


Katarzyna Gęsiak

Instytut Ordo Iuris

 orcid.org/0000-0001-7210-0180

Stan epidemii oraz stan zagrożenia epidemicznego a konstytucyjne stany nadzwyczajne

Słowa kluczowe: Konstytucja RP, stan klęski żywiołowej, stan epidemii, ograniczenia praw i wolności, hybrydowy stan nadzwyczajny

Niemiecki filozof prawa i konstytucjonalista Carl Schmitt w swoim głośnym eseju *Teologia polityczna* stwierdził, że „suwerenny jest ten, kto decyduje o stanie wyjątkowym”¹. Pojęcie suwerenności, jako pojęcie „graniczne”, rozpatruje on w kontekście sytuacji ekstremalnej, wyjątkowej. Realnym podmiotem suwerenności wedle Schmitta jest zatem osoba, która decyduje o wprowadzeniu stanu wyjątkowego – rozumianego jako stan zawieszenia normalnego funkcjonowania państwa, porównywalny jedynie do cudu będącego swoistym zawieszeniem praw natury – oraz o tym, jakie środki są niezbędne, by dokonać „ocalenia publicznego”. Schmitt stwierdza tym samym, że suwerenem jest ten, „kto decyduje zarówno o tym, czy wystąpiła sytuacja wyjątkowa, jak i o metodach jej przezwyciężenia”².

Swoje rozważania umieszcza Schmitt w kontekście zagrożenia dla istniejącego porządku społecznego. Są one jednak w pełni adekwatne do opisu sytuacji, w której zagrożony jest sam byt biologiczny dużej grupy obywateli, zwłaszcza gdy potencjalne zagrożenie jest nieznane i trudne do oszacowania. Niewątpliwie tego rodzaju stan zagrożenia może

1 C. Schmitt, *Teologia polityczna. Cztery rozdziały poświęcone nauce o suwerenności*, [w:] tenże, *Teologia polityczna i inne pisma*, przeł. M.A. Cichocki, Warszawa 2012, s. 45.

2 Tamże, s. 46.

być potraktowany jako uzasadniający zawieszenie normalnego funkcjonowania państwa. Schmitt opisywał to jako sytuację, w której „prawo ustępuje całkowicie państwu”³.

W realiach polskiego porządku konstytucyjnego tak ekstremalne skutki wprowadzić się nie pojawiają, niemniej jednak częściowe zawieszenie normalnie obowiązujących regulacji oraz ograniczenie praw i wolności chronionych konstytucyjnie może nastąpić w sytuacji ogłoszenia jednego z trzech stanów nadzwyczajnych. Konstytucja wprowadza tu klarowne rozróżnienie – zgodnie z art. 229 stan wojenny ogłosić można w razie zewnętrznego zagrożenia państwa, zbrojnej napaści na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej lub gdy z umowy międzynarodowej wynika zobowiązanie do wspólnej obrony przeciwko agresji, zaś stan wyjątkowy – w razie zagrożenia konstytucyjnego ustroju państwa, bezpieczeństwa obywateli lub porządku publicznego (art. 230 ust. 1). W przypadku zagrożenia, które ma swoje źródła w siłach natury lub niesie za sobą skutki „noszące znamiona katastrof naturalnych”, ogłaszany jest natomiast stan klęski żywiołowej.

Pomimo że nie da się scharakteryzować żadnego ze stanów nadzwyczajnych, o których mowa w polskiej konstytucji jako o sytuacji, w której „prawo ustępuje całkowicie państwu”, to zupełnie aktualne pozostaje twierdzenie Schmitta o kluczowym znaczeniu decyzji o ogłoszeniu któregośkolwiek ze stanów nadzwyczajnych. Niesie ona za sobą niebagatelne skutki dla obywateli i funkcjonowania całego aparatu państwa. Paradoksalnie jednak nie mniej istotny i *par excellence* polityczny charakter może mieć decyzja o tym, by stanu nadzwyczajnego nie ogłaszać. Oznaczać ona powinna, że normalne środki administracyjne i porządkowe są wystarczające w sytuacji kryzysowej, a samo zagrożenie można przezwyciężyć bez sięgania po narzędzia nadzwyczajne. Podobne znaczenie miałyby decyzja o odstąpieniu od stosowania środków nadzwyczajnych z uwagi na ponowną ocenę zagrożenia w oparciu o zaktualizowane i uzupełnione o nowe ustalenia naukowe dane, z których wynikałoby, że zagrożenie nie jest tak poważne, jak początkowo można byłoby przypuszczać.

Najtrudniejsza do oceny konstytucyjnej jest jednak sytuacja, w której stosuje się środki nadzwyczajne bez wprowadzania stanu nadzwyczajnego, a jednocześnie dzieje się to w oparciu o podstawę ustawową cieszącą się domniemaniem konstytucyjności. Wobec takiej sytuacji stanęło polskie społeczeństwo, gdy wpieryw na mocy rozporządzenia z 13 marca 2020 r. Minister Zdrowia wprowadził na terenie Rzeczypospolitej Polskiej stan zagrożenia epidemicznego w związku z rozprzestrzenianiem się zakażeń wirusem SARS-CoV-2⁴, a następnie, po tygodniu obowiązywania stanu zagrożenia

3 Tamże, s. 51.

4 Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 13 marca 2020 r. w sprawie ogłoszenia na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej stanu zagrożenia epidemicznego (Dz. U. poz. 433).

epidemicznego, na podstawie przepisów art. 46 ust. 2 i 4 ustawy z dnia 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi (dalej: „u.z.z.z.ch.z.”)⁵, ogłoszony został stan epidemii⁶.

Ogłoszenie obowiązującego od 20 marca 2020 r. rozporządzenia w sprawie stanu epidemii wiąże się z szeregiem istotnych zmian w funkcjonowaniu poszczególnych obywateli, jak również społeczeństwa pojmowanego jako organiczna całość. Podejmowane na szczeblu państwowym decyzje motywowane dążeniem do ograniczenia zakażeń i zmniejszenia skali zachorowań wywoływanych przez wirusa wiążą się ze znaczną ingerencją w prawa i wolności zagwarantowane w Konstytucji. Stąd od samego początku działania te stanowią przedmiot ożywionej debaty publicznej dotyczącej ich zasadności i celowości, ale przede wszystkim zgodności z obowiązującym w Polsce prawem. W niniejszym rozdziale omówione zostały podstawowe zagadnienia prawne dotyczące stanu zagrożenia epidemią, stanu epidemii oraz konstytucyjnych stanów nadzwyczajnych w kontekście rozwiązań przyjętych w Polsce w związku z zakażeniami wirusem SARS-CoV-2.

1. Wyjaśnienie pojęć

Analizę tematu należy rozpocząć od zdefiniowania dwóch pojęć, znajdujących się w obowiązujących od marca 2020 r., następujących po sobie rozporządzeniach Ministra Zdrowia: stanu zagrożenia epidemicznego i stanu epidemii. Oba terminy zostały określone w u.z.z.z.ch.z.: zgodnie z art. 2 pkt 23 tej ustawy **stan zagrożenia epidemicznego** oznacza „sytuację prawną wprowadzoną na danym obszarze w związku z ryzykiem wystąpienia epidemii w celu podjęcia określonych w ustawie działań zapobiegawczych”, natomiast **stan epidemii** należy rozumieć jako „sytuację prawną wprowadzoną na danym obszarze w związku z wystąpieniem epidemii w celu podjęcia określonych w ustawie działań przeciwepidemicznych i zapobiegawczych dla zminimalizowania skutków epidemii” (art. 2 pkt 22 ustawy). Ogłoszenie stanu zagrożenia epidemicznego albo stanu epidemii wiąże się z określonymi uprawnieniami władz publicznych i jednocześnie ograniczeniami praw i wolności obywateli.

Zasady postępowania w tego rodzaju sytuacjach określone zostały w rozdziale 8 u.z.z.z.ch.z. i obejmują m.in. upoważnienie dla organów władzy wykonawczej do wydawania aktów prawnych zawierających określone ograniczenia i nakazy, obowiązujące

5 Ustawa z dnia 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi (Dz. U., Nr 234, poz. 1570).

6 Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 20 marca 2020 r. w sprawie ogłoszenia na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej stanu epidemii (Dz. U. poz. 491), dalej: „rozporządzenie o stanie epidemii”.

obywateli (art. 46–46b ustawy), w tym: czasowe ograniczenie określonego sposobu przemieszczania się (art. 46b pkt 1 w zw. z art. 46 ust. 4), czasowe ograniczenie określonych zakresów działalności przedsiębiorców (art. 46b pkt 2), obowiązek poddania się kwarantannie (art. 46b pkt 5) czy nakaz zakrywania ust i nosa w określonych okolicznościach, miejscach i obiektach oraz na określonych obszarach wraz ze sposobem realizacji tego nakazu (art. 46b pkt 13).

W praktyce środki te są wykorzystywane w Polsce do przeciwdziałania rozprzestrzenianiu się wirusa SARS-CoV-2, który na podstawie art. 3 ust. 2 u.z.z.z.ch.z. również został objęty przepisami tej ustawy⁷. W kontekście zakażeń wirusem SARS-CoV-2 i wywołanej przez niego choroby COVID-19 warto dodać, że kolejną ustawą – o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych⁸ – ustawodawca uregulował najistotniejsze kwestie związane z minimalizacją zagrożenia dla zdrowia publicznego, stanowiące uzupełnienie podstawowych regulacji zawartych w u.z.z.z.ch.z.

W przeciwieństwie do ww. pojęć termin „stan nadzwyczajny” znajduje się w przepisach Konstytucji. Zgodnie z art. 228 ust. 1 ustawy zasadniczej „w sytuacjach szczególnych zagrożeń, jeżeli zwykłe środki konstytucyjne są niewystarczające, może zostać wprowadzony odpowiedni stan nadzwyczajny: stan wojenny, stan wyjątkowy lub stan klęski żywiołowej”. Ze względu na tematykę rozdziału problematyka konstytucyjnego stanu nadzwyczajnego omówiona zostanie w odniesieniu do stanu klęski żywiołowej, który w art. 232 Konstytucji zdefiniowany został w następujący sposób: „W celu zapobieżenia skutkom katastrof naturalnych lub awarii technicznych noszących znamiona klęski żywiołowej oraz w celu ich usunięcia Rada Ministrów może wprowadzić na czas oznaczony, nie dłuższy niż 30 dni, stan klęski żywiołowej na części albo na całym terytorium państwa. Przedłużenie tego stanu może nastąpić za zgodą Sejmu”. Samo pojęcie klęski żywiołowej znajduje się natomiast w ustawie z dnia 18 kwietnia 2002 r. o stanie klęski żywiołowej⁹. Artykuł 3 ust. 1 pkt 1 tej ustawy wskazuje, że klęska żywiołowa to „katastrofa naturalna lub awaria techniczna, których skutki zagrażają życiu lub zdrowiu dużej liczby osób, mieniu w wielkich rozmiarach albo środowisku na znacznych obszarach, a pomoc i ochrona mogą być skutecznie podjęte tylko przy zastosowaniu nadzwyczajnych środków, we współdziałaniu różnych organów i instytucji oraz specjalistycznych służb i formacji działających pod jednolitym kierownictwem”. **Katastrofą naturalną**

7 Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 27 lutego 2020 r. w sprawie zakażenia koronawirusem SARS-CoV-2 (Dz. U. poz. 325).

8 Ustawa z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych (Dz. U. poz. 374).

9 Ustawa z dnia 18 kwietnia 2002 r. o stanie klęski żywiołowej (Dz. U. Nr 62, poz. 558; dalej: u.s.k.ż.).

w rozumieniu przepisów u.s.k.ż. są zdarzenia związane z działaniem sił natury, m.in. „**masowe występowanie (...) chorób zakaźnych ludzi**”¹⁰. Na podstawie art. 233 ust. 3 Konstytucji w przypadku wprowadzenia stanu klęski żywiołowej przepisy u.s.k.ż. przewidują możliwość wprowadzenia szeregu nakazów i zakazów niosących za sobą m.in. ograniczenie praw i wolności obywatelskich (art. 21).

Mając na uwadze przedstawioną wyżej sytuację prawną związaną z masowym występowaniem na terytorium Polski choroby zakaźnej, można by dojść do wniosku, że organy władzy państwowej mają możliwość wyboru odpowiedniego w danym momencie „wariantu”: stanu epidemii albo konstytucyjnego stanu klęski żywiołowej. Oba rozwiązania mają bowiem na celu przede wszystkim wyeliminowanie stanu zagrożenia życia i zdrowia ludzi wywołanego danym niebezpiecznym zjawiskiem. Głębsza analiza przedmiotowego zagadnienia pokazuje jednak, że **regulacje dotyczące stanów nadzwyczajnych oraz stanu epidemii (tym bardziej stanu zagrożenia epidemicznego) nie mają charakteru alternatywnego, lecz uzupełniającego** – u.z.z.z.ch.z. w istocie można uznać za uzupełnienie przepisów u.s.k.ż.¹¹ Przyjęcie, że dane zjawisko wypełnia przesłanki określone w przepisach u.z.z.z.ch.z., nie zwalnia z obowiązków wynikających z właściwych przepisów Konstytucji, określających sposób zachowania się władz państwowych w przypadku wystąpienia takich sytuacji nadzwyczajnych jak epidemia. Przepisów ustawy zwykłej nie obejmuje też szczególny reżim konstytucyjny wynikający z art. 228 Konstytucji. W konsekwencji, jak wskazuje się w literaturze, u.z.z.z.ch.z. „nie może określać szczególnych zasad działania organów państwa oraz szczególnych ograniczeń praw człowieka wskazanych w art. 228 ust. 3 Konstytucji. Takie szczególne zasady może określać tylko ustawa o stanie klęski żywiołowej oraz rozporządzenie wprowadzające ten stan”¹².

2. Uwagi dotyczące zakresu dyskrecjonalnej władzy Rady Ministrów w związku z ogłoszeniem stanu nadzwyczajnego

Zgodnie z art. 68 ust. 4 Konstytucji na władzach publicznych spoczywa obowiązek zwalczania chorób epidemicznych. Ustawa zasadnicza nie zawiera bardziej szczegółowych wytycznych w tym zakresie, natomiast w art. 232 wskazuje, że w celu zapobieżenia skutkom katastrof naturalnych – a więc m.in. w sytuacji masowego występowania chorób zakaźnych ludzi (art. 3 ust. 1 pkt 2 u.s.k.ż.) – Rada Ministrów może wprowadzić stan klęski żywiołowej. Uprawnienie to – które w istocie stanowi obowiązek, co zostanie

10 Art. 3 ust. 1 pkt 2 u.s.k.ż.

11 P. Tuleja, *Pandemia COVID-19 a konstytucyjne stany nadzwyczajne*, „Palestra”, nr 9 (2020), s. 13.

12 Tamże.

wyjaśnione w dalszej części – aktualizuje się w momencie, w którym **zwykłe środki konstytucyjne są niewystarczające** (art. 228 ust. 1 Konstytucji).

Przepisy polskiej konstytucji pozwalają na wyodrębnienie dwóch stanów – stanu zwyczajnego (normalnego) funkcjonowania państwa oraz przeciwnego mu stanu nadzwyczajnego¹³, wymagającego sięgnięcia po szczególne środki przewidziane m.in. w u.s.k.ż. Wynika z tego, że sytuacje określane jako kryzysowe generalnie nie powinny być utożsamiane ze stanami nadzwyczajnymi, o których mówi art. 228 Konstytucji, o ile np. dana sytuacja kryzysowa nie wymaga zapobieżenia skutkom katastrof naturalnych noszących znamiona klęski żywiołowej. Jak wskazał Trybunał Konstytucyjny w wyroku w sprawie K 50/07: „Poprzestanie władz na stwierdzeniu sytuacji kryzysowej oznacza, że w ich ocenie powstałe zagrożenia nie uzasadniają wprowadzenia stanu nadzwyczajnego, czyli nie występuje potrzeba ograniczania praw i wolności, a do pokonania tych zagrożeń wystarczą »normalne« środki”¹⁴. W tym kontekście wypada podkreślić, że na mocy art. 228 Konstytucji „Rada Ministrów ma szeroki zakres władzy dyskrecjonalnej w ustalaniu tego, czy występują przesłanki do wprowadzenia stanu klęski żywiołowej”¹⁵.

W literaturze wskazuje się natomiast, że w momencie stwierdzenia przez Radę Ministrów, że w danej sytuacji kryzysowej mamy do czynienia z realizacją przesłanek uzasadniających wprowadzenie stanu klęski żywiołowej, tj. sytuacją zagrażającą życiu lub zdrowiu dużej liczby osób, w której pomoc i ochrona mogą być skutecznie podjęte tylko przy zastosowaniu nadzwyczajnych środków, we współdziałaniu różnych organów i instytucji oraz specjalistycznych służb i formacji działających pod jednolitym kierownictwem, ogłoszenie konstytucyjnego stanu nadzwyczajnego przestaje być możliwością, a staje się instrumentalnym obowiązkiem wykonania kompetencji. Innymi słowy, w przypadku wystąpienia opisanej wyżej sytuacji **na Radzie Ministrów ciąży prawny obowiązek wydania rozporządzenia i ogłoszenia stanu klęski żywiołowej**. Użycie słowa „może” należy bowiem odczytywać w kontekście zasad zawartych w rozdziale I Konstytucji, w świetle których „organy władzy publicznej nie dysponują w pełni swobodnym uznaniem, wykonując powierzone im kompetencje”¹⁶.

W świetle powyższych uwag zagadnienie ogłoszonego w Polsce stanu epidemii (a wcześniej stanu zagrożenia epidemicznego) COVID-19 można rozpatrywać na dwóch płaszczyznach: sytuacji kryzysowej, zaistniałej w ramach normalnego funkcjonowania państwa, oraz sytuacji nadzwyczajnej, uzasadniającej ogłoszenie w Polsce stanu klęski żywiołowej.

13 Zob. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 21 kwietnia 2009 r., sygn. K 50/07, pkt 1.1.

14 Tamże, pkt 2.2.

15 P. Tuleja, dz. cyt., s. 10.

16 Tamże, s. 9.

3. Charakter COVID-19 a podstawa prawna działań państwa

Jak już wspomniano, ocena okoliczności faktycznych danej sytuacji z perspektywy związanego z nią „szczególnego zagrożenia” pozostaje w obrębie dyskrecjonalnej władzy Rady Ministrów. Kwestią wymagającą ustalenia jest zatem charakter powstałego zagrożenia związanego z pandemią COVID-19. Innymi słowy, ustalenie w pierwszej kolejności właściwości powstałej na początku 2020 r. sytuacji kryzysowej, tj. zagrożenia COVID-19, pozwoli na ocenę, czy w takiej sytuacji istnieją podstawy do wprowadzenia stanu nadzwyczajnego czy też dla jej „opanowania” wystarczające jest skorzystanie z tzw. zwykłych środków konstytucyjnych.

11 marca 2020 r. Światowa Organizacja Zdrowia (World Health Organization, WHO) uznała COVID-19 za pandemię, uwzględniając alarmujący poziom rozprzestrzeniania się i dotkliwości choroby¹⁷. Następnie z uwagi na występującą w całej Polsce epidemię (wcześniej zagrożenie epidemiczne) Minister Zdrowia w drodze rozporządzenia ogłosił stan epidemii (najpierw stan zagrożenia epidemicznego). Zgodnie z przepisami rozporządzenia Ministra Zdrowia stan epidemii objął terytorium całej Rzeczypospolitej Polskiej i ustanowiony został do odwołania¹⁸. Jednocześnie należy zauważyć, że dokonując oceny okoliczności związanych z rozprzestrzenianiem się wirusa SARS-CoV-2, Rada Ministrów uznała, że nie zachodzą przesłanki uzasadniające ogłoszenie na obszarze Polski stanu klęski żywiołowej, a tym samym, że przewyższenie zaistniałej sytuacji kryzysowej (lecz nie nadzwyczajnej) możliwe jest przy wykorzystaniu zwykłych środków konstytucyjnych.

Ogłoszenie stanu epidemii nastąpiło na podstawie przepisów u.z.z.z.ch.z. Artykuł 2 pkt 9 tej ustawy definiuje epidemię jako „wystąpienie na danym obszarze zakażeń lub zachorowań na chorobę zakaźną w liczbie wyraźnie większej niż we wcześniejszym okresie albo wystąpienie zakażeń lub chorób zakaźnych dotychczas niewystępujących”. Z drugiej strony, art. 3 ust. 1 pkt 2 u.s.k.ż. określa przesłanki uzasadniające ogłoszenie stanu klęski żywiołowej, a wśród nich „masowe występowanie (...) chorób zakaźnych ludzi”. Z powyższego wynika, że przesłanki określone w przepisach u.z.z.z.ch.z. nie wykluczają wprowadzenia stanu klęski żywiołowej spowodowanego epidemią (czy pandemią). Przepisy u.s.k.ż nie stoją zaś na przeszkodzie, by uznać, że w danej sytuacji stan epidemii stanowi jednocześnie stan klęski żywiołowej. Jak najbardziej możliwa, a wręcz najbardziej prawdopodobna ze względu na właściwości czynnika chorobotwórczego, jest

17 Laist.com, *World Health Organization Makes It Official: COVID-19 Is A Pandemic*, <https://laist.com/news/who-pandemic-declared-covid19-coronavirus>, dostęp: 30 listopada 2021 r.

18 § 1 rozporządzenia o stanie epidemii.

przecież sytuacja wystąpienia na masową skalę zakażeń lub choroby zakaźnej dotychczas niewystępującej. Jasnym powinno być więc, że w sytuacji masowego występowania takiej nieznanej dotychczas choroby zakaźnej podstawą działania władz publicznych powinna być nie tyle ustawa o chorobach zakaźnych, co ustawa o stanie klęski żywiołowej, dająca organom państwowym szersze możliwości legalnego przeciwdziałania zagrożeniu i eliminacji jego skutków.

Jednocześnie w literaturze prezentowany jest pogląd, że użyty w u.s.k.ż. termin „masowe występowanie chorób zakaźnych” w praktyce nie oznacza, że droga do ogłoszenia stanu nadzwyczajnego jest zamknięta, dopóki takie „masowe występowanie” nie nastąpi. Wskazuje się bowiem, że „skoro prawo dopuszcza wprowadzenie stanu klęski żywiołowej nie tylko dla usuwania skutków masowego zakażenia, ale również w celu zapobieżenia ich wystąpieniu, to droga dla decyzji o wyborze tej kategorii stanu nadzwyczajnego pozostaje wolna”¹⁹. Wynika z tego, że samo zagrożenie masowego wystąpienia chorób zakaźnych może uzasadniać ogłoszenie stanu klęski żywiołowej oraz podejmowanie wszelkich nadzwyczajnych środków zmierzających do „jak najszybszego przywrócenia normalnego funkcjonowania państwa” (art. 228 ust. 5 Konstytucji). W praktyce uzasadnia to ogłoszenie stanu klęski żywiołowej zamiast stanu zagrożenia epidemicznego w celu podjęcia skutecznych działań zapobiegających skutkom katastrofy naturalnej (epidemii).

4. Stan epidemii a stan nadzwyczajny w kontekście możliwych do wykorzystania środków przeciwdziałania sytuacji kryzysowej

Decyzje o ogłoszeniu w kraju stanu epidemii lub stanu klęski żywiołowej mają swoje poważne konsekwencje. W przypadku ogłoszenia stanu epidemii z pominięciem stanu nadzwyczajnego (a więc uznania, że dana sytuacja kryzysowa mieści się w zakresie stanu normalnego funkcjonowania państwa) władzy państwowej pozostają do dyspozycji wyłącznie zwykłe środki konstytucyjne, natomiast wydanie rozporządzenia ogłaszającego stan klęski żywiołowej otwiera dodatkowe możliwości reagowania, o których mowa w art. 233 ust. 3 Konstytucji.

Analizując to zagadnienie, w pierwszej kolejności należy pokrótce wyjaśnić pojęcie „zwykłe środki konstytucyjne”, którym ustrojodawca posłużył się w art. 228 ust. 1

19 M. Pach, *Stan epidemii fałszywej wierności Konstytucji*, <http://konstytucyjny.pl/maciej-pach-stan-epidemii-falszywej-wiernosci-konstytucji/>, dostęp: 13 października 2021 r.

Konstytucji. W doktrynie wskazuje się, że termin ten oznacza „wszystkie możliwości działania, jakimi dysponują organy państwowe i samorządowe, które mogą zostać wykorzystane w »normalnej« sytuacji, a więc gdy nie jest wprowadzony stan nadzwyczajny. Chodzi tu o wydawanie aktów prawnych, podejmowanie decyzji w sprawach indywidualnych, a nawet podejmowanie działań faktycznych w granicach kompetencji organów władzy publicznej. Sytuacja, gdy zwykłe środki konstytucyjne nie są wystarczające, ma zatem miejsce wówczas, gdy nie jest możliwe przeciwdziałanie zagrożeniu bez odstąpienia od stosowania norm konstytucyjnych obowiązujących w »normalnej sytuacji«, w tym przy wykorzystaniu możliwości ograniczenia praw i wolności jednostki zgodnie z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP i zastosowaniu szczególnych klauzul ograniczających”²⁰. Jeżeli więc charakter danej sytuacji kryzysowej przesądza o tym, że dla jej przezwyciężenia potrzebne są działania wykraczające poza zakres klauzul limitacyjnych z art. 31 ust. 3 Konstytucji oraz przepisów szczególnych, mamy do czynienia z przypadkiem wymagającym szczególnych, a nie zwykłych środków konstytucyjnych. Aktualizacja możliwości stosowania takich środków następuje wraz z wprowadzeniem stanu nadzwyczajnego, np. powodowanego wystąpieniem stanu epidemii. W przeciwnym razie organom władzy państwowej przysługują takie środki, których granice wyznacza art. 31 ust. 3 Konstytucji (względnie szczególne klauzule limitacyjne). Różnica ta ma bardzo duże znaczenie w przypadku wystąpienia chorób zakaźnych, kiedy działania ograniczające ich rozprzestrzenianie się wiążą się z istotną ingerencją w prawa i wolności obywateli.

Na podstawie wspomnianego art. 31 ust. 3 ustawy zasadniczej dopuszczalne są ograniczenia w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw jednostki, o ile: 1) są ustanawiane w ustawie; 2) 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; 3) **nie naruszają istoty wolności i praw**. Mając na uwadze wszystkie ww. warunki, warto w tym miejscu odnieść się do wymogu nienaruszania istoty wolności i praw obywateli, nie pomijając jednak podstawowego znaczenia zasady proporcjonalności.

Precyzując pojęcie istoty prawa czy wolności, w doktrynie wskazuje się – za orzecznictwem Trybunału Konstytucyjnego – że „istota danego konstytucyjnego prawa lub wolności jest pewnym nienaruszalnym rdzeniem tego prawa lub wolności, który powinien pozostawać w stanie wolnym od ingerencji prawodawcy nawet w sytuacji, gdy działa on w celu ochrony wartości wskazanych w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP. Naruszenie

20 S. Steinborn, komentarz art. 228, [w:] M. Safjan, L. Bosek (red.), *Konstytucja RP. Tom II. Komentarz do art. 87–243*, Warszawa 2016, Nb. 16, SIP Legalis.

omawianej istoty konstytucyjnego prawa lub wolności następuje zaś w wypadku, gdy wprowadzone ograniczenia dotyczą podstawowych uprawnień składających się na treść danego prawa lub wolności i uniemożliwiają realizowanie przez to prawo lub wolność funkcji, jaką ma ono spełniać w porządku prawnym opartym na założeniach konstytucyjnych. Inaczej mówiąc, istota danego konstytucyjnego prawa lub wolności jest pewnym elementem podstawowym (rdzeniem, jądrem), bez którego takie prawo lub wolność w ogóle nie może istnieć i który to element decyduje o tożsamości wchodzącego w grę prawa lub wolności. W tym sensie istota konstytucyjnego prawa lub wolności wyraźnie odróżnia się od elementów dodatkowych (tzw. otoczki) tego prawa lub wolności, które mogą być przez ustawodawcę zwykłego ujmowane i modyfikowane w różny sposób, bez zniszczenia tożsamości danego prawa lub wolności²¹. W świetle powyższego w sytuacji, w której zakres ograniczeń danego konstytucyjnego prawa lub wolności przybierze taki rozmiar, że dojdzie do zniweczenia tychże podstawowych składników danego konstytucyjnego prawa lub wolności, do „wydrążenia ich z rzeczywistej treści” i „przekształcenia ich w pozór” tego prawa lub wolności, to wówczas **naruszona zostanie podstawowa treść (istota) danego konstytucyjnego prawa lub wolności, co jest niedopuszczalne w świetle postanowień ustawy zasadniczej**²². Analizowany konstytucyjny wymóg respektowania istoty praw i wolności zapobiegać ma „takim ewentualnym ingerencjom ze strony władz publicznych w konstytucyjne prawa i wolności jednostek, które – jakkolwiek są zgodne z wymogiem proporcjonalności – w praktyce całkowicie negują i niweczą funkcję tych praw i wolności, polegającą na umożliwianiu realizacji istotnych dla ludzi wartości (potrzeb)”²³. W tym kontekście jako przykład działania związanego z ingerencją w istotę praw i wolności można wskazać wprowadzenie całkowitego zakazu zgromadzeń.

Analizując kwestię granic dopuszczalnej ingerencji w istotę wolności i praw jednostki, nie można pominąć stanowiska prezentowanego w doktrynie i orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego, zgodnie z którym „podstawowym instrumentem oceny konstytucyjnej dopuszczalności (legalności) ograniczeń praw i wolności jednostek jest zasada proporcjonalności”, zaś kwestia naruszania istoty praw i wolności ma tutaj znaczenie wtórne²⁴. Ustanawiane przez władze państwowe ograniczenia muszą być zatem **zgodne z zasadą proporcjonalności**, co oznacza, że: „1) środki zastosowane przez prawodawcę muszą być w stanie doprowadzić do zamierzonych celów; 2) muszą one być niezbędne dla ochrony interesu, z którym są powiązane; 3) ich efekty muszą

21 L. Bosek, M. Szydło, komentarz art. 31, [w:] M. Safjan, L. Bosek (red.), *Konstytucja RP. Tom I. Komentarz do art. 1–86*, Warszawa 2016, Nb. 153, SIP Legalis; wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 12 stycznia 1999 r., sygn. P 2/98.

22 Tamże.

23 L. Bosek, M. Szydło, dz. cyt., Nb. 153.

24 L. Bosek, M. Szydło, dz. cyt. oraz przywołane tam orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego.

pozostawać w proporcji do ciężarów nakładanych na obywatela”²⁵. Z powyższego wynika jasno, że częścią składową zasady proporcjonalności jest m.in. **skuteczność (celowość) wprowadzanych ograniczeń praw i wolności**. Zatem, zgodnie z polską konstytucją, w stosowanych przez organy państwowe środkach musi istnieć realny potencjał osiągnięcia zamierzonego celu.

5. Uwagi dotyczące wymogu proporcjonalności działań w kontekście COVID-19

W omawianym przypadku za racjonalny cel należałoby uznać zminimalizowanie przypadków ciężkiego przebiegu choroby COVID-19, skutkujących nierzadko śmiercią, a w każdym razie obciążających ponad miarę system opieki zdrowotnej w Polsce. Punktem odniesienia dla tak określonego celu wprowadzania ograniczeń praw i wolności obywateli w przypadku COVID-19 mogą być dane przedstawione w raporcie *Śmiertelność z powodu COVID-19 – dane z bazy SARSTer*, opracowanym przez prof. dr hab. Roberta Flisiaka²⁶. W przywołanym raporcie znajdują się m.in. dane dotyczące śmiertelności osób, u których stwierdzono COVID-19 z uwzględnieniem poszczególnych grup pacjentów. Z opracowania wynika m.in., że najwyższa śmiertelność (a więc i ciężki przebieg choroby oraz potrzeba hospitalizacji, jak można zakładać) miała miejsce u **osób obciążonych chorobami nowotworowymi (25,6%), pacjentów po udarach (24,3%), chorych z przewlekłą obturacyjną chorobą płuc – POChP (22,5%)**. Wśród innych chorób towarzyszących, które najczęściej występowały u zmarłych, u których stwierdzono również COVID-19, były: **choroba niedokrwienna mięśnia sercowego (18,8%), inne choroby krążenia (15,8%), cukrzyca (13,5%) oraz nadciśnienie (10,5%)**.

Dane raportu dotyczące śmiertelności z uwzględnieniem chorób towarzyszących doskonale korespondują ze stanowiskiem Richarda Hortona, redaktora naczelnego renomowanego czasopisma medycznego „The Lancet”. W swoim artykule *Offline: COVID-19 is not a pandemic* wskazuje on: „Wszystkie nasze interwencje skupiały się na ograniczeniu transmisji wirusa, a tym samym na kontrolowaniu rozprzestrzeniania się patogenu. (...) Ale to, czego nauczyliśmy się do tej pory, pokazuje nam, że sytuacja związana z COVID-19 nie jest taka prosta. Dwie kategorie chorób wchodzi w interakcję w określonych populacjach – zakażenie koronawirusem ciężkiego ostrego zespołu oddechowego (SARS-CoV-2) oraz szereg chorób niezakaźnych”²⁷.

25 Tamże, Nb. 109.

26 R. Flisiak, *Śmiertelność z powodu COVID-19 – dane z bazy SARSTer*, 26 stycznia 2021, <http://www.pteilchz.org.pl/wp-content/uploads/2021/01/%C5%9Bmiertelno%C5%9B%C4%87-w-Polsce-26-01-2021.pdf>, dostęp: 13 października 2021 r.

27 R. Horton, *Offline: COVID-19 is not a pandemic*, „The Lancet”, t. 396, nr 10255 (2020), [https://doi.org/10.1016/S0140-6736\(20\)32000-6](https://doi.org/10.1016/S0140-6736(20)32000-6), dostęp: 14 października 2021 r., s. 874, tłumaczenie własne.

Stąd też właściwym określeniem istniejącej sytuacji jest **nie pandemia, lecz syndemia**²⁸. Ta druga definiowana jest jako „zestaw powiązanych problemów zdrowotnych obejmujących dwie lub więcej dolegliwości, współdziałających synergicznie i przyczyniających się do nadmiernego obciążenia chorobą w populacji”²⁹. Biorąc pod uwagę tę szczególną cechę COVID-19, Richard Horton zasadniczo proponuje zmianę dotychczasowego podejścia, jako że skupianie się wyłącznie na działaniach ograniczających transmisję wirusa w rzeczywistości jest nieskuteczne: „[o]graniczenie szkód powodowanych przez COVID-19 będzie wymagało poświęcenia znacznie więcej uwagi chorobom niezakaźnym i nierównościami społeczno-ekonomicznym niż dotychczas przyjmowano. (...) W przypadku COVID-19 zwalczanie chorób niezakaźnych będzie przesłanką jego skutecznego powstrzymania. (...) Zajęcie się problemem COVID-19 oznacza zajęcie się problemem nadciśnienia, otyłości, cukrzycy, chorób układu sercowo-naczyniowego, przewlekłych chorób układu oddechowego oraz raka”³⁰. Spostrzeżenia redaktora naczelnego „The Lancet” przekładają się na rzeczywistość, co dobrze odzwierciedlają dane cytowanego wyżej polskiego raportu. Można więc racjonalnie przyjąć, że wszelkie działania nastawione wyłącznie na zmniejszenie transmisji samego wirusa, a powiązane ze znaczną ingerencją w wolności i prawa obywateli, okazują się w praktyce nieskuteczne, co zresztą pokazuje rzeczywistość kolejnych „fal” zakażeń w sezonach grypowych.

Wydaje się, że przeciwdziałanie COVID-19 poprzez ograniczanie praw i wolności jednostek, w tym należytego dostępu do opieki zdrowotnej, okazuje się przeciwnie skuteczne, jeśli chodzi o ograniczanie śmiertelności i przypadków ciężkiego przebiegu tej choroby. Na marginesie warto zauważyć, że środki te w dalszej perspektywie **nie eliminują również nadal aktualnego problemu hospitalizacji i śmiertelności pacjentów cierpiących na wspomniane choroby przewlekłe i inne**. Problem ten został ostatecznie dostrzeżony przez Prezesa Naczelnej Izby Lekarskiej, którego wypowiedź z 25 października 2021 r. wskazuje, iż działania podejmowane w związku z COVID-19 skutkują ograniczeniem dostępu do leczenia, wydłużaniem kolejek do specjalistów i w konsekwencji nadmiarowymi liczbami zgonów³¹. Zmiana podejścia i skupienie się na walce z tego rodzaju chorobami mogłoby się okazać o wiele bardziej efektywne, a ponadto przynoszące korzyści w przyszłości. W konsekwencji można stwierdzić, że znaczna część środków podejmowanych dotychczas w celu przeciwdziałania epidemii COVID-19 nie spełnia wymogu proporcjonalności z art. 31 ust. 3 Konstytucji.

28 Tamże.

29 MedicineNet, *Medical Definition of Syndemic*, <https://www.medicinenet.com/syndemic/definition.htm>, dostęp: 14 października 2021 r.

30 R. Horton, dz. cyt.

31 Tweet użytkownika @NaczelnaL [Naczelna Izba Lekarska] z 25 października 2021 r., <https://twitter.com/naczelnal/status/1452665001613746180>, dostęp: 29 października 2021 r.

W kontekście powyższych uwag trzeba podkreślić, że ocena działań organów władzy państwowej z perspektywy opisanej wyżej zasady proporcjonalności nie jest przeprowadzana w przypadku ogłoszenia stanu nadzwyczajnego. Nie zmienia to jednak faktu, że również w przypadku ogłoszenia stanu klęski żywiołowej działania organów państwa „muszą odpowiadać stopniowi zagrożenia i powinny zmierzać do jak najszybszego przywrócenia normalnego funkcjonowania państwa”³², a więc spełniać kolejny, lecz nieco odmienny warunek proporcjonalności i celowości. W praktyce „[o]znacza to, że wolności i prawa mogą być ograniczane wyłącznie w takim zakresie, jaki jest konieczny dla realizacji wskazanego celu, jak również tylko w takich ramach czasowych i zakresie terytorialnym, jakie są niezbędne. Chodzi tu nie tylko o zakaz stosowania ograniczeń po ustaniu stanu nadzwyczajnego, ale również nakaz ich zaprzestania, jeżeli stały się zbędne, choć stan nadzwyczajny jeszcze trwa. Słusznie też wskazuje się, że wprowadzone ograniczenia powinny być łagodzone wraz ze zmniejszaniem się stopnia zagrożenia”³³. W doktrynie podkreśla się również, że „stan nadzwyczajny nie daje państwu bezwarunkowego przyzwolenia na używanie wszystkich przypisanych do niego środków nadzwyczajnych, lecz tylko na takie, które są **adekwatne do rzeczywistego zagrożenia** (wyróżnienie – K.G.)”³⁴. Również zatem w sytuacji stanu nadzwyczajnego na organach władzy państwowej ciąży obowiązek podejmowania takiego rodzaju działań, które mają szansę realnie się przyczynić do rychłego przywrócenia normalnego funkcjonowania państwa. Nie ulega wątpliwości, że w tym celu państwo powinno poszukiwać środków rzetelnych i miarodajnych, tj. adekwatnych do zagrożenia rzeczywistego, dzięki którym szybki powrót do normalności stanie się możliwy, i wykorzystywać je.

Nadmienić należy, że stosowanie środków nadzwyczajnych – jak zresztą wskazuje sama nazwa – nie może mieć charakteru permanentnego. Z natury swojej nadzwyczajność powinna się wiązać z tymczasowością, natomiast zwyczajność (normalność) – ze stanem permanentnym. Teza o tymczasowym wymiarze stanu nadzwyczajnego znajduje potwierdzenie w regulacji konstytucyjnej. Artykuł 232 Konstytucji stanowi *expressis verbis*, że stan klęski żywiołowej może być wprowadzony na czas oznaczony, nie dłuższy niż 30 dni. Wyraża więc zasadę epizodyczności tego stanu nadzwyczajnego³⁵. Innymi słowy, w sytuacji wprowadzenia stanu klęski żywiołowej zawsze musi być sprecyzowany czas jego trwania, przy czym nie może on być dłuższy niż czas niezbędny do zapobieżenia skutkom katastrofy lub awarii uzasadniającej jego wprowadzenie bądź usunięcia ich³⁶.

32 Art. 228 ust. 5 Konstytucji.

33 S. Steinborn, dz. cyt.

34 B. Banaszak, komentarz art. 228, [w:] B. Banaszak, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2012, Nb. 8, SIP Legalis.

35 P. Tuleja, dz. cyt., s. 18.

36 L. Bosek, dz. cyt., Nb. 16.

6. Ocena środków stosowanych do przeciwdziałania zagrożeniu

W kontekście powyższych uwag warto się pochylić nad problematyką środków stosowanych w celu przywrócenia normalnego funkcjonowania państwa w związku z kryzysem wywołanym COVID-19.

Testy PCR są niezmiennie podstawową metodą weryfikacji osób pod kątem występowania tej choroby. Na podstawie wyników wyłącznie tych testów często stwierdzana jest zasadność ograniczeń praw i wolności jednostek w związku z pandemią. Z taką sytuacją mamy do czynienia w wielu krajach podejmujących działania mające na celu zmniejszenie skali zachorowań. Niektóre państwa wprowadziły jednak pewne zastrzeżenia co do masowego testowania ludzi przy użyciu testów PCR, ponieważ zbyt często dają one wyniki nieprawdziwe.

Przykładowo lisboński sąd apelacyjny w Portugalii, bazując na artykułach opublikowanych na łamach czasopism „The Lancet”³⁷ oraz „Clinical Infectious Diseases”³⁸, orzekł, że test PCR „nie jest w stanie wykazać, ponad wszelką wątpliwość, że pozytywny wynik odpowiada w rzeczywistości zakażeniu osoby wirusem SARS-CoV-2”, stwierdzając jednocześnie, że w przypadku tej metody testowania w pewnych sytuacjach „prawdopodobieństwo otrzymania przez osobę **fałszywie pozytywnego wyniku** wynosi 97% lub więcej (wyróżnienie – K.G.)”³⁹. W swoim wyroku sąd portugalski w oparciu o badania naukowe przedstawione w ww. artykułach skonkludował, że ryzyko wykazania fałszywie pozytywnego wyniku testu PCR na poziomie 97% istnieje w sytuacji wykonywania testów przy progu wynoszącym powyżej 35 cykli amplifikacji, „z czym mamy do czynienia w większości laboratoriów w USA i Europie”⁴⁰. Tymczasem, jak wskazują autorzy publikacji na łamach czasopisma „The Lancet”, stawianie rzetelnych i wiarygodnych diagnoz w omawianej sytuacji wymagałoby, aby „każdy wynik testu diagnostycznego był interpretowany w kontekście prawdopodobieństwa wystąpienia choroby. W przypadku COVID-19 wstępna ocena prawdopodobieństwa obejmuje objawy, wcześniejszą historię medyczną COVID-19 lub obecność przeciwciał, jakąkolwiek potencjalną ekspozycję na COVID-19 oraz prawdopodobieństwo alternatywnej diagnozy. (...) Przedłużone wydalenie wirusowego RNA, o którym wiadomo, że trwa kilka tygodni po wyzdrowieniu,

37 E. Surkova, V. Nikolayevskyy, F. Drobniewski, *False-positive COVID-19 results: hidden problems and costs*, „The Lancet Respiratory Medicine”, t. 8, nr 12 (2020), [https://doi.org/10.1016/S2213-2600\(20\)30453-7](https://doi.org/10.1016/S2213-2600(20)30453-7), dostęp: 15 października 2021 r., s. 1167-1168.

38 R. Jaafar i in., *Correlation Between 3790 Quantitative Polymerase Chain Reaction-Positives Samples and Positive Cell Cultures, Including 1941 Severe Acute Respiratory Syndrome Coronavirus 2 Isolates*, „Clinical Infectious Diseases”, t. 72, nr 11 (2021), <https://doi.org/10.1093/cid/ciaa1491>, dostęp: 14 października 2021 r., s. e921.

39 The Portugal News, *Covid PCR test reliability doubtful – Portugal judges*, <https://www.theportugalnews.com/news/2020-11-27/covid-pcr-test-reliability-doubtful-portugal-judges/56962>, dostęp: 14 października 2021 r., tłumaczenie własne.

40 Tamże.

może być potencjalną przyczyną dodatnich wyników wymazów u osób wcześniej narażonych na działanie wirusa SARS-CoV-2. Jednak, co ważne, **żadne dane nie sugerują, że wykrycie niskich poziomów wirusowego RNA metodą RT-PCR jest równoznaczne z zakaźnością**, chyba że obecność zakaźnych cząstek wirusa zostanie potwierdzona metodą opartą na hodowli laboratoryjnej (wyróżnienie – K.G.)⁴¹.

Przytoczone dane naukowe pokazują, że metoda PCR jest co najmniej wątpliwa w zakresie, w jakim na jej podstawie dochodzi do określania skali zachorowań na chorobę wirusową. W związku z tym nie sposób racjonalnie przyjąć, że stosowanie wyłącznie tej metody bez jakiegokolwiek dodatkowej weryfikacji może stanowić środek adekwatny dla rychłego powrotu do normalnego funkcjonowania państwa, skoro może dawać zafałszowany obraz skali zachorowań. Można też zasadnie argumentować, że środki podejmowane przez państwo na podstawie wyników tego rodzaju testów nie będą spełniały wymogu proporcjonalności jako nieodpowiadające stopniowi rzeczywistego zagrożenia.

7. „Hybrydowy stan nadzwyczajny”

Biorąc pod uwagę aktualny stan prawny oraz działania podejmowane w celu przeciwdziałania kryzysowi związanemu z COVID-19, mamy obecnie do czynienia z sytuacją określaną w doktrynie jako „hybrydowy stan nadzwyczajny”⁴². Wskazuje się bowiem, że „[s]tan klęski żywiołowej, podobnie jak pozostałe stany nadzwyczajne, to pojęcie normatywne. Ma aspekt materialny składający się z przesłanek wskazanych w art. 228 ust. 1 i ust. 5 wraz z art. 232 Konstytucji oraz aspekt formalny, którego elementy określa art. 228 ust. 2, ust. 3 i art. 232 Konstytucji”⁴³. Rodzaj i charakter działań podejmowanych przez państwo w celu zażegnania sytuacji kryzysowej, w tym stosowanie środków ingerujących w prawa i wolności jednostek ponad granice wyznaczone przez art. 31 ust. 3 Konstytucji, wskazują na wypełnienie przesłanek z art. 228 ust. 1 i ust. 5 oraz art. 232 Konstytucji, składających się na aspekt materialny stanu klęski żywiołowej. Z drugiej strony, szczególnie tryb wprowadzania stanów nadzwyczajnych nie został zastosowany, w związku z czym pominięto aspekt formalny stanu klęski żywiołowej.

Zaistniała sytuacja ma co najmniej dwie istotne konsekwencje. Po pierwsze – wobec braku zachowania elementu formalnego stanu nadzwyczajnego ograny państwowe są ograniczone klauzulami limitacyjnymi z art. 31 ust. 3 Konstytucji, co w szczególności

41 E. Surkova, V. Nikolayevskyy, F. Drobniowski, dz. cyt., s. 1168, tłumaczenie własne.

42 P. Tuleja, dz. cyt., s. 15.

43 Tamże, s. 10.

oznacza, że w swoich działaniach nie mogą korzystać z możliwości głębszej ingerencji w sferę praw i wolności jednostki. W literaturze podkreśla się, że „[b]rak wypełnienia przez Radę Ministrów obowiązku wprowadzenia stanu nadzwyczajnego nie oznacza, że organy władzy publicznej są zwolnione z obowiązku zapobiegania i zwalczania szczególnych zagrożeń. Powinny więc postępować w taki sposób, by w jak największym stopniu chronić obywateli przed występującymi zagrożeniami, maksymalizować efektywność swych działań, nie doprowadzając równocześnie do ograniczania praw człowieka w sposób niezgodny z art. 31 ust. 3 Konstytucji (wyróżnienie – K.G.)”⁴⁴. Po drugie – jeśli pomimo istnienia określonych okoliczności stan nadzwyczajny nie zostaje wprowadzony, może to wskazywać, że w ocenie Rady Ministrów dana sytuacja nie jest na tyle kryzysowa, aby uzasadniać ogłoszenie stanu klęski żywiołowej, a zatem że kraj powinien dalej funkcjonować w normalnym trybie (Konstytucja „nie przewiduje żadnych stanów pośrednich”⁴⁵). W takim przypadku **pozbawione uzasadnienia jest wprowadzanie daleko idących obostrzeń**, jak np. zamykanie większości dziedzin gospodarki, które to obostrzenia zgodnie z Konstytucją mogłyby znaleźć podstawy w stanie nadzwyczajnym. Zaistnienie samych materialnych przesłanek stanu nadzwyczajnego jest niewystarczające dla stosowania bardziej elastycznej klauzuli limitacyjnej z art. 228 ust. 5 Konstytucji⁴⁶.

8. Podsumowanie

Wydaje się bezsporne, iż w związku z rozprzestrzenianiem się choroby COVID-19 na terytorium Polski wprowadzone zostały różnego rodzaju środki o charakterze nadzwyczajnym. Podstawą ich wprowadzenia jest u.z.z.z.ch.z., a więc przepisy ustawodawstwa zwykłego, właściwego dla normalnego trybu funkcjonowania państwa. Przepisy te nie dają podstaw do wprowadzania nakazów ani zakazów ingerujących w istotę konstytucyjnych praw i wolności, co natomiast dopuszcza Konstytucja w przypadku ogłoszenia stanu nadzwyczajnego. Niewprowadzenie stanu nadzwyczajnego (stanu klęski żywiołowej) stawia pod znakiem zapytania podejmowane działania, które w znaczącym stopniu ingerują w sferę praw i wolności obywateli.

W kontekście powyższych uwag warto również zauważyć, że dla oceny zasadności wprowadzenia stanu wyjątkowego istotny jest też moment, w którym podejmowana jest decyzja o jego ogłoszeniu. Wprowadzenie stanu klęski żywiołowej – jako właściwego dla

44 Tamże, s. 15.

45 Tamże.

46 Tamże, s. 17.

przeciwdziałania katastrofom naturalnym (w tym masowym zakażeniom) – należałoby uznać za uzasadnione na początku zaistniałej zupełnie nowej sytuacji (pandemii), jako że pierwsze 30 dni jego obowiązywania byłyby czasem właściwym dla rozeznania się co do realnej skali zagrożenia i optymalnych, a zarazem legalnych sposobów jego zażegnania. Podobnego uzasadnienia trudno natomiast szukać dla późniejszych postulatów wprowadzenia stanu wyjątkowego, co prowadzi do wniosku o ich wyłącznie politycznym umotywowaniu.

Bibliografia

Literatura

- » Banaszak B., komentarz art. 228, [w:] B. Banaszak, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2012, Nb. 8, SIP Legalis.
- » Bosek L., Szydło M., komentarz art. 31, [w:] M. Safjan, L. Bosek (red.), *Konstytucja RP. Tom I. Komentarz do art. 1–86*, Warszawa 2016, Nb. 153, SIP Legalis.
- » Horton R., *Offline: COVID-19 is not a pandemic*, „The Lancet”, t. 396, nr 10255 (2020), [https://doi.org/10.1016/S0140-6736\(20\)32000-6](https://doi.org/10.1016/S0140-6736(20)32000-6), dostęp: 14 października 2021 r.
- » Jaafar R. i in., *Correlation Between 3790 Quantitative Polymerase Chain Reaction – Positives Samples and Positive Cell Cultures, Including 1941 Severe Acute Respiratory Syndrome Coronavirus 2 Isolates*, „Clinical Infectious Diseases”, t. 72, nr 11 (2021), <https://doi.org/10.1093/cid/ciaa1491>, dostęp: 14 października 2021 r.
- » Schmitt C., *Teologia polityczna. Cztery rozdziały poświęcone nauce o suwerenności*, [w:] tenże, *Teologia polityczna i inne pisma*, przeł. M.A. Cichocki, Warszawa 2012.
- » Steinborn S., komentarz art. 228, [w:] M. Safjan, L. Bosek (red.), *Konstytucja RP. Tom II. Komentarz do art. 87–243*, Warszawa 2016, Nb. 16, SIP Legalis.
- » Surkova E., Nikolayevskyy V., Drobniewski F., *False-positive COVID-19 results: hidden problems and costs*, „The Lancet Respiratory Medicine”, t. 8, nr 12 (2020), [https://doi.org/10.1016/S2213-2600\(20\)30453-7](https://doi.org/10.1016/S2213-2600(20)30453-7), dostęp: 15 października 2021 r.
- » Tuleja P., *Pandemia COVID-19 a konstytucyjne stany nadzwyczajne*, „Palestra”, nr 9 (2020).

Akty prawne

- » Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. Nr 78, poz. 483 z późn. zm.).
- » Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 13 marca 2020 r. w sprawie ogłoszenia na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej stanu zagrożenia epidemicznego (Dz. U. poz. 433).
- » Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 20 marca 2020 r. w sprawie ogłoszenia na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej stanu epidemii (Dz.U. poz. 491).
- » Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 27 lutego 2020 r. w sprawie zakażenia koronawirusem SARS-CoV-2 (Dz. U. poz. 325).
- » Ustawa z dnia 18 kwietnia 2002 r. o stanie klęski żywiołowej (Dz. U., Nr 62 poz. 558).
- » Ustawa z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych (Dz. U. poz. 374).
- » Ustawa z dnia 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi (Dz.U. Nr 234, poz. 1570).

Orzeczenia sądowe i decyzje administracyjne

- » Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 12 stycznia 1999 r., sygn. P 2/98.
- » Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 21 kwietnia 2009 r., sygn. K 50/07.

Źródła internetowe

- » Flisiak R., *Śmiertelność z powodu COVID-19 – dane z bazy SARSTer*, 26 stycznia 2021, <http://www.pteilchz.org.pl/wp-content/uploads/2021/01/%C5%9Bmiertelno%C5%9B%C4%87-w-Polsce-26-01-2021.pdf>, dostęp: 13 października 2021 r.
- » Laist.com, *World Health Organization Makes It Official: COVID-19 Is A Pandemic*, <https://laist.com/news/who-pandemic-declared-covid19-coronavirus>, dostęp: 30 listopada 2021 r.
- » MedicineNet, *Medical Definition of Syndemic*, <https://www.medicinenet.com/syndemic/definition.htm>, dostęp: 14 października 2021 r.
- » Pach M., *Stan epidemii fałszywej wierności Konstytucji*, <http://konstytucyjny.pl/maciej-pach-stan-epidemii-falszywej-wiarnosci-konstytucji/>, dostęp: 13 października 2021 r.
- » The Portugal News, *Covid PCR test reliability doubtful – Portugal judges*, <https://www.theportugalnews.com/news/2020-11-27/covid-pcr-test-reliability-doubtful-portugal-judges/56962>, dostęp: 14 października 2021 r.
- » Użytkownik @Naczelnal [Naczelnal Izba Lekarska], tweet z 25 października 2021, <https://twitter.com/naczelnal/status/1452665001613746180>, dostęp: 29 października 2021 r.



The state of the epidemic and the state of epidemic threat versus constitutional emergency states

Keywords: Constitution of the Republic of Poland, state of natural disaster, state of the epidemic, restrictions on rights and freedoms, hybrid state of emergency

Abstract

The announcement of the regulation on the state of the epidemic, in force since March 20, 2020, introduced a number of significant changes in the functioning of individuals and society perceived as an organic whole. Pursuant to the provisions of the Act on preventing and combating infections and infectious diseases in humans, numerous orders and prohibitions have been introduced that involve interference with the constitutional rights and freedoms of citizens.

However, in view of the crisis related to SARS-CoV-2 infections in Poland, a state of natural disaster was not declared. Under this state of emergency, the authorities are empowered to take specific actions aimed at overcoming the threat as soon as possible and returning to the normal functioning of the state.

The analysis of the existing provisions shows that the recognition that a given phenomenon meets the conditions set out in the provisions of the Act on preventing and combating infections and infectious diseases in humans does not release from the obligations arising from the relevant provisions of the Constitution of the Republic of Poland, defining the manner in which state authorities should behave in the event of such emergencies as the epidemic. In fact, the Council of Ministers has a legal obligation to issue a regulation and declare a state of natural disaster.

In the case of declaring an epidemic without a state of natural disaster or another state of emergency – i.e. recognizing that a given crisis falls within the normal (ordinary) functioning of the country – the state authorities are only at the disposal of the so-called ordinary constitutional measures, i.e. those that are consistent with the principle of proportionality and do not violate the essence of civil rights and freedoms. The use of measures specific to states of emergency in such realities creates a situation referred to in the literature as a “hybrid state of emergency”, which, however, is not provided for in the provisions of the Constitution.

In each case – both the declaration of the state of the epidemic and the state of emergency – the actions of state bodies should meet the requirements of proportionality and purposefulness. The measures that result in interference with constitutional rights and freedoms should always correspond to the degree of threat and have a real potential to achieve the goal of returning to the normal functioning of the state.