Konstytucja).

publicznych nakierowane na zwalczenie danego zagrożenia i jego skutków cieszą się szczególną akceptacją społeczną, nawet jeśli oznaczają one czasowe ograniczanie wolności i praw człowieka.

Abstrahując od doświadczeń XXI wieku, kiedy to zagrożenie terrorystyczne lub pandemia² chorób zakaźnych stały się uzasadnieniem dla wprowadzania nowych regulacji i ograniczania praw jednostek przy powszechnej akceptacji społecznej, wskazać należy na koncepcje historyczne – na przykład teorię państwa i prawa Tomasza Hobbesa (1588-1679), człowieka żyjącego w niespokojnym okresie dziejowym. Jakkolwiek można argumentować na rzecz tezy o błędzie antropologicznym stojącym u źródeł jego koncepcji filozoficznych i społecznych, to wypada przytoczyć, że uznawał on za konieczne, by suweren sprawował władzę absolutną i nieograniczoną niczym poza celem jej ustanowienia w drodze „umowy społecznej”, która zakłada zrzeczenie się wolności jednostkowej. Celem ustanowienia władzy było zaś bezpieczeństwo poddanych i pokój w państwie³. Koncepcja ta może brzmieć interesująco w czasach pandemii, w których jednostka nie może sama zapewnić sobie bezpieczeństwa w postaci uniknięcia zakażenia, jeśli współobywatele nie będą działać wspólnie w określony sposób. Wydawać się może niektórym, że potrzebny w podzielonym państwie porządek zaprowadzić może jedynie silna władza, której żyjące w niebezpieczeństwie jednostki zmuszone są przyznać władzę absolutną i nieograniczoną niczym poza jednym celem – zapewnieniem bezpieczeństwa i pokoju.

W siedemnastowiecznej Anglii można jednak poszukiwać także korzeni nowożytnego, zachodniego konstytucjonalizmu, służącego określeniu ram prawnych funkcjonowania państwa oraz ograniczaniu władzy rządzących. Idea ta poczęła się kształtować w ostatniej dekadzie XVII wieku, lecz nie zaowocowała wówczas stworzeniem ustawy zasadniczej. Dopiero od czasów powstania Konstytucji Stanów Zjednoczonych koncepcję tę zaczęto łączyć ze spisaniem aktu najwyższej rangi, który swe przełożenie prawne czerpie z woli suwerennego narodu⁴. Pomimo upływu wieków, na przestrzeni których ludzkość doświadczała zarazy, wojen, terroryzmu oraz innych masowych zagrożeń bezpieczeństwa i pokoju, idea prawnego ograniczenia władzy rządzących oraz zagwarantowania poszanowania praw i wolności człowieka w każdych okolicznościach stale się rozwija i nadal stanowi prawne narzędzie ochrony suwerena przed zapędami władzy⁵.

2 Autor używa terminu epidemia w znaczeniu dynamicznie rozprzestrzeniającej się choroby wewnątrz kraju. Pandemia zaś to epidemia choroby rozprzestrzeniająca się na inne kraje i kontynenty. Zob. WebMD, Pandemics, <https://www.webmd.com/cold-and-flu/what-are-epidemics-pandemics-outbreaks>, dostęp: 10 marca 2022 r.

3 T. Hobbes, *Lewiatan, czyli materia, forma i władza państwa kościelnego i świeckiego*, przeł. Cz. Znamierowski, Warszawa 2005, s. 264.

4 O rozwoju konstytucjonalizmu na przestrzeni wieków zob. szerzej A. Bryk, *Konstytucjonalizm. Od starożytnego Izraela do liberalnego konstytucjonalizmu amerykańskiego*, Kraków 2013, s. 314 i nn.

5 Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 3 grudnia 2015 r., sygn. K 34/15, pkt III.1.1: „Konstytucja uchwalona w szczególnej procedurze przez Zgromadzenie Narodowe oraz zatwierdzona w referendum przez Naród wyznacza organom państwa i innym

Celem niniejszego opracowania jest ukazanie nieprzekraczalnych, konstytucyjnych granic ingerencji w sferę wolności i praw człowieka ze względu na ochronę zdrowia publicznego. Wskazać należy, że w Konstytucji przyjęto technikę redagowania ograniczeń, zgodnie z którą obok szczegółowych klauzul ograniczających ustanawia się przepis ogólny, który wyznacza dopuszczalny zakres i przesłanki ograniczania praw i wolności człowieka⁶. Z uwagi na nieobszerne ramy opracowania analizie poddana zostanie jedynie ogólna klauzula limitacyjna, jako fundamentalna dla określenia możliwości ingerencji ustawodawcy w sferę wolności i praw człowieka.

1. Uwagi wprowadzające

Artykuł 31 ust. 3 Konstytucji stanowi, że „[o]graniczenia w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw mogą być ustanawiane tylko w ustawie i tylko wtedy, gdy są konieczne w demokratycznym państwie dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego, bądź dla ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej, albo wolności i praw innych osób. Ograniczenia te nie mogą naruszać istoty wolności i praw”. Sednem przytoczonej regulacji pozostaje wyznaczenie granic ingerencji władzy publicznej w sferę wolności i praw konstytucyjnych poprzez ogólne określenie przesłanek, których spełnienie jest konieczne do wprowadzania ograniczeń praw i wolności jednostki⁷. Przepis ten implikuje dopuszczalność ograniczeń wolności i praw jednostki, ale jedynie w określonych granicach⁸. Wolności i prawa człowieka są nienaruszalne, ale realizowane *in foro externo* nie są absolutne. Trybunał Konstytucyjny wskazał przykładowo, że „[p]rawo do prywatności, podobnie jak inne prawa i wolności, nie ma bowiem charakteru absolutnego i z tej też racji może podlegać ograniczeniom. Ograniczenia te winny jednak czynić zadość wymaganiom konstytucyjnym. Przemawiać za nimi muszą inne normy, zasady lub wartości konstytucyjne. Stopień ograniczenia powinien pozostawać w odpowiedniej proporcji do rangi interesu, któremu ograniczenie to służy. Ze względu

podmiotom prawa reguły postępowania, określając ich wolności, prawa i obowiązki względem siebie, a także podstawowe zasady ustroju Rzeczypospolitej Polskiej. Daje ona także wyraz porządkowi zasad i wartości, który musi być uwzględniany w procesie stanowienia i stosowania prawa. Nie może być zatem traktowana jako polityczna deklaracja czy manifest programowy. (...) Sądowictwo konstytucyjne w europejskiej kulturze prawnej od samego początku jego powstania pomyślane było jako zabezpieczenie jednostek przed »tyraniem większości« i gwarant zwierzchności prawa nad zwierzchnością siły. Po doświadczeniach totalitarnych rządów nie budzi wątpliwości, że nawet demokratycznie wybrany parlament nie ma kompetencji w zakresie podejmowania rozstrzygnięć, które byłyby sprzeczne z ustawą zasadniczą, także wtedy, gdy ich uzasadnieniem ma być abstrakcyjnie rozumiane dobro Narodu. Ustrojodawca wyznaczył tym samym organom władzy publicznej materialne i proceduralne granice, w których wszystkie ich rozstrzygnięcia muszą się każdorazowo mieścić”.

6 L. Garlicki, K. Woźtyczek, *Artykuł 31*, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz. Tom II*, red. L. Garlicki, M. Zubik, Warszawa 2016, s. 69–70.

7 Tamże, s. 73.

8 Zob. szerzej M. Ławrynówicz-Mikłaszewicz, *Koncepcja istoty wolności i praw jednostki oraz aspekt formalny ich ograniczania*, „Przegląd Prawa Konstytucyjnego”, nr 4 (2014), s. 73–93.

na zasadę proporcjonalności niezbędne jest porównanie dobra chronionego i poświęcanego oraz zharmonizowanie kolidujących interesów⁹.

Ogólna klauzula limitacyjna dotyczy wszystkich konstytucyjnych praw i wolności oraz wyznacza przesłanki dopuszczalności ich ograniczania¹⁰. Jak trafnie zauważył Marek Szydło, w zakresie korzystania z tychże praw i wolności „[l]iteralna wykładnia (...) może wskazywać, że Konstytucja RP nie tyle dozwala na ograniczanie konstytucyjnych praw i wolności jako takich, co raczej dozwala na ograniczanie wykonywania danego prawa lub korzystania z danej wolności. Twierdzi się w związku z tym, że »Ustawodawca zwykły ma zatem obowiązek tak formułować normy prawne, aby nie naruszać praw i wolności, a ograniczać korzystanie z nich. Powinien on określić precyzyjnie sytuacje, w których może dojść do korzystania przez uprawniony podmiot«¹¹. W doktrynie wskazuje się, że art. 31 ust. 3 Konstytucji wyznacza pięć kryteriów dopuszczalności ingerencji w sferę praw człowieka. Należą do nich:

- a. wymóg, aby ograniczenia były ustanowione w ustawie,
- b. zasada proporcjonalności,
- c. wymóg uwzględniania zasad państwa demokratycznego,
- d. wymóg, aby ograniczenia służyły realizacji wymienionych w tym przepisie wartości,
- e. zakaz naruszania istoty danego prawa¹².

Wymóg, aby podejmowane ograniczenia miały formę ustawy, opisywany jest jako przesłanka formalna¹³. Przesłanki materialne ograniczenia możliwości korzystania z wolności i praw człowieka zostały wymienione wyczerpująco. Każde ograniczenie musi być dokonane w celu ochrony jednej z wartości wymienionych w art. 31 ust. 3 Konstytucji¹⁴.

2. Przesłanka formalna – wyłączność ustawy

Jak słusznie zauważył Wiesław Skrzydło, wymóg wyłączności ustawy przesądza, że ograniczenia w zakresie korzystania z praw i wolności mogą być „tylko dziełem ciała przedstawicielskiego pochodzącego z wyborów powszechnych. Tylko Sejm i Senat są władne ograniczenia te wprowadzać, nadając im formę ustawy, a więc aktu prawnego

9 Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 20 marca 2006 r., sygn. K 17/05, pkt I.3.4.

10 P. Tuleja, Art. 31, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. P. Tuleja, Warszawa 2019, s. 116; L. Garlicki, K. Wojtyczek, dz. cyt., s. 74–78.

11 M. Szydło, *Objaśnienie do art. 31 ust. 3*, [w:] *Konstytucja RP. Tom I. Komentarz art. 1–86*, red. M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2016, s. 776.

12 K. Wojtyczek, *Granice ingerencji ustawodawczej w sferę praw człowieka w Konstytucji RP*, Kraków 1999, s. 78.

13 J. Zakolska, *Zasada proporcjonalności w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego*, Warszawa 2008, s. 116.

14 M. Olszówka, K. Dydka, *Analiza konstytucyjności ograniczeń w korzystaniu z wolności religii podczas pandemii koronawirusa w Polsce*, „*Studia z Prawa Wyznaniowego*”, t. 23 (2020), s. 447.

parlamentu uchwalanego w szczególnym trybie i zajmującego wysokie miejsce (tuż po Konstytucji) w systemie źródeł prawa w państwie. W sferę tę nie mogą zatem wkraczać – jako prawodawcy – organy władzy wykonawczej, co w państwach totalitarnych jest częstym zjawiskiem¹⁵. Omawiany wymóg wynikałby zatem z zasady suwerenności Narodu (art. 4 Konstytucji), zgodnie z którą władza zwierzchnia w Rzeczypospolitej Polskiej należy do Narodu sprawującego władzę przez swoich przedstawicieli lub bezpośrednio. Wyłącznie ustawy przewidziana przez przepis konstytucyjny dla legalności ograniczania praw i wolności oznacza, że ingerencja w tę newralgiczną sferę musi się dokonywać w rozbudowanej procedurze legislacyjnej – jawnej i wymuszającej pewien wyższy stopień namysłu nad projektowaną regulacją oraz zapewniającej możliwość kontroli treści prawa przez przedstawicieli Narodu zasiadających w parlamencie oraz samo społeczeństwo.

Wymóg ustanowienia ograniczeń w ustawie ma charakter formalny, ponieważ nie wskazuje, jakie wymogi musi spełnić treść takiej ustawy. Oznacza to, że wprowadzenie ograniczeń w akcie rangi ustawy nie jest wystarczające, by uznać jego treść za zgodną z Konstytucją, natomiast samo niespełnienie przesłanki formalnej jest wystarczające, by ograniczenie uznać za niezgodne z Konstytucją. Wyraźnie w tym zakresie wypowiedział się Trybunał Konstytucyjny, który potwierdził, że „[w] odniesieniu do sfery wolności i praw człowieka zastrzeżenie wyłącznie ustawowej rangi unormowania ich ograniczeń należy pojmować dosłownie, z wykluczeniem dopuszczalności subdelegacji, tj. przekazania kompetencji normodawczej innemu organowi, analogicznie do wykluczenia takiej możliwości w odniesieniu do rozporządzeń wykonawczych względem ustaw¹⁶. W nowszych orzeczeniach polskiego sądu konstytucyjnego stanowisko dotyczące wyłączności formy ustawowej ograniczania praw i wolności zostało złagodzone¹⁷.

Ponadto regulacja ustawowa musi odpowiadać wymogom jakościowym¹⁸. Przepisy wprowadzające ograniczenia konstytucyjnych wolności i praw człowieka muszą się cechować określonym stopniem precyzyjności. Wszystkie elementy składające się na normę prawną winny zatem zostać zawarte w przepisach rangi ustawowej, by każdy, kogo ograniczenie będzie dotyczyło, miał możliwość rekonstrukcji zarówno sytuacji, w której ograniczenie zaistnieje (hipotezy), pożądanego wzorca zachowania (dyspozycji), jak i ewentualnych konsekwencji zachowania odmiennego od pożądanego (sankcji). Pozostawienie dookreślenia któregoś z wymienionych komponentów w rozporządzeniu lub w akcie prawa miejscowego skutkować będzie niespełnieniem wymogu, aby ograniczenia były ustanawiane w ustawie. Sąd konstytucyjny wskazał również,

15 W. Skrzydło, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2013, s. 45.

16 Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 19 maja 1998 r., sygn. U 5/97, pkt. III.4.

17 Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 8 lipca 2003 r., sygn. P 10/02, pkt. III.1.

18 L. Garlicki, K. Wojtyczek, dz. cyt., s. 79.

że przez pryzmat tego wymogu jako niekonstytucyjne oceniać należy „tak niejasne i nieprecyzyjne formułowanie przepisu, które powoduje niepewność jego adresatów co do ich praw i obowiązków. Powoduje to bowiem stworzenie nazbyt szerokich ram dla organów stosujących ten przepis, które w istocie muszą zastępować prawodawcę w zakresie tych zagadnień, które uregulował on w sposób niejasny i nieprecyzyjny. (...) Trybunał Konstytucyjny reprezentuje stanowisko, iż przekroczenie pewnego poziomu niejasności przepisów prawnych stanowić może samoistną przesłankę stwierdzenia ich niezgodności zarówno z przepisem wymagającym regulacji ustawowej określonej dziedziny (np. ograniczeń w korzystaniu z konstytucyjnych wolności i praw, art. 31 ust. 3 zd. 1 Konstytucji), jak z wyrażoną w art. 2 Konstytucji zasadą państwa prawnego”¹⁹.

Trybunał Konstytucyjny wskazał także, że „[s]koro ograniczenia konstytucyjnych praw i wolności mogą być ustanawiane »tylko« w ustawie, to kryje się w tym nakaz kompletności unormowania ustawowego, które musi samodzielnie określać wszystkie podstawowe elementy ograniczenia danego prawa i wolności, tak aby już na podstawie lektury przepisów ustawy można było wyznaczyć kompletny zarys (kontur) tego ograniczenia. Niedopuszczalne jest natomiast przyjmowanie w ustawie uregulowań blankietowych, pozostawiających organom władzy wykonawczej czy organom samorządu lokalnego swobodę normowania ostatecznego kształtu owych ograniczeń, a w szczególności wyznaczania zakresu tych ograniczeń”²⁰. W świetle przytoczonych rozważań należy przypomnieć, że w celu przeciwdziałania COVID-19 szereg ograniczeń wolności i praw człowieka zostało wprowadzonych w rozporządzeniu wydanym na podstawie upoważnienia zawartego w art. 46b ustawy o zapobieganiu i zwalczaniu chorób zakaźnych u ludzi²¹. W orzecznictwie kwestionowana jest treść delegacji ustawowej do wydania przez Radę Ministrów rozporządzenia określającego nakazy, zakazy i ograniczenia, a sam art. 46b uznawany jest za normę o charakterze blankietowym²². W ślad za rozporządzeniami wprowadzano także ograniczenia wolności i praw na przykład w prawie zakładowym, co wydaje się możliwe tylko w przypadku spełnienia konstytucyjnych wymogów precyzyjności i kompletności regulacji ustawowej oraz właściwego podziału regulowanej materii między akty ustawowe i podustawowe²³.

W doktrynie wskazuje się także na pewne stopniowanie wymagań dotyczących ustawowej regulacji ograniczeń praw i wolności. Jednak nawet wówczas wolności osobiste wymagają wyższego poziomu przestrzegania gwarancji formalnych, bowiem „[i]m większe

19 Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 30 października 2001 r., sygn. K 33/00, pkt III.3.

20 Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 12 stycznia 2000 r., sygn. P 11/98, pkt III.6.B.

21 Ustawa z dnia 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi (Dz. U. z 2021 r. poz. 2069 ze zm.).

22 M. Florczak-Wątor, *Niekonstytucyjność ograniczeń praw i wolności jednostki wprowadzonych w związku z epidemią COVID-19 jako przesłanka odpowiedzialności odszkodowawczej państwa*, „Państwo i Prawo”, nr 12 (2020), s. 11–13.

23 M. Szydło, dz. cyt., s. 782.

znaczenie danego prawa czy wolności, tym wyższe wymagania co do zakresu regulacji ustawowej. W konsekwencji wymóg wyłączności ustawy musi być stosowany w sposób bardziej rygorystyczny w przypadku najważniejszych wolności i praw jednostki, natomiast w przypadku prawa własności, swobody działalności gospodarczej czy praw socjalnych, zakres spraw, które mogą zostać unormowane w drodze rozporządzenia, może być szerszy²⁴.

3. Wartość uzasadniająca ograniczenie wolności i praw – zdrowie publiczne

Jedną z wymienionych w art. 31 ust. 3 Konstytucji wartości, które usprawiedliwiają ograniczanie konstytucyjnych wolności i praw, jest zdrowie publiczne (inaczej niż w art. 53 ust. 5 Konstytucji, gdzie przesłanką jest ochrona zdrowia bezprzymiotnikowego). Ze względu na przymiotnik „publiczne” postuluje się postrzeganie ochrony zdrowia w szerszym kontekście, jako „obowiązek zapewnienia takiego kontekstu prawnego i społecznego, by zarówno usuwać zewnętrzne zagrożenia zdrowia jednostki (tu zwłaszcza chodzi o zwalczanie chorób zakaźnych, pomoc w sytuacjach nadzwyczajnych, opiekę medyczną (...)), jak i eliminować pokusy skłaniające jednostkę do dobrowolnego niszczenia swojego zdrowia²⁵. Na ochronę zdrowia publicznego składają się takie elementy jak dbałość o higienę, zapobieganie chorobom przez wczesną diagnozę i profilaktykę, kontrolę zakażeń, zwalczanie chorób przez opiekę medyczną, promocję zdrowia fizycznego i psychicznego²⁶. Za Piotrem Tuleją trzeba wskazać, że „[z]drowie publiczne oznacza zdrowie większej liczby osób. Obowiązek dbania o zdrowie społeczeństwa, określonych grup, stanowi podstawowy obowiązek państwa, ze względu na który mogą być ograniczane prawa konstytucyjne²⁷.

Przedstawiciele doktryny zajmują stanowisko, że „konieczność uwzględnienia zdrowia publicznego w konflikcie z prawami i wolnościami jednostek oznaczać może przeciwdziałanie przenoszeniu chorób i konieczność poddania się badaniom lekarskim, ale też ma to miejsce raczej w sytuacjach nadzwyczajnych, a wówczas zastosowanie będą miały przepisy o sytuacjach nadzwyczajnych, które pozwalają na inne niż »zwykłe« ograniczenie wolności i praw jednostek²⁸. W doktrynie zauważa się, że „[b]ezprawne

24 L. Garlicki, K. Wojtyczek, dz. cyt., s. 82.

25 Tamże, s. 87.

26 B. Banaszak, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2012, s. 412.

27 P. Tuleja, dz. cyt., s. 119.

28 Pogląd wyrażony w: M. Wyrzykowski, *Granice praw i wolności – granice władzy*, [w:] *Obywatel – jego wolności i prawa. Zbiór studiów przygotowanych z okazji 10-lecia urzędu Rzecznika Praw Obywatelskich*, oprac. B. Oliwa-Radzikowska, Warszawa 1998, s. 45–59; cyt. za: J. Zakolska, dz. cyt., s. 132.

działanie organów władzy publicznej polega na nadzwyczajnych ograniczeniach mimo braku stanu nadzwyczajnego, to jest stanu klęski żywiołowej wprowadzonego w konstytucyjnym trybie. Tryb konstytucyjny legitymizuje formalnie wprowadzenie nadzwyczajnego zakresu ograniczeń ze wszystkimi właściwymi skutkami w związku ze stanem nadzwyczajnym (także w odniesieniu do ograniczeń sprawowania władzy publicznej)²⁹. Odpowiedzialność odszkodowawcza Skarbu Państwa za ograniczenia praw i wolności nie jest odpowiedzialnością „za niewydanie właściwego aktu normatywnego stanowiącego ogłoszenie stanu klęski żywiołowej zgodnie z Konstytucją, ale za bezprawne ograniczenie praw i wolności bez ogłoszenia stanu nadzwyczajnego i z przekroczeniem granic właściwych nawet dla konstytucyjnego stanu klęski żywiołowej”³⁰. Oznacza to, że daleko idące ograniczenia praw i wolności ze względu na ochronę zdrowia publicznego, polegające na ingerencji w ich istotę – w szczególności poprzez czasowe zawieszenie albo całkowite zniesienie faktycznej możliwości korzystania z nich przez jednostkę – uzasadniają jedynie nadzwyczajne okoliczności związane z ochroną zdrowia publicznego. Takie zaś okoliczności, które wymuszają daleko idące ograniczenia wolności i praw jednostki, wymuszają także wprowadzenie któregoś z konstytucyjnych stanów nadzwyczajnych³¹.

Jedynie na marginesie odnotować należy, że zgodnie z art. 53 ust. 5 Konstytucji „[w]olność uzewnętrzniania religii może być ograniczona jedynie w drodze ustawy i tylko wtedy, gdy jest to konieczne do ochrony bezpieczeństwa państwa, porządku publicznego, zdrowia, moralności lub wolności i praw innych osób”. Ustrojodawca uznał zatem, że ochrona zdrowia, a nie zdrowia publicznego, jest wartością uzasadniającą ograniczenia wolności religii *in foro externo*. Niemal identyczne przesłanki ograniczenia wolności uzewnętrzniania religii zawiera art. 9 ust. 2 Europejskiej konwencji praw człowieka³². Trzeba przy tym zwrócić uwagę, że „w art. 53 ust. 5 Konstytucji ustrojodawca w sposób w pełni zamierzony i uzasadniony naturą chronionej wolności ustanowił zmodyfikowaną, szczególną formułę ewentualnych ograniczeń wolności religii”³³. Poprzez węższe zarysowanie przesłanek uzasadniających ograniczenia wolności religii ustrojodawca chciał podkreślić wysokie miejsce tej wolności w hierarchii wartości konstytucyjnych. Podobnie wypowiedział się Sąd Najwyższy, wskazując, że określony

29 M. Pecyna, *Odpowiedzialność odszkodowawcza Skarbu Państwa za ograniczenia praw i wolności w czasie epidemii COVID-19*, „Państwo i Prawo”, nr 12 (2020), s. 30.

30 Tamże, s. 30.

31 Zob. M. Florczak-Wątor, dz. cyt., s. 9–10.

32 Artykuł 9 ust. 2 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności sporządzonej w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmienionej następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełnionej Protokołem nr 2 (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284): „Wolność uzewnętrzniania wyznania lub przekonań może podlegać jedynie takim ograniczeniom, które są przewidziane przez ustawę i konieczne w społeczeństwie demokratycznym z uwagi na interesy bezpieczeństwa publicznego, ochronę porządku publicznego, zdrowia i moralności lub ochronę praw i wolności innych osób”. Zob. także K. Warchałowski, *Ograniczenia wolności religijnej podczas pandemii COVID-19 w wybranych państwach Europy. Pierwsze doświadczenia*, „Prawo i Więź”, t. 38, nr 3 (2021), s. 18–25.

33 Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 10 grudnia 2014 r., sygn. K 52/13, pkt III.7.2.

w art. 53 ust. 5 Konstytucji katalog okoliczności, które potencjalnie mogą uzasadniać ograniczenie wolności uzewnętrzniania religii, ma charakter wyczerpujący, a zatem okoliczności niewymienione w tym przepisie, a pojawiające się w art. 31 ust. 3 Konstytucji (ochrona środowiska) nie mogą uzasadniać ograniczenia wolności uzewnętrzniania religii³⁴. Jak konkludował SN, nawiązując do orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego: „w przeciwnym wypadku mogłoby dojść do nieuzasadnionego osłabienia ochrony niektórych praw i wolności”³⁵.

Niemniej jednak aktualny pozostaje obowiązek zachowania wymogów z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP – w zakresie, w jakim wyznaczają one wyższy standard ochrony niż szczególne klauzule limitacyjne, a więc niemożności naruszania „istoty wolności i praw”³⁶. Oznacza to, że ustawodawca, wprowadzając ograniczenia w korzystaniu z wolności uzewnętrzniania religii, zmuszony jest podołać zarówno wymogom z art. 31 ust. 3 (między innymi zakazowi naruszania istoty wolności i praw), jak i art. 53 ust. 5 (który zawiera węższy katalog wartości dopuszczających ograniczenie). W kontekście ograniczeń wolności religii należy zauważyć, że wprowadzone w okresie stanu zagrożenia epidemicznego i stanu epidemii COVID-19 obostrzenia w zakresie publicznego sprawowania kultu religijnego nie spełniały wymogu formy ustawowej, ponieważ miały formę przepisów rozporządzenia Ministra Zdrowia i Rady Ministrów³⁷.

4. Zasada proporcjonalności

Zasada proporcjonalności służy wyznaczaniu władzom publicznym granic ingerencji w sferę wolności i praw jednostki. Jest ona „miernikiem dopuszczalności wprowadzenia określonych mechanizmów ograniczających korzystanie z konstytucyjnych praw podmiotowych (...) na gruncie Konstytucji (...) pozwalająca na badanie, czy osiągnięcie tego samego efektu (skutku zamierzonego przez ustawodawcę) może nastąpić za pomocą środków mniej dolegliwych, tj. w węższym zakresie ingerujących w sferę konstytucyjnie chronionych praw i wolności”³⁸. Przestrzeganie tej zasady wymusza dobieranie środków odpowiednich do zakładanego celu oraz wyważanie interesu publicznego i prywatnego

34 Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 5 marca 2015 r., sygn. III KK 274/14.

35 Tamże.

36 Zob. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 10 grudnia 2014 r., sygn. K 52/13, pkt. III.7.2, gdzie TK wyraźnie odnosił się do art. 31 ust. 3 zd. 1 Konstytucji RP. Tak również: M. Olszówka, *Objaśnienia do art. 53*, [w:] *Konstytucja RP. Tom I. Komentarz do art. 1-86*, red. M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2016, s. 1274.

37 A. Abramowicz, *Wolność religijna w czasie pandemii koronawirusa – ocena rozwiązań polskich*, „Studia z Prawa Wyznaniowego”, t. 24 (2021), s. 268–271; G. Maroń, *Polskie prawodawstwo ograniczające wolność religijną w okresie pandemii koronawirusa SARS-CoV-2 a standardy państwa prawa – wybrane zagadnienia*, „Przegląd Prawa Publicznego”, nr 1 (2021), s. 38; M. Olszówka, K. Dyda, dz. cyt., s. 453–455; L. Świto, *Ograniczenie sprawowania kultu religijnego w czasie epidemii COVID-19 w Polsce. Wymiar prawny*, „Roczniki Nauk Prawnych”, t. 31, nr 3 (2021), s. 172–174.

38 Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 25 listopada 2003 r., sygn. K 37/02, pkt III.1.

(jednostkowego). Oznacza to, że ograniczenia wolności i praw jednostki muszą być racjonalne, aby były legalne.

Zgodnie z art. 31 ust. 3 zd. 1 Konstytucji ograniczenia wolności i praw jednostki mogą być ustanawiane jedynie wówczas, „gdy są konieczne w demokratycznym państwie”. Takie ujęcie zasady proporcjonalności wyznacza dwie ogólne przesłanki – konieczność ograniczenia oraz dopuszczalność ograniczenia w demokratycznym państwie. Badanie konstytucyjności ograniczenia polega na analizowaniu kolejno, czy ograniczenie spełnia wymóg przydatności, niezbędności i proporcjonalności *sensu stricto*³⁹. Wymogi te zostaną szerzej omówione w dalszej części opracowania. Zanim jednak to nastąpi, należy przytoczyć *in extenso* orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego, w którym zasada proporcjonalności została ściśle powiązana z racjonalnością prawodawcy.

Jak wskazał sąd konstytucyjny, „[z]asada proporcjonalności jest ściśle związana z założeniem racjonalnego działania prawodawcy, które stanowi punkt wyjścia podczas oceny zgodności kwestionowanych przepisów z Konstytucją. Jak podkreśla się w doktrynie prawa konstytucyjnego, racjonalny prawodawca stanowi prawo, kierując się najlepszą dostępną wiedzą naukową (postulat racjonalności prakseologicznej) i spójnym, uznanym w danym społeczeństwie systemem wartości (postulat racjonalności aksjologicznej) oraz wybierając środki najbardziej adekwatne do realizacji założonych celów. Cel podjęcia działania przez prawodawcę nie ogranicza się jedynie do wskazania pożądanego stanu faktycznego, ale wymaga odwołania się do wartości, które prawodawca obowiązany jest chronić, a zatem do systemu wartości wyrażonego w Konstytucji. «Postulat racjonalności aksjologicznej działania prawodawcy sprowadza się zatem przede wszystkim do spójności aksjologicznej systemu prawnego» (w szczególności zgodności stanowionych aktów prawotwórczych z konstytucyjnym systemem wartości). Choć zakres dostępnej prawodawcy wiedzy naukowej jest często niewystarczający w stosunku do potrzeb podejmowania decyzji politycznych, wybór środków działania i ocena ich skuteczności powinny opierać się na obiektywnych i jednoznacznych kryteriach. Racjonalny prawodawca wybiera zatem cele służące najpełniejszej realizacji wyrażonego w Konstytucji systemu wartości, a następnie dobiera środki najbardziej adekwatne do realizacji tych celów. Za środki najbardziej adekwatne należy uznać te, które są po pierwsze skuteczne w realizacji pożądanego stanu faktycznego, a po drugie zgodne z przyjętym systemem wartości. Tak rozumiany model racjonalności prawodawcy pozwala uznać, że funkcja prawa polega na realizacji wartości o podstawowym znaczeniu dla jednostki i społeczeństwa i nie sprowadza się do skutecznego sterowania procesami społecznymi (...). Prawodawca, którego działania mieszczą się w takim ujęciu racjonalności, unika także

39 L. Garlicki, K. Wojtyczek, dz. cyt., s. 91.

zarzutu arbitralności swych działań. (...) Z drugiej strony, Trybunał musi mieć na względzie, że potrzeba zagwarantowania określonych w Konstytucji praw człowieka «zakłada wyłączenie pewnych spraw z zakresu decyzji podejmowanych zgodnie z zasadą większości» – to znaczy, że demokratyczna procedura podejmowania decyzji jest warunkiem koniecznym, ale niewystarczającym do legitymizacji ingerencji w sferę praw człowieka (...). Jeśli zatem Trybunał – wychodzący z założenia racjonalności działań prawodawcy – stwierdzi, że cel regulacji jest w sposób oczywisty sprzeczny z konstytucyjnym systemem wartości czy też w sposób oczywisty nie spełnia postulatów skuteczności (przydatności) albo środki użyte do realizacji uzasadnionego na gruncie Konstytucji celu w sposób oczywisty nadmiernie (niezrozumiale intensywnie) ingerują w sferę prawnie chronionych interesów podmiotów (w szczególności konstytucyjnych praw i wolności człowieka), to ma prawo derogować akt normatywny jako niespełniający postulatów racjonalności (prakseologicznej bądź aksjologicznej) i naruszający szeroko rozumianą zasadę proporcjonalności (adekwatności środka do celu). Trybunał nie ocenia wówczas merytorycznej trafności przyjętego przez ustawodawcę rozwiązania (jako jednego z możliwych do realizacji danego celu), ale stwierdza niedopuszczalną, nadmierną ingerencję w sferę praw człowieka lub w sferę innych prawnie chronionych interesów⁴⁰.

W kontekście oceny konstytucyjności działań podjętych w celu zwalczania COVID-19 szczególnie aktualne wydaje się powiązanie oceny proporcjonalności z oparciem działań prawodawcy na aktualnej wiedzy naukowej, którego dokonał Trybunał. Wykluczone zatem będzie wprowadzanie pod postacią ograniczeń wolności i praw człowieka takich narzędzi przeciwdziałania epidemii, które stoją w sprzeczności z aktualnym stanem badań naukowych. Uzupełnić należy, że podstawą działań prawodawcy powinny być badania interdyscyplinarne, bowiem wprowadzane ograniczenia wolności i praw nie wywołują pozytywnych lub negatywnych skutków w wyizolowanej sferze przeciwdziałania konkretnej chorobie, lecz rzutują na całość życia jednostki – od całościowo pojmowanego stanu zdrowia, w tym zdrowia psychicznego, poprzez relacje międzyludzkie i rozwój psychofizyczny, aż po stan majątkowy i perspektywy rozwoju w tym zakresie. Ponadto zmieniające się ustalenia nauki dotyczące skuteczności środków zwalczania chorób epidemicznych uzasadniają zmiany w zakresie ingerencji w sferę wolności i praw człowieka – szczególnie gdy przemawiają za zmniejszeniem skali ingerencji. Brak symetrii w tym zakresie wynika z faktu, że zdejmowanie ograniczeń w naturalny sposób prowadzi do większego urzeczywistnienia zasady dobrowolności, prawa do samostanowienia (art. 47 Konstytucji) czy wolności i nietykalności osobistej (art. 41 Konstytucji). Przy tego rodzaju działaniu pozostaje jednak aktualne wyważenie interesu wspólnotowego oraz interesu jednostki. Z perspektywy władz publicznych istotna jest

40 Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 12 lutego 2014 r., sygn. K 23/10, pkt III.2.2.

także ocena wypełniania obowiązku zwalczania chorób epidemicznych nałożonego nań w art. 68 ust. 4 Konstytucji. Z drugiej strony intensyfikacja ingerencji w sferę praw i wolności obok posiadania podstawy w aktualnej wiedzy naukowej musi oczywiście spełniać konstytucyjne wymogi stawiane aktywności prawodawczej tego rodzaju. Oznacza to, że nowe ustalenia nauki nie mogą stanowić jedynej przestanki decyzji o zmianie zakresu ograniczeń, lecz winny wskazywać kierunek zmian.

Drugim rodzajem racjonalności prawodawczej, na którą wskazuje Trybunał Konstytucyjny, jest racjonalność aksjologiczna. Zgodnie z tą koncepcją zarówno założony cel, jak i środki podjęte dla jego urzeczywistnienia, które wiążą się z ingerencją w wolności i prawa człowieka, muszą być koherentne z poświadczonym w Konstytucji systemem wartości. Z tej perspektywy nawet środki cechujące się potencjalnie wysoką skutecznością w świetle ustaleń naukowych nie mogą zostać ustanowione, jeśli pozostają w sprzeczności z aksjologią konstytucyjną. Egzemplifikacją o charakterze oczywistej hiperboli będzie metoda przerywania transmisji wirusa poprzez uśmiercenie osoby zakażonej. Jest to przykład skrajny, co do którego można mieć nadzieję, że dla ogółu społeczeństwa jego realizacja byłaby oczywiście niedopuszczalna. Z drugiej jednak strony przeciwdziałanie COVID-19 stało się podstawą dla takich działań i postulatów, które przez społeczeństwo są postrzegane jako rozwiązania nieakceptowalne, zaś dla władz publicznych lub ekspertów wcale takie nie są. Przykładem działań niedopuszczalnych ze względów aksjologicznych, a jednak podjętych w ramach zwalczania zakaźnych chorób epidemicznych może być plombowanie mieszkań wraz z przebywającymi w nich osobami zakażonymi (lub osobami, które miały kontakt z osobą podejrzaną o to, że do jej organizmu wniknął i rozwinął się w nim biologiczny czynnik chorobotwórczy) w celu ich izolacji. Sytuacje takie – wedle przekazów medialnych – miały miejsce w Chinach⁴¹. Wydaje się, że podobnie nieakceptowalne byłoby dopuszczenie do obrotu faktycznie eksperymentalnego preparatu, który miałby przerywać transmisję wirusa wywołującego chorobę (szczególnie w przypadku wprowadzenia obowiązku jego przyjęcia) albo ograniczanie dostępu do hospitalizacji czy zabiegów ratujących zdrowie i życie osobom, w przypadku których ochrona ich stanu zdrowia tego wymaga. Za Leszkiem Boskiem należy wskazać, że „[n]igdy bowiem zwalczanie określonego tylko abstrakcyjnie zagrożenia epidemicznego związanego choćby z COVID-19, nie może prowadzić do pogorszenia stanu zdrowia konkretnych osób, w szczególności narażenia ich na śmierć”⁴². Takie działania byłyby rażąco sprzeczne z poszanowaniem godności osoby ludzkiej (art. 30 Konstytucji) i jej prawa do życia (art. 38 Konstytucji), a zatem nie mogłyby być zgodne z zasadą proporcjonalności z uwagi na konieczność zachowania „racjonalności aksjologicznej”.

41 Zob. [polsatnews.pl, Blokowane przejścia, spawane drzwi. Jak Chiny walczą z koronawirusem?](https://www.polsatnews.pl/wiadomosc/2020-02-10/blokowane-przejscia-spawane-drzwi-jak-chiny-walczą-z-koronawirusem/), <https://www.polsatnews.pl/wiadomosc/2020-02-10/blokowane-przejscia-spawane-drzwi-jak-chiny-walczą-z-koronawirusem/>, dostęp: 13 kwietnia 2022 r.

42 L. Bosek, *Stan epidemii. Konstrukcja prawna*, Warszawa 2022, s. 145.

a) Nakaz przydatności

Nakaz przydatności oznacza, że wprowadzane ograniczenia wolności i praw jednostki muszą skutecznie realizować cele założone przez prawodawcę. Zastosowany środek musi zatem być adekwatny oraz bezpośrednio przyczyniać się do ochrony konstytucyjnej wartości. Nie musi przy tym być jedynym możliwym do zastosowania środkiem ani też gwarantować ochrony całościowo. Może się przyczyniać do osiągnięcia założonego celu jedynie częściowo lub być elementem systemu środków składających się na ochronę konstytucyjnej wartości⁴³.

Ograniczanie wolności i praw jednostki w celu zwalczania choroby epidemicznej, za jaką uznaje się COVID-19, w szczególny sposób naświetliło problem oparcia środków zastosowanych dla osiągnięcia celu na rzetelnej wiedzy naukowej dotyczącej nie tylko mechanizmu transmisji wirusa, lecz także ewentualnych skutków ubocznych wprowadzenia zaplanowanej regulacji. Zaznaczyć trzeba, że wiedza na przykład o ubocznych skutkach zastosowania określonych nefarmaceutycznych interwencji jedynie pośrednio może się przyczynić do redakcji tekstu aktu prawnego. Prawodawca winien przede wszystkim zbadać następstwa społeczne projektowanych norm prawnych, aby zapewnić ich faktyczną skuteczność, a ewentualne skutki uboczne dla zdrowia jednostek mogą wywoływać sprzeciw wobec stosowania się do obowiązków prawnych. Nieprzewidziane konsekwencje wejścia prawa w życie mogą zatem uniemożliwić realizację celu zakładanego przez prawodawcę. Tego rodzaju niepożądane efekty powinny być zredukowane poprzez odpowiednie ukształtowanie treści stanowionych norm prawnych⁴⁴.

Odnotać należy również stanowisko Trybunału Konstytucyjnego, który stwierdził, że „nie jest powołany do kontrolowania celowości i trafności rozwiązań przyjmowanych przez ustawodawcę. Punktem wyjścia dla jego orzeczeń jest zawsze założenie racjonalnego działania ustawodawcy i domniemanie zgodności ustaw z konstytucją. Jeżeli jednak konstytucja nakłada na ustawodawcę obowiązek stanowienia prawa zgodnego z wymaganiami o tak generalnym charakterze, jak demokratyczne państwo prawne czy zaufanie obywatela do państwa, to nakazuje to Trybunałowi Konstytucyjnemu interweniować w tych wszystkich przypadkach, gdy ustawodawca przekroczy zakres swej swobody regulacyjnej w sposób na tyle drastyczny, że naruszenie wspomnianych klauzul konstytucyjnych stanie się ewidentne”⁴⁵. Sąd prawa jedynie wyjątkowo kontroluje przydatność ustanawianych norm prawnych⁴⁶.

43 M. Szydło, dz. cyt., s. 795.

44 Tamże, s. 792–793.

45 Orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 26 kwietnia 1995 r., sygn. K 11/94, pkt III.2.

46 Zob. Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 21 kwietnia 2004 r., sygn. K 33/03.

b) Nakaz konieczności (w demokratycznym państwie prawnym)

Nakaz konieczności wyraża się w korzystaniu „ze środków jak najmniej uciążliwych dla podmiotów, których prawa lub wolności ulegną ograniczeniu”⁴⁷. Wymóg konieczności „oznacza dla ustawodawcy obowiązek wyboru najmniej dolegliwego środka”⁴⁸. Wybór ten powinien obejmować badanie, czy cel, jaki ma zostać osiągnięty poprzez wprowadzoną regulację prawną, może być zrealizowany równie skutecznie dzięki wykorzystaniu środków mniej uciążliwych dla jednostki. Ponadto prawodawca nie ma obowiązku wybierania zawsze środka najskuteczniejszego. Może on wybrać środek mniej skuteczny, na przykład ze względu na jego mniejszą dolegliwość, o ile będzie odpowiednio skuteczny, by osiągnięty został cel regulacji⁴⁹.

Kryterium konieczności ograniczenia zostało w art. 31 ust. 3 Konstytucji powiązane z kontekstem państwa demokratycznego, co sprawia, że wyznacza ono ramy aksjologiczne oceny sędziowskiej⁵⁰. Trybunał Konstytucyjny wskazał, że „sformułowanie, w myśl którego ograniczenia mogą być ustanawiane tylko wtedy, gdy są konieczne w demokratycznym państwie, nakazuje rozważyć, czy wprowadzona regulacja: a) jest w stanie doprowadzić do zamierzonych przez nią skutków; b) jest niezbędna dla ochrony interesu publicznego, z którym jest połączona; c) czy jej efekty pozostają w proporcji do ciężarów nakładanych przez nią na obywatela (...) «przesłanka 'konieczności ograniczenia w demokratycznym państwie', sformułowana w art. 31 ust. 3, stanowi w pewnym sensie odpowiednik wypowiedzianych w orzecznictwie Trybunału postulatów kształtujących treść zasady proporcjonalności». Z jednej strony stawia ona każdorazowo przed prawodawcą wymóg stwierdzenia rzeczywistej potrzeby dokonania w danym stanie faktycznym ingerencji w zakres prawa bądź wolności jednostki. Z drugiej zaś, winna ona być rozumiana jako wymóg stosowania takich środków prawnych, które będą skuteczne, a więc rzeczywiście służące realizacji zamierzonych przez prawodawcę celów. Ponadto chodzi tu o środki niezbędne, w tym sensie, że chronić będą określone wartości w sposób, bądź w stopniu, który nie mógłby być osiągnięty przy zastosowaniu innych środków. Niezbędność to również skorzystanie ze środków jak najmniej uciążliwych dla podmiotów, których prawa lub wolności ulegną ograniczeniu. Ingerencja w sferę statusu jednostki musi więc pozostawać w racjonalnej i odpowiedniej proporcji do celów, których ochrona uzasadnia dokonane ograniczenie. «Konieczność», którą wyraża art. 31 ust. 3 Konstytucji, mieści więc w sobie postulat niezbędności, przydatności i proporcjonalności *sensu stricto*

47 Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 11 maja 1999 r., sygn. K 13/98, pkt III.2.

48 Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 26 marca 2007 r., sygn. K 29/06, pkt III.2.

49 Zob. szerzej M. Szydło, dz. cyt., s. 796–799.

50 L. Garlicki, K. Wojtyczek, dz. cyt., s. 95.

wprowadzanych ograniczeń. Spełnienie powyższych postulatów wymaga bliższej analizy w każdym konkretnym przypadku ograniczania prawa lub wolności, w szczególności przez skonfrontowanie wartości i dóbr chronionych daną regulacją z tymi, które w jej efekcie podlegają ograniczeniu, jak również przez ocenę metody realizacji ograniczenia⁵¹.

W świetle wyżej przytoczonych rozważań sądu prawa trzeba dodać, że celem, jaki postawił sobie prawodawca w czasie epidemii COVID-19, była – jak się wydaje – redukcja liczby zakażeń i liczby hospitalizacji. Jednocześnie nie wskazano żadnych progów, których osiągnięcie oznaczałoby realizację celu, a przykład Chin, w których przyjęto tzw. politykę Zero-COVID, potwierdza, że całkowite i trwałe wyeliminowanie wirusa na terenie kraju jest niemożliwe. Z tego względu ograniczenia wolności i praw jednostki wprowadzane w związku z przeciwdziałaniem COVID-19 budzą wątpliwości z perspektywy możliwości osiągnięcia celu postawionego przez prawodawcę. Jeśli zaś przyjąć, że odnotowanie jakiegokolwiek spadku liczby zakażeń i ciężkich przebiegów jest sukcesem, to wykorzystane w tym celu środki wprowadzane generalnie (a nie w sposób celowany w grupy największego ryzyka) mogą nie spełniać wymogu niezbędności oraz proporcjonalności.

c) Nakaz proporcjonalności *sensu stricto*

Zakaz nadmiernej ingerencji, jak nazywa się niekiedy tytułowy nakaz⁵², wymaga od prawodawcy ukształtowania treści regulacji prawnej w taki sposób, by zachowane zostały właściwe proporcje między ograniczeniem prawa lub wolności jednostki (czyli nałożonymi obciążeniami) a zamierzonym celem (pozytywnym efektem). W ujęciu negatywnym wymóg ten przesądza, że środek przyjęty dla osiągnięcia zakładanego celu nie może pozostawać bez związku z zamierzonym celem. W aspekcie pozytywnym zaś – że środek musi pozostawać w odpowiednim stosunku do zamierzonego celu⁵³. Innymi słowy, winno się wyważyć proporcje między konstytucyjnymi wartościami uzasadniającymi ingerencję a stopniem ingerencji w konstytucyjne prawo lub wolność⁵⁴.

Trybunał Konstytucyjny wskazał, że „[n]ajtrudniejszym elementem testu proporcjonalności jest sprawdzenie, czy efekty zaskarżonej regulacji pozostają w odpowiedniej proporcji do ciężarów nakładanych przez nią na obywatela (zakaz nadmiernej ingerencji, zasada proporcjonalności w ścisłym tego słowa znaczeniu). Należy więc dokonać

51 Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 22 września 2005 r., sygn. Kp 1/05, pkt IV.2.

52 Zob. Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 23 listopada 2009 r., sygn. P 61/08, pkt III.3.4.

53 J. Zakolska, dz. cyt., s. 27.

54 M. Szydło, dz. cyt., s. 800.

swoistego rachunku aksjologicznego, sprawdzając – mówiąc w pewnym uproszczeniu – czy zalety badanej regulacji przeważają nad jej wadami. Ta ocena powinna uwzględniać specyfikę wartości chronionych przez zaskarżoną regulację (wymienionych w art. 31 ust. 3 Konstytucji) i praw, które w jej rezultacie doznają ograniczenia, a także aksjologię Konstytucji jako całości. Im bardziej cenne jest dobro naruszane i im wyższy stopień jego naruszenia, tym cenniejsza musi być wartość chroniona i wyższy stopień jej realizacji, przy czym w żadnym wypadku ograniczenia nie mogą naruszać istoty wolności i praw (art. 31 ust. 3 Konstytucji). W doktrynie wskazuje się, że zakaz nadmiernej ingerencji implikuje dążenie do optymalizacji, tzn. do stanu, w którym obydwa kolidujące dobra byłby realizowane w najwyższym możliwym stopniu (...). Stawiana jest także teza, że ocena spełnienia warunku proporcjonalności *sensu stricto* nie może następować abstrakcyjnie, ale powinna być dokonywana w ramach konkretnych sytuacji faktycznych, wyznaczanych przez zaskarżony przepis⁵⁵.

W kontekście zasady proporcjonalności należy także zauważyć, że ustrojodawca w art. 31 ust. 3 Konstytucji nie wypowiedział się wprost na temat granic temporalnych wprowadzanych ograniczeń wolności i praw jednostki. Z przeprowadzonej dotychczas analizy wynika, że wszelkie ograniczenia w przedmiotowym zakresie muszą służyć przynajmniej jednemu z celów określonych w tym przepisie. Na ustawodawcy ciąży obowiązek ustanowienia odpowiednich (adekwatnych) środków do celów, którym mają służyć ograniczenia. To, jak długo utrzymanie takich ograniczeń będzie konieczne i niezbędne między innymi ze względu na ochronę zdrowia publicznego, zależy w pierwszym rzędzie od oceny dokonywanej przez ustawodawcę, który już na etapie projektowania regulacji prawnej winien uwzględnić wymogi testu proporcjonalności.

Polskiemu systemowi prawa znane są długotrwałe i daleko idące ograniczenia wolności i praw człowieka. Przykładem w tym zakresie pozostaje kara dożywotniego pozbawienia wolności. Jednak nawet w wypadku tak drastycznych przestępstw jak zbrodnie wojenne czy zbrodnie przeciw ludzkości międzynarodowy system prawny, którego Polska jest częścią, nie pozwala na stosowanie bezwzględnego dożywocia, to znaczy wymierzania kary dożywotniego pozbawienia wolności bez możliwości ubiegania się o przedterminowe zwolnienie. Wynika to z faktu, że skazańcowi przysługuje prawo do nadziei, które wyraża się w praktyce nadzieją na zakończenie ograniczania jego wolności w czasie jego życia i na możliwość ponownego cieszenia się pełnią praw. Innymi słowy, przedmiotem prawa do nadziei jest zamiana permanentnego ograniczenia praw i wolności na czasowe, przemijające ograniczenie praw podstawowych.

55 Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 23 listopada 2009 r., sygn. P 61/08, pkt III.3.4.

Należy także zwrócić uwagę, że Konstytucja limituje zakres temporalny możliwości wprowadzenia stanu wyjątkowego⁵⁶ albo stanu klęski żywiołowej⁵⁷. Konieczność wprowadzenia stanu nadzwyczajnego oznacza, że zwyczajne środki konstytucyjne zwalczania określonego zagrożenia (w tym ograniczanie wolności i praw jednostki) okazały się niewystarczające. Jednak nawet w takim przypadku suweren nakłada na władze państwowe ograniczenia temporalne i przedmiotowe⁵⁸ w zakresie głębokiej ingerencji w wolności i prawa człowieka. Wydaje się zatem, że tym bardziej stosowanie zwyczajnych środków konstytucyjnych ograniczania wolności i praw powinno się opierać na zasadzie ich przemijalności, od której możliwe są jednak wyjątki. Trwałe ograniczenie następuje najczęściej w przypadku konieczności rozwiązywania konfliktów różnych praw podmiotowych (czego nie należy mylić z sytuacją, gdy dane zachowanie w ogóle nie może być rozpatrywane w kategorii praw i wolności, jak przykładowo ochrona życia ludzkiego na ogół nie wiąże się z sytuacją ograniczenia praw i wolności innych osób, ponieważ nie istnieje „prawo do zabicia” innego człowieka – *ex iniuria ius non oritur*). Należy zatem skonkludować, że ograniczenia wolności i praw jednostki nie mogą być z założenia permanentne ani utrzymywane w mocy dłużej niż jest to konieczne z uwagi na zaistnienie sytuacji rzeczywistego, a nie tylko abstrakcyjnego, zagrożenia wartości wymienionej w art. 31 ust. 3 Konstytucji.

5. Zakaz naruszania istoty wolności i praw

Obok zasady proporcjonalności drugą granicę ingerencji w sferę wolności i praw jednostki wyznacza zakaz naruszania istoty wolności i praw. Choć wydaje się, że Trybunał Konstytucyjny chętniej korzysta z bardziej elastycznej zasady proporcjonalności, to jednak konsekwentnie podkreśla również znaczenie zakazu naruszania istoty wolności i praw. Koncepcja „istoty” praw i wolności oparta jest na „założeniu, że w ramach każdego konkretnego prawa i wolności można wyodrębnić pewne elementy podstawowe (rdzeń, jądro), bez których takie prawo czy wolność w ogóle nie będzie mogła istnieć, oraz pewne elementy dodatkowe (otoczkę), które mogą być przez ustawodawcę zwykłego ujmowane i modyfikowane w różny sposób bez zniszczenia tożsamości danego prawa czy wolności. Wyrażne nawiązanie do tej koncepcji w tekście Konstytucji z 1997 r. nadaje jej bezpośrednią podstawę konstytucyjną i nakazuje ją traktować jako istotny punkt odniesienia przy kontroli konstytucyjności ustaw”⁵⁹.

56 Zob. art. 230 Konstytucji.

57 Zob. art. 232 Konstytucji.

58 Zob. art. 233 Konstytucji.

59 Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 12 stycznia 2000 r., sygn. P 11/98, pkt III.3.1.

Za Agatą Niżnik-Muchą należy stwierdzić, że omawiany zakaz skutkuje tym, iż w normalnym stanie funkcjonowania państwa za niedopuszczalną ingerencję uznać należy:

1. „formalne pozbawienie jednostki służącego jej konstytucyjnie prawa – w przypadku zawężenia przez ustawodawcę zwykłego konstytucyjnie wyznaczonego kręgu podmiotów danego prawa lub wprowadzenia przez niego regulacji wyłączających lub wprowadzających możliwość całkowitego wyłączenia danego prawa względem jego podmiotów w określonych okolicznościach;
2. zawieszenie konstytucyjnego prawa jednostki – gdy pozbawienie jednostki służącego jej konstytucyjnie prawa ma charakter czasowy;
3. nieformalne, faktyczne pozbawienie jednostki służącego jej konstytucyjnie prawa poprzez wydrążenie tego prawa z jego rzeczywistej treści – gdy rozwiązania normatywne niweczą podstawowe składniki (uprawnienia) danego prawa lub w inny sposób uniemożliwiają jego wykonywanie (zniekształcają jego funkcję – przekształcają je niejako w inne prawo) albo powodują pozorność i nieefektywność mechanizmów obrony prawa (sprowadzają je do tzw. *nudum ius*)⁶⁰.

Ustawodawca może zatem wprowadzać ograniczenia wolności i praw jednostki spełniające konstytucyjne wymogi, jednak nie jest możliwe wprowadzenie regulacji prawnej całkowicie uniemożliwiającej faktyczne korzystanie z prawa lub wolności. Przykładem tego rodzaju działań w czasie stanu epidemii było wprowadzanie zakazu prowadzenia określonych rodzajów działalności gospodarczej czy ograniczenie liczby wiernych podczas nabożeństw do pięciu osób, niezależnie od charakterystyki miejsca sprawowania kultu⁶¹.

6. Podsumowanie

Suweren w art. 31 ust. 3 Konstytucji wyznaczył władzom państwowym warunki i granice ingerencji w sferę wolności i praw jednostek. Wśród warunków wskazać należy na wymóg ustawowej formy wprowadzania ograniczeń, która wymusza jawność procesu legislacyjnego i zapewnia kontrolę treści regulacji przez przedstawicieli Narodu zasiadających w parlamencie. Ponadto wprowadzanie ograniczeń musi być powiązane z ochroną którejś z wymienionych w przepisie wartości, wśród których swe miejsce znalazło także zdrowie publiczne. Ochrona zdrowia publicznego wymaga zapewnienia warunków prawnych oraz oddziaływania edukacyjnego na społeczeństwo, dzięki którym możliwe będzie skuteczne przeciwdziałanie zewnętrznym i wewnętrznym

60 A. Niżnik-Mucha, *Zakaz naruszania istoty konstytucyjnych wolności i praw w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, Warszawa 2014, s. 322.

61 Zob. M. Olszówka, K. Dyda, dz. cyt., s. 453.

(pochodzącym od samego człowieka) zagrożeniom dla zdrowia jednostki. Granice ingerencji wyznaczają zaś zasada proporcjonalności oraz zakaz naruszania istoty wolności i praw.

Prawodawca, dokonując ograniczenia wolności i praw jednostki, winien już na etapie projektowania regulacji prawnej uwzględnić konstytucyjne postulaty niezbędności, przydatności i proporcjonalności *sensu stricto* stanowionych ograniczeń. Badając zaś ewentualne przekroczenie przez ustawodawcę granic wynikających z zasady proporcjonalności, należy udzielić odpowiedzi na pytania:

1. „czy wprowadzona regulacja ustawodawcza służy i jest konieczna dla ukształtowaniu ładu prawnego w sferze stosunków własnościowych,
2. czy zamierzony przez ustawodawcę cel jest możliwy do osiągnięcia bez naruszenia podstawowych standardów prawnych wyrażających istotę praw, których dotyczy;
3. czy regulacja jest niezbędna dla ochrony interesu publicznego (powszechnego), z którym jest powiązana (na który powołuje się art. 1 Protokołu Nr 1 do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności),
4. czy efekt wprowadzonej regulacji pozostaje w proporcji do ciężarów nakładanych przez nią na obywatela”⁶².

Aktywność legislacyjna okresu epidemii COVID-19 wykazała, że uchwalane prawo budzi wątpliwości konstytucyjne już na poziomie przesłanki formalnej. Wprowadzanie daleko idących ograniczeń wolności i praw w aktach podustawowych opartych na wątpliwej jakości podstawie prawnej doprowadziło do niepokojów społecznych, podważyło zaufanie obywateli do państwa i stanowionego przez nie prawa oraz osłabiło faktyczne oddziaływanie regulacji prawnej. To ostatnie należy ocenić jednoznacznie negatywnie z perspektywy nakazu przydatności. Szereg wątpliwości może budzić także realizacja wymogu proporcjonalności *sensu stricto*. Ocenie, czy dobroczynne skutki zastosowanych środków zwalczania choroby epidemicznej przyjmujących postać ograniczeń wolności i praw pozostawały we właściwej proporcji do negatywnych konsekwencji ich stosowania oraz nałożonych na jednostki obciążeń, pomóc mogą interdyscyplinarne badania naukowe, w których zostanie przeprowadzona analiza z perspektywy nauk społecznych, nauk medycznych i nauk o zdrowiu czy nauk humanistycznych. Wreszcie negatywnie ocenić należy praktykę zawieszania konstytucyjnych praw jednostki, czego przykładem może być czasowy, całkowity zakaz prowadzenia określonych rodzajów działalności gospodarczej czy radykalne ograniczenia liczby wiernych mogących uczestniczyć w sprawowaniu kultu.

62 Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 25 lutego 1999 r., sygn. K 23/98, pkt III.8.

Bibliografia

Literatura

- » Abramowicz A., *Wolność religijna w czasie pandemii koronawirusa – ocena rozwiązań polskich*, „Studia z Prawa Wyznaniowego”, t. 24 (2021).
- » Banaszak B., *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2012.
- » Bosek L., *Stan epidemii. Konstrukcja prawna*, Warszawa 2022.
- » Bryk A., *Konstytucjonalizm. Od starożytnego Izraela do liberalnego konstytucjonalizmu amerykańskiego*, Kraków 2013.
- » Florczak-Wątor M., *Niekonstytucyjność ograniczeń praw i wolności jednostki wprowadzonych w związku z epidemią COVID-19 jako przesłanka odpowiedzialności odszkodowawczej państwa*, „Państwo i Prawo”, nr 12 (2020).
- » Garlicki L., Wojtyczek K., Artykuł 31, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz. Tom II*, red. L. Garlicki, M. Zubik, Warszawa 2016.
- » Hobbes T., *Lewiatan, czyli materia, forma i władza państwa kościelnego i świeckiego*, przeł. Cz. Znamierowski, Warszawa 2005.
- » Ławrynowicz-Mikłaszewicz M., *Koncepcja istoty wolności i praw jednostki oraz aspekt formalny ich ograniczania*, „Przegląd Prawa Konstytucyjnego”, nr 4 (2014).
- » Maroń G., *Polskie prawodawstwo ograniczające wolność religijną w okresie pandemii koronawirusa SARS-CoV-2 a standardy państwa prawa – wybrane zagadnienia*, „Przegląd Prawa Publicznego”, nr 1 (2021).
- » Niźnik-Mucha A., *Zakaz naruszania istoty konstytucyjnych wolności i praw w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, Warszawa 2014.
- » Olszówka M., Dyda K., *Analiza konstytucyjności ograniczeń w korzystaniu z wolności religii podczas pandemii koronawirusa w Polsce*, „Studia z Prawa Wyznaniowego”, t. 23 (2020).
- » Olszówka M., *Objaśnienia do art. 53*, [w:] *Konstytucja RP. Tom I. Komentarz do art. 1–86*, red. M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2016.
- » Pecyna M., *Odpowiedzialność odszkodowawcza Skarbu Państwa za ograniczenia praw i wolności w czasie epidemii COVID-19*, „Państwo i Prawo”, nr 12 (2020).
- » Skrzydło W., *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2013.
- » Szydło M., *Objaśnienie do art. 31 ust. 3*, [w:] *Konstytucja RP. Tom I. Komentarz do art. 1–86*, red. M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2016.
- » Świto L., *Ograniczenie sprawowania kultu religijnego w czasie epidemii COVID-19 w Polsce. Wymiar prawny*, „Roczniki Nauk Prawnych”, t. 31, nr 3 (2021).
- » Tuleja P., Art. 31, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. P. Tuleja, Warszawa 2019.
- » Warchałowski K., *Ograniczenia wolności religijnej podczas pandemii COVID-19 w wybranych państwach Europy. Pierwsze doświadczenia*, „Prawo i Więź”, t. 38, nr 3 (2021).

- » Wojtyczek K., *Granice ingerencji ustawodawczej w sferę praw człowieka w Konstytucji RP*, Kraków 1999.
- » Wyrzykowski M., *Granice praw i wolności – granice władzy, [w:] Obywatel – jego wolności i prawa. Zbiór studiów przygotowanych z okazji 10-lecia urzędu Rzecznika Praw Obywatelskich*, oprac. B. Oliwa-Radzikowska, Warszawa 1998.
- » Zakolska J., *Zasada proporcjonalności w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego*, Warszawa 2008.

Akty prawne

- » Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. Nr 78, poz. 483 z późn. zm.).
- » Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności sporządzona w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmieniona następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełniona Protokołem nr 2 (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284).
- » Ustawa z dnia 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi (Dz. U. z 2021 r. poz. 2069 ze zm.).

Orzeczenia sądowe i decyzje administracyjne

- » Orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 26 kwietnia 1995 r., sygn. K 11/94.
- » Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 5 marca 2015 r., sygn. III KK 274/14.
- » Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 10 grudnia 2014 r., sygn. K 52/13.
- » Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 11 maja 1999 r., sygn. K 13/98.
- » Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 12 lutego 2014 r., sygn. K 23/10.
- » Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 12 stycznia 2000 r., sygn. P 11/98.
- » Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 19 maja 1998 r., sygn. U 5/97.
- » Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 20 marca 2006 r., sygn. K 17/05.
- » Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 21 kwietnia 2004 r., sygn. K 33/03.
- » Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 22 września 2005 r., sygn. Kp 1/05.
- » Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 23 listopada 2009 r., sygn. P 61/08.
- » Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 25 listopada 2003 r., sygn. K 37/02.
- » Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 25 lutego 1999 r., sygn. K 23/98.
- » Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 26 marca 2007 r., sygn. K 29/06.
- » Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 3 grudnia 2015 r., sygn. K 34/15.
- » Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 30 października 2001 r., sygn. K 33/00.
- » Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 8 lipca 2003 r., sygn. P 10/02.

Źródła internetowe

- » Polsatnews.pl, *Blokowane przejścia, spawane drzwi. Jak Chiny walczą z koronawirusem?*, <https://www.polsatnews.pl/wiadomosc/2020-02-10/blokowane->

-przejscia-spawane-drzwi-jak-chiny-walcza-z-koronawirusem/, dostęp: 13 kwietnia 2022 r.

- » WebMD, *Pandemics*, <https://www.webmd.com/cold-and-flu/what-are-epidemics-pandemics-outbreaks>, dostęp: 10 marca 2022 r.



Constitutional conditions for restriction of human rights and freedoms in order to protect public health in the light of the experience of combating COVID-19

Keywords: constitution, human rights, public health, COVID-19

Abstract

Restrictions on human rights and freedoms enacted in connection with the fight against COVID-19 reminded the public that the Constitution is not a symbolic act, but a document laying the foundations for the functioning of the state and a guarantee of the inviolability of human freedoms and rights.

Due to the fact that the fight against COVID-19 was based on the limitation of the freedoms and rights of individuals, it should be recalled which constitutional conditions should be met by such restrictions enacted for the protection of public health. Article 31 (3) of the Polish Constitution sets out for state authorities the conditions and limits of interference in the sphere of freedoms and rights of individuals. The former include the requirement of the statutory form of introducing restrictions, which enforces the transparency of the legislative process and ensures that the content of the regulation is controlled by the representatives of the nation sitting in the parliament. Moreover, enacting restrictions must be related to the protection of one of the values listed in the provision, including public health. The limits of interference are determined by the principle of proportionality and the prohibition of violating the essence of freedoms and rights.

The legislative activity of the COVID-19 epidemic has shown that the enacted law raises constitutional doubts at the level of a formal premise. Enacting restrictions on freedoms and rights in sub-statutory acts based on a questionable legal basis has led to social unrest, undermined citizens' trust in the state and the laws it enacted, and weakened the actual impact of legal regulations. The latter should be assessed negatively from the point of view of the usefulness imperative. The implementation of the

requirement of proportionality in the strict sense may also raise a number of doubts. Finally, the practice of suspending the constitutional rights of an individual can be assessed negatively. An example of such a practice may be a temporary, total ban on certain types of economic activity or severe restrictions on the number of believers who can participate in religious worship.