

Ograniczenia praw i wolności wprowadzone w Polsce w związku z epidemią Covid-19

Część pierwsza – aspekty prawne

red.: Łukasz Bernaciński, Jerzy Kwaśniewski



BIBLIOTEKA ORDO IURIS

Ograniczenia praw i wolności wprowadzone w Polsce w związku z epidemią Covid-19

Część pierwsza – aspekty prawne



www.ordoiuris.pl

Ograniczenia praw i wolności wprowadzone w Polsce w związku z epidemią Covid-19

Część pierwsza – aspekty prawne

Redakcja naukowa:

Łukasz Bernaciński

Jerzy Kwaśniewski

Instytut na rzecz Kultury Prawnej Ordo Iuris

Warszawa 2021

Autorzy:

Łukasz Bernaciński
Tomasz Chudzinski
Katarzyna Gęsiak
Jerzy Kwaśniewski
Joanna Modrzewska

Recenzja:

Bartosz Zalewski

Opracowanie graficzne, skład i łamanie:

Ursines – Agencja Kreatywna. Błażej Zych
www.ursines.pl

Wydawca:

Wydawnictwo Naukowe Instytutu na rzecz Kultury Prawnej Ordo Iuris
ul. Zielna 39 | 00-108 Warszawa
www.ordoiuris.pl

Spis treści

Główne tezy opracowania.....	11
------------------------------	----

Rozdział I.

Konstytucyjne przesłanki ograniczenia praw i wolności ze względu na konieczność ochrony zdrowia.....	17
---	----

1. Uwagi wprowadzające	17
2. Warunki ograniczenia praw i wolności chronionych konstytucyjnie	18
2.1. Artykuł 31 ust. 3 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej – uwagi wprowadzające	19
2.1.1. Zasada wyłączności ustawy	21
2.1.2. Konieczność ograniczenia w demokratycznym państwie	23
2.1.3. Wartość usprawiedliwiająca ograniczenia – zdrowie publiczne.....	23
2.2. Ograniczenia kultu religijnego – klauzula szczegółowa	25
3. Zakres temporalny ograniczeń praw i wolności jednostki.....	26
4. Zasada proporcjonalności	27
4.1. Wymóg przydatności	32
4.2. Wymóg konieczności	32
4.3. Proporcjonalność <i>sensu stricto</i>	33
5. Podsumowanie	34

Rozdział II.

Stan epidemii oraz stan zagrożenia epidemicznego

a konstytucyjne stany nadzwyczajne.....35

1. Uwagi wstępne	35
2. Wyjaśnienie pojęć.....	37
3. Stan epidemii a stan nadzwyczajny w kontekście Covid-19	39
3.1. Uwagi dotyczące zakresu dyskrecyjnej władzy Rady Ministrów w związku z ogłoszeniem stanu nadzwyczajnego	39
3.2. Charakter COVID-19 a podstawa prawna działań państwa	40
3.3. Stan epidemii a stan nadzwyczajny w kontekście możliwych do wykorzystania środków przeciwdziałania sytuacji kryzysowej	41
3.4. Uwagi dotyczące wymogu proporcjonalności działań w kontekście COVID-19	43
3.5. Ocena środków stosowanych do przeciwdziałania zagrożeniu	46
3.6. Stan nadzwyczajny bez stanu nadzwyczajnego?	47
4. Podsumowanie	48

Rozdział III.

Ku rządowi światowemu? Epidemia COVID-19 jako katalizator globalnej unifikacji prawnej i transnarodowego zarządzania

(*transnational governance*)49

1. Umiedzynarodowienie walki z COVID-19 i akceleracja procesu konstytucjonalizacji prawa międzynarodowego	49
2. Internacjonalizacja zarządzania reżimem sanitarnym.....	51
3. Międzynarodowe standardy w konstytucyjnej klauzuli limitacyjnej.....	52
4. Organizacje międzynarodowe i rozkwit globalnego zarządzania przez standardy	53
5. Światowe państwo czy międzynarodowa wspólnota?.....	54
6. Ku międzynarodowej władzy?	56

Rozdział IV.

Wybrane ograniczenia praw i wolności w trakcie epidemii Covid-19

w świetle przepisów konstytucyjnych	57
1. Uwagi wstępne	57
2. Wolność gospodarcza	60
2.1. Zagadnienia ogólne.	60
2.2. Przegląd wynikających z rozporządzenia RM z 06.05.2021 r. ograniczeń dotyczących możliwości prowadzenia działalności gospodarczej	61
2.3. Wyjątki od generalnych ograniczeń w prowadzeniu określonych rodzajów działalności	62
2.3.1. Wyjątki szczególne	62
2.3.2. Wyjątki uwzględniające fakt zaszczepienia danych osób i niewliczanie tych osób do limitów określonych w rozporządzeniu RM z 06.05.2021 r.	62
2.4. Ocena konstytucyjności wprowadzonych wybranych ograniczeń	63
3. Orzeczenia wojewódzkich sądów administracyjnych uznające legalność zakazów prowadzenia działalności w określonych branżach.	67
4. Wolność przemieszczania – zakazy i ograniczenia w związku ze zwalczaniem epidemii wirusa SARS-CoV-2	69
4.1. Orzecznictwo Sądu Najwyższego – zakaz przemieszczania się, a możliwość popełnienia wykroczenia stypizowanego w art. 54 Kodeksu wykroczeń	69
4.2. Orzecznictwo sądów powszechnych dotyczące obwinionych o popełnienie wykroczenia stypizowanego w art. 116 k.w.	70
4.3. Przegląd wybranych orzeczeń wojewódzkich sądów administracyjnych odnoszących się do wolności przemieszczania się	71
4.3.1. Orzecznictwo dotyczące legalności decyzji administracyjnych stwierdzających naruszenie obowiązku poddania się kwarantannie	71
4.3.2. Orzecznictwo odnoszące się do legalności obowiązku zakrywania ust i nosa maseczką.	74
4.3.3. Orzecznictwo sądów administracyjnych kwestionujące nakaz zachowania minimalnej odległości w trakcie poruszania się pieszo..	76
4.3.4. Orzecznictwo odnoszące się do zakazu przebywania w określonych miejscach publicznych	77
5. Wolność zgromadzeń.	78
6. Wolność religii.	80
7. Podsumowanie.	81

Rozdział V.

Wprowadzenie do polskiego prawa Unijnych

Cyfrowych Zaświadczeń COVID a ograniczenie praw i wolności obywateli.....83

1. Uwagi wprowadzające	83
2. Rozporządzenie w sprawie Unijnego Zaświadczenia Cyfrowego.....	85
3. Zasady dotyczące szczepień w prawie polskim	86
4. Ograniczanie w możliwości korzystania z praw człowieka i obywatela	88
5. Równość i niedyskryminacja w Konstytucji RP.....	90
6. Unijne Cyfrowe Certyfikaty COVID a prawo polskie.....	93
7. Podsumowanie.....	96

Główne tezy opracowania

Konstytucyjne przesłanki ograniczenia praw i wolności ze względu na konieczność ochrony zdrowia

01

Konstytucja RP gwarantuje jednostce prawa i wolności wynikające z faktu bycia człowiekiem i posiadania przez jednostkę przyrodzonej, niezbywalnej godności ludzkiej.

02

Dopuszcza się jednak ograniczanie praw i wolności jednostki w szczególnie uzasadnionych przypadkach, przy spełnieniu przesłanek określonych przez ustrojodawcę.

03

Art. 31 ust. 3 Konstytucji RP określa przesłanki dopuszczalności ograniczenia praw i wolności oraz generalne zasady, którymi powinien kierować się prawodawca przy wprowadzaniu tych ograniczeń. Przepis art. 31 ust. 3 Konstytucji RP wyznacza pięć kryteriów dopuszczalności ingerencji w sferę praw człowieka. Najistotniejszymi z nich są zasada wyłączności ustawy, konieczność ograniczenia w demokratycznym państwie oraz z uwagi na temat niniejszego opracowania – ochrona zdrowia publicznego jako wartość usprawiedliwiająca ustanowienia ograniczeń.

04

Ustanawianie ograniczeń w akcie rangi ustawy nie jest wystarczające by uznać jego treść za zgodną z Konstytucją RP, lecz niespełnienie tego wymogu przesądza o niezgodności regulacji z ustawą zasadniczą.

Trybunał Konstytucyjny w swym orzecznictwie postuluje, aby w każdym przypadku, gdy zajdzie potrzeba odwołania się do art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, dokonywać ograniczenia praw i wolności jednostki z uwzględnieniem postulatów niezbędności, przydatności i proporcjonalności *sensu stricto*.

Jedną z wartości wymienionych w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP uzasadniających ograniczanie konstytucyjnych praw i wolności jest zdrowie publiczne. Ochrona zdrowia (z pominięciem przymiotnika „publicznego”) jest jedną z przesłanek dopuszczających ograniczenie wolności uzewnętrzniania religii.

Ustrojodawca w art. 31 ust. 3 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej nie wypowiedział się wprost w przedmiocie granic temporalnych wprowadzonych ograniczeń praw i wolności jednostki. Należy uznać, że czas na jaki ustanawiane są ograniczenia musi odpowiadać wymogom przydatności i konieczności, nie może pozostawać bez związku z zamierzonym celem, a środki służące ograniczaniu praw i wolności powinny mieć – co do zasady – charakter tymczasowy.

Stan epidemii oraz stan zagrożenia epidemicznego a konstytucyjne stany nadzwyczajne

Ogłoszenie obowiązującego od 20 marca ubiegłego roku rozporządzenia w sprawie stanu epidemii wiąże się z szeregiem istotnych zmian w funkcjonowaniu poszczególnych jednostek, jak również społeczeństwa postrzeganego jako organiczność. Na podstawie przepisów ustawy o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi wprowadzone zostały liczne nakazy i zakazy, które wiążą się z ingerencją w konstytucyjne prawa i wolności obywateli.

Wobec zaistniałej sytuacji kryzysowej związanej z zakażeniami wirusem SARS-CoV-2 w Polsce nie został jednak ogłoszony stan klęski żywiołowej. W ramach tego stanu nadzwyczajnego organy władzy uprawnione są do podejmowania szczególnych działań, mających na celu jak najszybsze przezwyciężenie zagrożenia i powrót do normalnego funkcjonowania państwa.

Analiza obowiązujących przepisów pokazuje, że uznanie, iż dane zjawisko wypełnia przesłanki określone w przepisach ustawy o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi nie zwalnia z obowiązków wynikających z właściwych przepisów Konstytucji RP, określających sposób zachowania się władz państwowych w przypadku wystąpienia takich sytuacji

nadzwyczajnych jak epidemia. W istocie na Radzie Ministrów ciąży prawny obowiązek wydania rozporządzenia i ogłoszenia stanu klęski żywiołowej.

11

W przypadku ogłoszenia stanu epidemii z pominięciem stanu klęski żywiołowej lub innego stanu nadzwyczajnego – a więc uznania, że dana sytuacja kryzysowa mieści się w zakresie stanu normalnego (zwyczajnego) funkcjonowania państwa – władzy państwowej pozostają do dyspozycji wyłącznie tzw. zwykłe środki konstytucyjne, a więc takie, które są zgodne z zasadą proporcjonalności, a ponadto nie naruszają istoty wolności i praw obywatelskich. Stosowanie w takich realiach środków właściwych stanom nadzwyczajnym stwarza sytuację określaną w literaturze jako „hybrydowy stan nadzwyczajny”, który jednak nie znajduje oparcia w przepisach Konstytucji.

12

W każdym przypadku – zarówno ogłoszenia stanu epidemii, jak i stanu nadzwyczajnego – działania organów państwa powinny czynić zadość wymogom proporcjonalności i celowości. Podejmowane środki skutkujące ingerencją w konstytucyjne prawa i wolności zawsze powinny odpowiadać stopniowi zagrożenia oraz posiadać realny potencjał osiągnięcia celu w postaci powrotu do normalnego funkcjonowania państwa.

13

Osiągnięcie tak określonego celu możliwe jest przy zastosowaniu narzędzi rzetelnych i mierzalnych, tj. adekwatnych do rzeczywistego zagrożenia, dzięki którym szybki powrót do „normalności” stanie się możliwy. Korzystanie przez państwo ze środków o wątpliwej wiarygodności skutkuje powstaniem zafałszowanego obrazu sytuacji kryzysowej, przez co zmniejsza szanse na jej rychłe zażegnanie.

Ku rządowi światowemu?

Epidemia COVID-19 jako katalizator globalnej unifikacji prawnej i transnarodowego zarządzania (*transnational governance*)

14

Walce z pandemią COVID-19 towarzyszy szczególny proces przenoszenia odpowiedzialności za decyzje związane z ochroną zdrowia i zdrowia publicznego z poziomu krajowego na poziom międzynarodowy.

15

W aktach założycielskich WHO nie ma kompetencji do wydawania rekomendacji o charakterze wiążącym. Podobnie kompetencji takich w obszarze zdrowia publicznego nie mają organy UE i Rady Europy. Stanowiska tych organizacji mają jednak w praktyce decydujące znaczenie dla ograniczania praw i wolności na poziomie krajowym.

16

Płynne, międzynarodowe standardy, kształtowane przez eksperckie i polityczne gremia organizacji międzynarodowych, stają się samoistnymi przesłankami dopuszczalności ograniczania praw i wolności obywatelskich tam, gdzie jeszcze niedawno przesłanką taką mogły być wyłącznie jednoznaczne dowody adekwatności i niezbędności ograniczeń dla ochrony najistotniejszych wartości konstytucyjnych (art. 31 ust. 3 Konstytucji).

17

Obserwowany proces to element tzw. konstytucjonalizacji prawa międzynarodowego. Proces konstytucjonalizacji prawa międzynarodowego, powiązany z transnarodowym i globalnym zarządzaniem przez standardy wydawane przez organizacje międzynarodowe poza uznanym systemem źródeł prawa stanowi poważne wyzwanie dla pozycji państw narodowych i ich suwerenności.

18

Wprowadzanie międzynarodowych standardów jako efektywnego źródła wiążącego prawa międzynarodowego w obszarze praw człowieka, a obecnie – poprzez standardy sanitarne – w obszarze praw i wolności indywidualnych, musi rodzić obawy o globalne podważenie fundamentalnych gwarancji praw jednostek.

Wybrane ograniczenia praw i wolności w trakcie epidemii Covid-19 w świetle przepisów konstytucyjnych

19

„Większość, z odnoszących się do zakazów prowadzenia danego rodzaju działalności gospodarczej, uchylała lub stwierdzała nieważność decyzji państwowych powiatowych inspektorów sanitarnych”

20

W aktualnym stanie prawnym nadal mamy do czynienia z sytuacją, w której art. 46b ustawy z 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu i zwalczaniu chorób zakaźnych u ludzi zawiera normę o charakterze blankietowym. Oznacza to możliwość realnego kwestionowania potencjalnych decyzji organów inspekcji sanitarnej nakładających kary pieniężne za naruszenie określonych zakazów, nakazów lub ograniczeń w związku ze zwalczaniem epidemii SARS-CoV-2. Aktualne są więc zastrzeżenia wojewódzkich sądów administracyjnych, które uchylały lub stwierdzały nieważność decyzji nakładających kary pieniężne za naruszenie obowiązków takich jak:

- nakaz zakrywania ust i nosa przy użyciu maseczki;
- nakaz zachowywania odstępu pomiędzy osobami przemieszczającymi się pieszo;
- nakaz poddania się kwarantannie;

21 „Konstytucyjnym umożliwiającym ingerencję w istotę wolności działalności gospodarczej jest uczynienie tego w jednym ze stanów nadzwyczajnych opisanym w Konstytucji RP. W sytuacji, gdy nie doszło do wprowadzenia któregośkolwiek z wymienionych w Konstytucji RP stanów nadzwyczajnych, żaden organ państwowy nie powinien wkraczać w materię stanowiącą istotę wolności działalności gospodarczej”

22 „przepisy stanowiące na poziomie rozporządzenia, oprócz tego, że nie mogą regulować podstawowych konstytucyjnych wolności i praw, muszą także spełniać warunki określone w art. 92 ust. 1 Konstytucji RP. Rozporządzenie musi w związku z tym zostać wydane przez organ wskazany w Konstytucji, na podstawie szczegółowego upoważnienia zawartego w ustawie i w celu jej wykonania”

Wprowadzenie do polskiego prawa Unijnych Cyfrowych Zaświadczeń COVID a ograniczenie praw i wolności obywateli

23 Stosownie do założeń unijnego rozporządzenia w sprawie Unijnych Zaświadczeń Cyfrowych stanowią one rodzaj zaświadczeń potwierdzających fakt przyjęcia szczepienia przeciwko COVID-19, posiadanie statusu ozdrowieńca lub negatywnego testu w kierunku zakażenia SARS-CoV-2.

24 Używanie na określenie tego dokumentu określenia „paszport covidowy” jest mylące, gdyż – przynajmniej na etapie prac legislacyjnych – miały mieć one jedynie charakter zaświadczenia co najwyżej ułatwiającego korzystanie z praw i wolności, których wykonywanie zostało ograniczone ze względu na konieczność przeciwdziałania pandemii COVID-19.

25 Sam fakt wydawania tego rodzaju zaświadczeń nie prowadzi do dyskryminacji, czy nierównego traktowania.

26 Pod kątem ewentualnej dyskryminacji można rozważać szczegółowe skutki, jakie Państwa Członkowskie zdecydują się powiązać z posiadaniem takiego zaświadczenia.

27 Nie ulega wątpliwości, że prawo powszechnie obowiązujące w Polsce zakazuje dyskryminacji z jakiegokolwiek przyczyny.

28 Z punktu widzenia norm Konstytucji RP wprowadzenie ewentualnych koncesji na rzecz posiadaczy Unijnego Zaświadczenia Cyfrowego wymagałoby wprowadzenia odpowiednich przepisów o randze ustawowej, koniecznych i przydatnych ze względu na ochronę zdrowia publicznego oraz zachowujących odpowiednią proporcję pomiędzy ewentualnymi ograniczeniami a koniecznością ochrony zdrowia publicznego.

29 Wszelkie ograniczenia praw i wolności człowieka i obywatela muszą być wprowadzane w zgodzie z konstytucyjnymi wymogami, w tym szczególnie formy ustawowej i proporcjonalności.

30 W perspektywie aktualnie obowiązującego w Polsce prawa w zakresie prowadzenia szczepień ochronnych, szczepienia przeciwko COVID-19 mają charakter dobrowolny. Nie ma więc normatywnych podstaw do egzekucji poddawania się tego rodzaju szczepieniom.

31 Dobrowolność szczepień przeciwko COVID-19 sprawia, że przyjęcie szczepionki nie może być warunkiem koniecznym do korzystania z jakichkolwiek praw i wolności.

Łukasz Bernaciński

Rozdział I.

Konstytucyjne przesłanki ograniczenia praw i wolności ze względu na konieczność ochrony zdrowia

1. Uwagi wprowadzające

Status jednostki w państwie jest wyznaczany przez rzeczywiste możliwości korzystania z zagwarantowanych jej normatywnie praw i wolności. Ramy owego statusu nakreśla ustawa zasadnicza. Konstytucja w swojej treści zawiera katalog praw i wolności przyznanych jednostce, niemniej nie ma on praktycznego znaczenia, jeśli owe prawa i wolności nie są przestrzegane przez organy władzy publicznej. Należy także podkreślić, że zawarty w Konstytucji katalog praw i wolności jednostki, choć rozbudowany i zgodny z prawem międzynarodowym, doznaje wyjątków, bowiem nie ma charakteru absolutnego. Należy przy tym zauważyć, że przyrodzona godność osoby ludzkiej nie stanowi jako taka prawa lub wolności, lecz jest ich źródłem, wskazując na ponadpozytywne, prawnonaturalne ukorzenienie wszelkich praw i wolności człowieka¹. Oznacza to, że władze publiczne, w tym nawet prawodawca konstytucyjny, nie są „dawcą” praw i wolności ludzkich, a jedynie dostrzegając je, deklaruje ich poszanowanie w akcie o najwyższej mocy prawnej w danym porządku normatywnym. Dopuszcza się jednak ograniczanie gwarantowanych konstytucyjnie praw i wolności, co wynika choćby z konieczności rozstrzygania zachodzących między nimi kolizji lub działania w szeroko pojętym interesie wspólnotowym (publicznym). Nie jest przy tym dozwolona arbitralna ingerencja w sferę

1 Art. 30 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z 1997 r.: „Przyrodzona i niezbywalna godność człowieka stanowi źródło wolności i praw człowieka i obywatela. Jest ona nienaruszalna, a jej poszanowanie i ochrona jest obowiązkiem władz publicznych”. Tożsame postanowienia dotyczące godności zawierają w swojej treści ustawy zasadnicze innych państw; na przykład: 1) *Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland* z dnia 23 maja 1949 r. w art. 1 ust. 1 stanowi, że „Die Würde des Menschen ist unantastbar. Sie zu achten und zu schützen ist Verpflichtung aller staatlichen Gewalt.” (tłumaczenie: „Godność człowieka jest nienaruszalna. Jej poszanowanie i ochrona jest obowiązkiem wszelkich władz państwowych.”); 2) *Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft* z dnia 18 kwietnia 1999 r. w art. 7 przyjmuje, że „Die Würde des Menschen ist zu achten und zu schützen.” (tłumaczenie: „Godność człowieka należy szanować i chronić.”).

praw oraz wolności w szczególności poprzez naruszenie ich „istoty”, a zatem swoistego rdzenia, sedna samego prawa lub wolności. Działania takie byłyby w istocie ustawowym bezprawiem, a zatem pogwałceniem godności człowieka przyodzianym jedynie w szatę normatywną. W demokratycznym państwie prawa, co podkreślił Trybunał Konstytucyjny w judykacie z 2008 r., „ingerencja państwa w sferę wolności obywateli jest dopuszczalna wyłącznie na podstawie upoważnienia ustawowego”². Powyższe skłania do refleksji w przedmiocie czynników, które uprawniają ustawodawcę do przyjmowania regulacji prawnych ograniczających swobodę jednostek w korzystaniu przez nie z przysługujących im praw i wolności.

2. Warunki ograniczenia praw i wolności chronionych konstytucyjnie

W demokratycznym państwie prawa zasadą naczelną powinna być troska i dbałość o przestrzeganie praw i wolności człowieka. Z kolei ich ograniczanie może mieć miejsce jedynie w wyjątkowych sytuacjach. Niemniej zwłaszcza w okresach zagrożenia, spowodowanego tak sytuacją polityczną lub gospodarczą, jak i klęskami o charakterze naturalnym – a do tych należy zaliczyć wszelkiego rodzaju epidemie – działalność władz publicznych podejmowana w celu przewyższenia zagrożenia i zapewnienia bezpieczeństwa na terytorium państwowym, może znajdować większą akceptację społeczną, nawet w przypadku czasowego ograniczania praw i wolności człowieka. Abstrahując od doświadczeń XXI w., kiedy to zagrożenie terrorystyczne lub pandemiczne³ chorób zakaźnych stały się uzasadnieniem dla wprowadzania nowych regulacji i ograniczania praw jednostek przy powszechnej akceptacji społecznej, wskazać należy także na przykłady historyczne. Egzemplifikacją wskazanej tezy może być teoria państwa i prawa Tomasza Hobbesa, człowieka żyjącego w niespokojnym okresie dziejowym. Jakkolwiek można argumentować na rzecz tezy o błędzie antropologicznym stojącym u źródeł koncepcji filozoficznych i społecznych Hobbesa, 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 jednostkowej⁴. Celem ustanowienia władzy było zaś bezpieczeństwo poddanych i pokój w państwie.

Wydaje się naturalne dla człowieka dążenie do życia w bezpieczeństwie, które umożliwia przewidywalny i harmonijny rozwój zarówno w wymiarze jednostkowym jak i społecznym. Zagrożenie bezpieczeństwa niekoniecznie wiązać się musi z działaniami wojennymi, czy rewoltami wewnętrznymi. Wynikać może również ze strachu przed nieznanym, w tym przed chorobą zakaźną, o niezbadanych mechanizmach transmisji, czy skutkach przechorowania, co uniemożliwia suwerenowi dokonanie wyczerpującej oceny możliwych przyszłych konsekwencji zagrożenia.

2 Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 7 października 2008 r., sygn. akt P 30/07, OTK ZU 8A/2008, poz. 135.

3 Jeśli nie wskazano inaczej autor używa terminu pandemia w znaczeniu ogólnoswiatowej epidemii czy rozprzestrzenienia się choroby na cały świat. Zob. *Pandemics*, <https://www.webmd.com/cold-and-flu/what-are-epidemics-pandemics-outbreaks>, dostęp: 3 listopada 2021.

4 Należy odnotować, że Marszałek Sejmu RP Elżbieta Witek w publicznym wystąpieniu wskazała, że jednym z popandemicznych wyzwań jest „stworzenie nowej umowy społecznej, obejmującej ochronę zdrowia publicznego, w tym psychicznego, dzieci i młodzieży”. Jednocześnie trzeba wskazać, że Marszałek nie sprecyzowała, czy nawiązuje do koncepcji umowy społecznej T. Hobbesa czy może Johna Locke’a lub Johna Stuarta Milla, który negowali m.in. konieczność zrzeczenia się wolności jednostki jako warunku skutecznego zawarcia umowy społecznej. Zob. *Ateny: Marszałek Sejmu na Konferencji Przewodniczących Parlamentów Rady Europy*, <https://www.sejm.gov.pl/sejm9.nsf/komunikat.xsp?documentId=1925287AA6D9B00EC1258775006EF838>, dostęp: 3 listopada 2021.

Współcześnie za takie zagrożenie uznano pandemię wirusa SARS-CoV-2 wywołującego chorobę Covid-19, a metody zwalczania pandemii oraz sposób, zakres i metody ograniczania konstytucyjnych praw i wolności jednostki są jednymi z najistotniejszych zagadnień w bieżącym funkcjonowaniu państwa. Należy przy tym podkreślić, że reakcja państwa polskiego (władz państwowych i samorządowych) w czasie pandemii SarS-CoV-2 budziła zastrzeżenia co do zgodności podejmowanych działań z obowiązującymi przepisami prawa⁵.

Prawa i wolności konstytucyjne nie mają charakteru absolutnego. Różnie natomiast kwestię ich ograniczania wyrażają postanowienia ustaw zasadniczych obowiązujących na świecie⁶. W przypadku polskiej Konstytucji, ustrojodawca przyjął koncepcję zbliżoną do tej obowiązującej w ustawie zasadniczej Niemiec, polegającą na tym, że obok szczegółowych klauzul ograniczających został wprowadzony przepis ogólny, który wyznacza dopuszczalne granice ingerencji państwa w sferę praw i wolności człowieka.

2.1. Artykuł 31 ust. 3 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej – uwagi wprowadzające⁷

Art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, który brzmi: „Ograniczenia 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”, wyraża w swojej treści dwie naczelne zasady. Po pierwsze, ideę dopuszczalności ograniczeń praw i wolności jednostki⁸. Oznacza to, iż w demokratycznym państwie prawnym, prawa i wolności jednostki nie mają charakteru absolutnego⁹. Po drugie,

5 Zob.: *Przymus szczepień nałożony przez radę miejską w Wałbrzychu bez należytej podstawy prawnej*, <https://ordoiuris.pl/wolnosc-sumienia/przymus-szczepien-nalozony-przez-rade-miejska-w-walbrzychu-bez-nalezytej-podstawy-prawnej>, dostęp: 26 października 2021. B. Zalewski, *Dalsze ograniczenia w kulcie religijnym budzą wątpliwości konstytucyjne*, <https://ordoiuris.pl/wolnosc-sumienia/opinia-prawna-dotyczaca-ograniczen-w-sprawowaniu-kultu-religijnego-w-zwiazku-ze>, dostęp: 26 października 2021. Zespół ekspertów Centrum Analiz Legislacyjnych Instytutu Ordo Iuris pod kierunkiem dr. Bartosza Zalewskiego, *Wolność kultu religijnego w wybranych krajach Europy – ograniczenia związane ze stanem epidemii wirusa Sars-CoV-2*, <https://ordoiuris.pl/wolnosc-sumienia/wolnosc-kultu-religijnego-w-wybranych-krajach-europy-ograniczenia-zwiazane-ze>, dostęp: 26 października 2021. Z. Rudzińska-Bluszcz, *Prawa i wolności w czasie epidemii – wspólne stanowisko RPO i Komisji Ekspertów ds. przestrzegania praw obywatelskich w działalności służb specjalnych*, <https://bip.brpo.gov.pl/pl/content/koronawirus-prawa-i-wolnosc-w-czasie-epidemii-stanowisko-rpo-i-komisji-ekspertow>, dostęp: 26 października 2021. Ł. Starzewski, *Po 300 zł za spotkanie znajomych bez powodu, bez dystansu, bez maseczki. Kasacja RPO uwzględniona przez SN*, <https://bip.brpo.gov.pl/index.php/pl/content/po-300-zl-za-spotkanie-znajomych-bez-powodu-bez-dystansu-bez-maseczki-kasacja-rpo>, dostęp: 26 października 2021. Ł. Starzewski, *200 zł grzywny za brak maseczki na dworcu PKP w G. Kasacja RPO – Sąd Najwyższy ją uwzględni*, <https://bip.brpo.gov.pl/index.php/pl/content/200-zl-grzywny-za-brak-maseczki-na-dworcu-pkp-w-g-kasacja-rpo-sad-najwyzszy-ja-uwzlednia>, dostęp: 26 października 2021. Ł. Starzewski, *5 tys. zł kary sanepidu za solarium działające jesienią 2020 r. RPO: zakaz wydano niezgodnie z prawem*, <https://bip.brpo.gov.pl/index.php/pl/content/rpo-skarzy-wsa-kare-sanepidu-solarium>, dostęp: 26 października 2021.

6 Konstytucje państw zachodnich przyjmują nie tylko klauzule szczegółowe w zakresie przesłanek ograniczania praw i wolności jednostki, ale ponadto wprowadzają ogólne sformułowania. Wpływ na taki stan rzeczy miała Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności z 1950 r. i ujęte tam postanowienie w art. 8-11 co do możliwości ograniczania wskazanych w nich wolności w przypadkach „przewidzianych przez ustawę i koniecznych w demokratycznym społeczeństwie” – L. Garlicki, *Objaśnienie do art. 31, [w:] Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz. Tom III*, Warszawa 2003, s. 13.

7 Wymaga podkreślenia, że Konstytucja RP zawiera również przepis art. 37 ust. 2 dotyczący cudzoziemców, zgodnie z którym „1. Kto znajduje się pod władzą Rzeczypospolitej Polskiej, korzysta z wolności i praw zapewnionych w Konstytucji. 2. Wyjątki od tej zasady, odnoszące się do cudzoziemców, określa ustawa”. Uzasadnione jest twierdzenie, iż ograniczenia dotyczące cudzoziemców także muszą się mieścić w granicach określonych przez art. 31 ust. 3 Konstytucji RP.

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

9 Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 20 marca 2006 r., sygn. akt K 17/05, OTK ZU 3A/2006, poz. 30: „Prawo 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. Z względu na zasadę proporcjonalności niezbędne jest porównanie dobra chronionego i poświęcanego oraz zharmonizowanie kolidujących interesów”.

zasadę ograniczoności dopuszczalnej limitacji praw i wolności¹⁰. Konstytucja precyzuje ramy, których ustawodawca nie może naruszyć¹¹. W ten sposób art. 31 ust. 3 Konstytucji RP pełni funkcję reglamentacyjną, jak i gwarancyjną.

Wspomniany wyżej przepis określa przesłanki dopuszczalności ograniczenia praw i wolności oraz generalne zasady, którymi powinien kierować się prawodawca przy wprowadzaniu tych ograniczeń. Słusznie zauważył Marek Szydło, że w zakresie korzystania z konstytucyjnych 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 sytuację, w których może dojść do korzystania przez uprawniony podmiot»”¹². Przepis art. 31 ust. 3 Konstytucji RP wyznacza pięć kryteriów dopuszczalności ingerencji w sferę praw człowieka. Należą do nich:

- 1) wyłączość ustawy;
- 2) zasada proporcjonalności;
- 3) wymóg uwzględniania zasad państwa demokratycznego;
- 4) nakaz realizacji wymienionych w tym przepisie wartości, to jest bezpieczeństwo lub porządek publiczny, ochrona środowiska, zdrowia i moralności publicznej, wolności i prawa innych osób;
- 5) zakaz naruszania istoty wolności i praw¹³.

10 L. Garlicki, dz. cyt., s. 15.

11 Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 3 grudnia 2015 r., sygn. akt K 34/15, OTK ZU 11A/2015, poz. 185: „Konstytucja uchwalona w szczególnej procedurze przez Zgromadzenie Narodowe oraz zatwierdzona w referendum przez Naród wyznacza organom państwa i innym 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. Jak głosi preambuła do Konstytucji, wyraża ona «prawa podstawowe dla państwa oparte na poszanowaniu wolności i sprawiedliwości, współdziałaniu władz, dialogu społecznym oraz na zasadzie pomocniczości umacniającej uprawnienia obywateli i ich wspólnot». Konstytucja jest najwyższym prawem Rzeczypospolitej Polskiej (art. 8 ust. 1 Konstytucji), w ramach i na podstawie którego funkcjonować mają wszystkie organy władzy publicznej (art. 7 Konstytucji) i którego muszą przestrzegać wszystkie osoby znajdujące się pod jej władzą (art. 83 Konstytucji). Obowiązek przestrzegania Konstytucji w sposób szczególny ciąży na osobach sprawujących władzę. Podkreśla to m.in. rola ślubowania, które muszą złożyć przed rozpoczęciem wypełniania funkcji posłowie, senatorowie, Prezydent, członkowie Rady Ministrów itp. Zabezpieczeniem zasady nadrzędności konstytucji, a w ostatecznym rozrachunku także wolności i praw człowieka, jest m.in. sądowa kontrola konstytucyjności norm, sprawowana przez organ niezależny oraz odrębny od władzy ustawodawczej i wykonawczej. Sądownictwo konstytucyjne w europejskiej kulturze prawnej od samego początku jego powstania pomyślane było jako zabezpieczenie jednostek przed «tyranią 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”.

12 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.

13 K. Wojtek, *Granice ingerencji ustawodawczej w sferę praw i człowieka w Konstytucji RP*, Zakamycze 1999, s. 78.

Należy dodać, iż w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego został wyrażony pogląd zgodnie z którym, zakaz naruszania istoty wolności i praw ma charakter dodatkowy: „[a]rt. 31 ust. 3 zd. 1 Konstytucji określa przesłanki dopuszczalności ustanawiania ograniczeń wolności i praw jednostki. W aspekcie formalnym wymaga on, by ograniczenia te były «ustanawiane tylko w ustawie», zaś w aspekcie materialnym dopuszcza on ustanawianie ograniczeń «tylko wtedy, gdy są konieczne w demokratycznym państwie dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego, bądź dla ochrony środowiska, zdrowia, moralności publicznej, albo wolności i praw innych osób». Dodatkowym ograniczeniem dopuszczalnego zakresu ograniczeń jest zakaz naruszania «istoty» wolności i praw (art. 31 ust. 3 zd. 2, w odniesieniu do prawa własności powtórzony też w art. 64 ust. 3)” – wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 12 stycznia 2000 r., sygn. akt P 11/98, OTK ZU 1/2000, poz. 3.

W doktrynie prawa konstytucyjnego wyżej wymienione przesłanki są wyodrębniane w ramach podziału na formalne i materialne. Do pierwszej grupy zalicza się wymóg podejmowania ograniczeń w formie ustawy¹⁴. Przesłanki materialne ograniczenia możliwości korzystania z praw i wolności jednostki zostały ujęte w katalogu zamkniętym. Każde ograniczenie musi być dokonane w celu ochrony jednej z przesłanek wymienionych w art. 31 ust. 3 ustawy zasadniczej¹⁵.

Postanowienie art. 31 ust. 3 Konstytucji RP ma charakter *lex generalis*. Oznacza to, że odnosi się do wszystkich konstytucyjnych praw i wolności. Bez znaczenia pozostaje okoliczność, czy przepisy szczegółowe odrębnie precyzują przesłanki ograniczania danego prawa i wolności¹⁶. Z uwagi na temat niniejszego opracowania, analizie zostaną poddane warunki formalne oraz wymóg materialny dotyczący tematu rozdziału.

2.1.1. Zasada wyłączności ustawy

Konstytucja RP przesądza w art. 31 ust. 3, że ograniczenia w przedmiocie korzystania z praw i wolności jednostek, mogą być ustanowione „tylko w ustawie”. W jednym z judykatów Trybunał Konstytucyjny odniósł się do wyrażenia „tylko w ustawie” oraz „w drodze ustawy”. Sąd prawa stwierdził, że „[w] świetle orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego wymóg zachowania formy ustawy przy ograniczaniu wolności działalności gospodarczej «nie oznacza natomiast zakazu rozdzielania normowanych materii pomiędzy ustawy a akty wykonawcze», a formułowany na tle art. 31 ust. 3 Konstytucji pogląd zawarcia całości regulacji w ustawie odnoszono «raczej do ograniczania praw i wolności osobistych bądź politycznych» (...). Jeżeli tak, to nie wydaje się możliwe zacieranie granicy między konsekwencjami wymogu «tylko w ustawie» zawartego w art. 31 ust. 3 Konstytucji, a wymaganiami «w drodze ustawy», o których mowa w art. 22 Konstytucji. Polega ona na tym, że w zakresie regulowania wolności działalności gospodarczej Konstytucja nie nakazuje kompletności regulacji ustawowej. W tej właśnie sferze dopuszczalne jest «odsyłanie pewnych unormowań do rozporządzenia, byle nie dotyczyło to elementów o ‘zasadniczym’ (‘podstawowym’) charakterze»¹⁷. Sąd konstytucyjny także stwierdził, że „[a]rt. 31 ust. 3 Konstytucji określa warunki dopuszczalności stanowienia ograniczeń w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw w polskim krajowym systemie prawa. Przepis ten adresowany jest do polskiego ustawodawcy”¹⁸.

Wydaje się, że zastrzeżenie wyłączności ustawy, potwierdza doniosłość zorientowania na jednostkę. Literalna wykładnia przepisu prowadzi do wniosku, że umocowanym do władczej ingerencji w sferę konstytucyjnych praw i wolności jest przede wszystkim Sejm, a także inne podmioty biorące udział w procesie legislacyjnym w charakterze decydentów (Senat oraz Prezydent). Wynika to z zasady suwerenności narodu, określonej w art. 4 Konstytucji RP stanowiącej, że władza zwierzchnia w Rzeczypospolitej Polskiej należy do Narodu, który sprawuje władzę przez swoich przedstawicieli lub bezpośrednio. Wymóg, by ograniczenia praw i wolności jednostki dokonywane były ustawowo

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

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

16 L. Garlicki L., dz. cyt., s. 16.

17 Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 25 lipca 2006 r., sygn. akt P 24/05, OTK ZU 7A/2006, poz. 87.

18 Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 11 maja 2005 r., sygn. akt K 18/04, OTK ZU 5A/2005, poz. 49.

oznacza, że uczestniczą w nim te podmioty władzy publicznej, które cieszą się najsilniejszą demokratyczną legitymacją, czerpiąc swoje kompetencje z woli suwerena – czyli Narodu.

Należy też zwrócić uwagę, że samo formalne dochowanie wszelkich prawidłowości związanych z przebiegiem procesu legislacyjnego nie zwalnia z obowiązku poszanowania wypracowanych w doktrynie, jak i orzecznictwie sądowym wymogów dla prawidłowo skonstruowanych przepisów ustawowych. Znaczy to, że ustanowienie ograniczeń praw i wolności jednostki wymusza na ustawodawcy zachowanie między innymi zasady określoności przepisów prawa¹⁹, czy respektowanie zakazu retroakcji²⁰.

Ponadto uzależnianie dopuszczalności ograniczania praw i wolności od ustanowienia tychże ograniczeń „tylko w ustawie” stanowi „klasyczny element idei państwa prawnego. Jest to także sformułowanie wymogu odpowiedniej szczegółowości unormowania ustawowego. Skoro 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”²¹. Oznacza to, że przepisy ograniczające prawa i wolności człowieka muszą mieć charakter precyzyjny, to jest taki, który pozwala zrekonstruować wzorzec zachowania jednostki (w tym zaniechań pewnych aktywności – na przykład zakaz opuszczania danego miejsca w godzinie policyjnej) związany z wprowadzanym ograniczeniem. Wszystkie elementy składające się na normę prawną powinny być zatem zawarte przepisach ustawowych, tak by każdy kogo ograniczenie będzie dotyczyć miał możliwość rekonstrukcji zarówno sytuacji, w której ograniczenie zaistnieje (hipoteza), pożądanego wzorca zachowania (dyspozycja) oraz ewentualnych konsekwencji zachowania odmiennego od pożądanego (sankcja). Powierzenie dookreślenia w drodze rozporządzenia lub aktu prawa miejscowego któregośkolwiek ze wskazanych elementów wiąże się z niespełnieniem wymogu wprowadzania ograniczeń „tylko w ustawie”.

Podkreślić należy, że choć samo uregulowanie ograniczenia w akcie rangi ustawy nie jest wystarczające by uznać jego treść za zgodną z Konstytucją RP, to samo już niespełnienie tego wymogu – mającego charakter formalny – powinno zostać uznane za niezgodne z ustawą zasadniczą. 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 ustaw”²².

19 Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 28 października 2009 r., sygn. akt Kp 3/09, OTK ZU 9A/2009, poz. 138.

20 Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 6 marca 2013 r., sygn. akt Kp 1/12, OTK ZU 3A/2013, poz. 25.

21 Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 12 stycznia 2000 r., sygn. akt P 11/98, OTK ZU 1/2000, poz. 3. Zobacz także: Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 14 lipca 2020 r., sygn. akt Kp 1/19, OTK ZU A/2000, poz. 36.

22 Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 19 maja 1998 r., sygn. akt U 5/97, OTK ZU 4/1998, poz. 46.

2.1.2. Konieczność ograniczenia w demokratycznym państwie

Pierwszą z merytorycznych przesłanek ograniczenia praw i wolności, która została wymieniona przez ustrojodawcę jest „konieczność w demokratycznym państwie”. W ocenie L. Garlickiego, „[p]rzestanka konieczności ograniczenia jest merytorycznie tożsama z zasadą proporcjonalności, stanowiąc redakcyjną formę jej wyrażenia”²³. Również Trybunał Konstytucyjny zajął stanowisko zgodnie z którym „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* 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 ograniczenia”²⁴.

Z przytoczonego orzeczenia jasno wynika, że Trybunał Konstytucyjny postuluje, aby w każdym przypadku, gdy zajdzie potrzeba odwołania się do art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, dokonywać ograniczenia praw i wolności jednostki z uwzględnieniem postulatów niezbędności, przydatności i proporcjonalności *sensu stricto*.

2.1.3. Wartość usprawiedliwiająca ograniczenia – zdrowie publiczne

Jedną z wartości uzasadniających ograniczanie konstytucyjnych praw i wolności jest zdrowie publiczne. W doktrynie prezentowany jest pogląd, że zdrowie publiczne jest wartością odrębną i samodzielną²⁵.

23 L. Garlicki, dz. cyt., s. 30.

24 Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 22 września 2005 r., sygn. akt Kp 1/05, OTK ZU 8A/2005, poz. 93.

25 A. Surówka, *Prawo do ochrony zdrowia w świetle orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego*, [w:] *Konstytucja i sądowe gwarancje jej ochrony. Księga jubileuszowa Profesora Pawła Sarneckiego*, red. K. Świerk-Bożek, Kraków 2004, s. 201.

Ponadto ustrojodawca w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP wymienia zdrowie i moralność publiczną (inaczej niż w art. 53 ust. 5 Konstytucji RP, gdzie przesłanką jest ochrona zdrowia bezprzymiotnikowego). Statuuje się postrzeganie tej przesłanki 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 zdrowia”²⁶. 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 konstytucyjne”²⁷. 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 jednostek”²⁸. Podkreślić należy, że „[b]ezprawne 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. Dalej autorka wskazuje, że ewentualna 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. Powyższe potwierdza doniosłość tezy o nadzwyczajnych okolicznościach uzasadniających daleko idące ograniczenia praw i wolności ze względu na ochronę zdrowia publicznego.

Jako ciekawostkę można wspomnieć o objaśnieniach do klauzuli derogacyjnej zawartej w „Zasadach z Syrakuz”³¹ do art. 4 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych. Zdrowie publiczne jest jedną z przesłanek, dzięki którym możliwe jest limitowanie praw i wolności zawartych w wyżej wymienionym akcie międzynarodowym.

W świetle postanowień Konstytucji RP, ochrona zdrowia (z pominięciem przymiotnika „publicznego”) jest jedną z przesłanek dopuszczających ograniczenie wolności uzewnętrzniania religii. Stanowi o tym art. 53 ust. 5 Konstytucji: „Wolność 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”. Wskazanie zdrowia

26 L. Garlicki, dz. cyt., s. 26.

27 P. Tuleja, *Objaśnienia do art. 31 [w:] P. Czarny, M. Florczak-Wątor, B. Naleziński, P. Radziejewicz, P. Tuleja, Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, wyd. II, LEX 2021.

28 Cytuję za: J. Zakolska J., dz. cyt., s. 132.

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

30 Tamże, s. 30.

31 <https://www.refworld.org/docid/4672bc122.html>, dostęp: 26 października 2021.

jako odrębnej przesłanki wzmacnia możliwość ograniczania takich praktyk religijnych, których skutki mogłyby negatywnie wpłynąć na stan zdrowia, zwłaszcza osób postronnych³².

2.2. Ograniczenia kultu religijnego – klauzula szczegółowa

Stosownie do art. 53 ust. 1 Konstytucji RP, każdemu zapewnia się wolność sumienia i religii. Uszczegółowienie tej regulacji – w zakresie w jakim odnosi się ona do wolności religii – określa art. 53 ust. 2 Konstytucji RP, zgodnie z którym: „Wolność religii obejmuje wolność wyznawania lub przyjmowania religii według własnego wyboru oraz uzewnętrzniania indywidualnie lub z innymi, publicznie lub prywatnie, swojej religii przez uprawianie kultu, modlitwę, uczestniczenie w obrzędach, praktykowanie i nauczanie. Wolność religii obejmuje także posiadanie świątyń i innych miejsc kultu w zależności od potrzeb ludzi wierzących oraz prawo osób do korzystania z pomocy religijnej tam, gdzie się znajdują”. Wskazany przepis *expressis verbis* stanowi, że ochronie na gruncie konstytucyjnym podlega uzewnętrznianie swojej religii indywidualnie lub grupowo, w tym również w przestrzeni publicznej, polegające na uprawianiu kultu, modlitwie czy uczestnictwie w obrzędach.

Wolność religii zawiera w sobie zatem dwa zasadnicze komponenty – wolność posiadania własnych przekonań religijnych (*forum internum*) oraz wolność ich manifestowania, uzewnętrzniania, ekspresji religijnej (*forum externum*)³³. Zważywszy na to, że źródłem wszystkich praw i wolności pozostaje przyrodzona i niezbywalna godność człowieka, a człowiek jako byt musi być traktowany w sposób holistyczny, to przyjąć należy, że obydwie wskazane elementy wolności religii stanowią logiczne dopełnienie i powinny być rozpatrywane łącznie. Tylko to pozwala na zachowanie pełnej integralności religijnej jednostki, która posiadając określone przekonania religijne musi mieć zagwarantowaną możliwość ich manifestowania w życiu społecznym. Jakkolwiek zatem wolność religijna *in foro externo* nie ma charakteru absolutnego³⁴, to wszelkie ograniczenia muszą spełniać ściśle określone konstytucyjnie wymogi.

Artykuł 53 ust. 5 Konstytucji RP stwierdza, że „[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”. Niemal identyczne przesłanki dopuszczalności ograniczenia wolności uzewnętrzniania religii zawiera art. 9 ust. 2 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka³⁵. Już w tym miejscu należy odnotować za Grzegorzem Maroniem, że wprowadzone w okresie stanu zagrożenia epidemicznego i stanu epidemii Covid-19

32 M. Olszówka, *Objaśnienia do art. 53 Konstytucji RP*, [w:] *Konstytucja RP. Tom I. Komentarz*. Art. 1-86, red. Safjan M., Bosek L., Warszawa 2016, nb. 79.

33 Zob. R. Paprzycki, dz. cyt., s. 48. Jakkolwiek podział ten powstał głównie na gruncie interpretacji art. 9 Europejskiej Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności (Dz.U. 1993 nr 61 poz. 284), to wydaje się dopuszczalne przeniesienie go również na grunt interpretacji postanowień Konstytucji RP. Podobnie: W. Papis, K. Kijowski, *Wolność sumienia i wyznania w polskim prawie konstytucyjnym a konstytucyjna neutralność*, „Roczniki Administracji i Prawa” 18/2 (2018), s. 33. W odniesieniu do wolności sumienia w ten właśnie sposób: M. Olszówka, *Objaśnienia do art. 53 Konstytucji RP*, [w:] *Konstytucja RP. Tom I. Komentarz*. Art. 1-86, red. Safjan M., Bosek L., Warszawa 2016, nb. 48-49.

34 Tak również Sąd Najwyższy w postanowieniu z 5 marca 2015 r., sygn. akt III KK 274/14: „...o ile wolność uzewnętrzniania religii może podlegać ograniczeniom, o tyle wolność wyznawania określonej religii nie może być w jakikolwiek sposób ograniczona”.

35 Treść art. 9 ust. 2 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności sporządzonej w Rzymie z 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.

obostrzenia w zakresie publicznego sprawowania kultu religijnego nie spełniały wymogu formy ustawowej, przyjmując formę przepisów rozporządzenia Ministra Zdrowia i Rady Ministrów³⁶.

Należy zwrócić uwagę, że stosownie do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 10 grudnia 2014 r., sygn. akt K 52/13, „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”³⁷. W podobnym duchu wypowiedział się Sąd Najwyższy, wskazując, że określony w art. 53 ust. 5 Konstytucji RP 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 RP (ochrona środowiska) nie mogą uzasadniać ograniczenia wolności uzewnętrzniania religii³⁸. Jak konkludował SN nawiązując do orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego: „w przeciwnym wypadku mogłoby dojść do nieuzasadnionego osłabienia ochrony niektórych praw i wolności”³⁹.

Niemniej jednak obowiązek zachowania wymogów z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP – w zakresie w jakim wyznaczają one wyższy standard ochrony niż szczególne klauzule limitacyjne – pozostaje aktualny, dotycząc niemożności naruszania „istoty wolności i praw”⁴⁰. Oznacza to, że w omawianym przypadku nie znajduje zastosowania zasada *lex specialis derogat legi generali*. Dążeniem ustrojodawcy było zapewnienie wolności religii maksymalnego standardu ochrony, nie zaś jego osłabienie poprzez dopuszczenie do „naruszania istoty” tego prawa. Konkluzja taka jest uzasadniona przede wszystkim z uwagi na dwie zasadnicze kwestie. Po pierwsze wolność religii realizowana w sferze *forum internum* w ogóle nie może doznawać ograniczeń, a zatem ma status szczególny, będąc w istocie wolnością o charakterze absolutnym (w przeciwieństwie do wolności religii realizowanej w sferze *forum externum*). Po drugie, katalog okoliczności uzasadniających ograniczenie wolności uzewnętrzniania religii jest węższy niż katalog, o którym mowa w art. 31 ust. 1 Konstytucji RP. Pozbawione logiki byłoby zatem twierdzenie, że prawodawca konstytucyjny chciał obniżyć standard ochrony wolności religii. Uzasadniona jest tym samym teza odmienna, co z kolei implikuje konieczność łącznego odczytywania zarówno art. 31 ust. 1, jak i art. 53 ust. 5 Konstytucji RP. W związku z powyższym ustawodawca, wprowadzając ograniczenia w korzystaniu z wolności uzewnętrzniania religii, zmuszony jest podołać zarówno wymogom z art. 31 ust. 3 (m.in. zakaz naruszania istoty praw i wolności), jak i art. 53 ust. 5 (węższy katalog wartości dopuszczających ograniczenie).

3. Zakres temporalny ograniczeń praw i wolności jednostki

Ustrojodawca w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP nie wypowiedział się wprost w przedmiocie granic temporalnych wprowadzonych ograniczeń praw i wolności jednostki. Z przeprowadzonej dotychczas

36 G. Maroń, *Polskie prawodawstwo ograniczające wolność religijną w okresie pandemii koronawirusa SARS-CoV-2 a standardy państwa prawa – wybrane zagadnienia*, „Przegląd Prawa Publicznego” 2021, nr 1, s. 38.

37 Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 10 grudnia 2014 r., sygn. akt K 52/13, OTK ZU 11A/2014, poz. 118.

38 Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 5 marca 2015 r., sygn. akt III KK 274/14, OSNKW 2015, Nr 9, poz. 72.

39 Tamże.

40 Zob. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 10 grudnia 2014 r., sygn. akt K 52/13, pkt. III.7.2, gdzie TK wyraźnie odnosił się do art. 31 ust. 3 zdanie pierwsze Konstytucji RP. Tak również: M. Olszówka, objaśnienia do art. 53..., nb. 78.

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 od oceny dokonywanej przez ustawodawcę. Jest on jednak zobligowany do przestrzegania obowiązującego prawa, zwłaszcza postanowień Konstytucji RP. Oznacza to, że okres na jaki zostaną wprowadzone ograniczenia praw i wolności zależy od odpowiedzi uzyskanej w wyniku przeprowadzenia tak zwanych „testów proporcjonalności”. Owe testy wynikają z obowiązywania w polskim systemie prawnym zasady proporcjonalności.

Innymi słowy, teleologiczny charakter art. 31 ust. 3 Konstytucji RP – jego ukierunkowanie na konieczność osiągnięcia określonych celów (ochronę wartości, o których mowa w tym przepisie) – determinuje ograniczony czasowo charakter środków służących ograniczeniu praw i wolności, o ile tylko konieczność ich ograniczenia nie ma z istoty swojej charakteru permanentnego. 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*). W przypadku zjawisk o charakterze przemijającym konieczność ograniczenia praw i wolności chronionych konstytucyjnie powinna zasadniczo wiązać się z wprowadzeniem jednego ze stanów nadzwyczajnych (zob. na ten temat rozdz. II niniejszego opracowania).

4. Zasada proporcjonalności

Zasada proporcjonalności jest powszechnie stosowana w różnych systemach prawnych. Ma ona za zadanie ograniczanie działań czy ingerencji organów władzy państwowej w sferę praw i wolności jednostki. Służy ona dostosowaniu odpowiednich środków do zakładanego celu oraz wyważenia interesu publicznego z interesem prywatnym (jednostkowym). Przede wszystkim zasada ta chroni jednostkę w interakcji z organami tworzącymi i stosującymi prawo, a na gruncie Konstytucji RP ma ściśle sprecyzowany charakter związany z wolnościami i prawami człowieka.

Rozwój zasady proporcjonalności zawdzięcza się głównie judykaturze niemieckiej – zasada proporcjonalności nie została wyrażona wprost w niemieckiej ustawie zasadniczej, lecz jest ona traktowana jako zasada orzecznicza, co wpłynęło na dynamiczny rozwój judykatury w tym zakresie. Zasadę proporcjonalności w Niemczech wyprowadza się z zasady państwa prawa. Ma ona istotny wpływ na funkcjonowanie całego systemu prawa Niemiec. Wzorzec niemiecki znalazł swoich naśladowców, co doprowadziło do odzwierciedlenia tej zasady w systemach prawnych innych państw – w tym także w Polsce.

Zasada proporcjonalności na gruncie prawa Unii Europejskiej⁴¹ jest wprost wyrażona w Traktacie o Unii Europejskiej w art. 5 ust. 4, który stanowi, że: „[z]godnie z zasadą proporcjonalności zakres

41 Zobacz: R. Lipniewicz, *Zasada proporcjonalności a podatkowe ograniczenia swobód rynku wewnętrznego Unii Europejskiej*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny”, nr 4 (2015), s. 93-103.

i forma działania Unii nie wykraczają poza to, co jest konieczne do osiągnięcia celów Traktatów”. O zasadzie tej przesądza również Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności. W swojej treści zawiera ona klauzule limitacyjne, które dopuszczają ograniczenie konkretnych praw. I tak, w art. 8 Konwencji, który chroni prawo do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego, ust. 2 stanowi: „[n]iedopuszczalna jest ingerencja władzy publicznej w korzystanie z tego prawa z wyjątkiem przypadków przewidzianych przez ustawę i koniecznych w demokratycznym społeczeństwie z uwagi na bezpieczeństwo państwowe, bezpieczeństwo publiczne lub dobrobyt gospodarczy kraju, ochronę porządku i zapobieganie przestępstwom, ochronę zdrowia i moralności lub ochronę praw i wolności osób”⁴². Zasada proporcjonalności w prawie Unii Europejskiej zawdzięcza swój rozwój Europejskiemu Trybunałowi Sprawiedliwości (obecnie: Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej – TSUE), który dostrzegł istotny walor ochronny jednostki wynikający z owej zasady. W jednym z orzeczeń z 1970 r. TSUE stwierdził, że „swoboda działania jednostek nie powinna być ograniczana poza zakres wymagany dla celów interesu publicznego”⁴³. Trybunał stopniowo rozszerzał zastosowanie tej zasady na coraz inne dziedziny aktywności instytucji wspólnotowych.

W literaturze dla określenia zasady proporcjonalności stosowane są również takie wyrażenia jak zasada współmierności, miarkowania czy adekwatności⁴⁴. W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego został wyrażony pogląd, że zasada proporcjonalności jest „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”⁴⁵.

Do momentu uchwalenia Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z 1997 r. zasada proporcjonalności nie została wprost wyrażona w przepisach rangi konstytucyjnej. Szczególnie istotną rolę w kształtowaniu tej zasady w polskich realiach prawnych odegrał Trybunał Konstytucyjny, który wywodził elementy tej zasady z dość ogólnych wtenczas obowiązujących przepisów prawa. Przełomowym orzeczeniem Trybunału Konstytucyjnego była sprawa o sygnaturze K 11/94, w ramach której sąd konstytucyjny po raz pierwszy w sposób kompleksowy odniósł się do zasady proporcjonalności. We wskazanym judykacie sąd prawa stwierdził, że ograniczenia praw i wolności jednostki mogą być wprowadzone tylko wtedy, gdy dopuszcza to konstytucja, tylko w niezbędnym zakresie i traktowane jako wyjątek oraz, że zarówno poszczególne ograniczenia, jak i suma ograniczeń nie mogą naruszać istoty konkretnych praw i wolności⁴⁶.

O pochodzeniu zasady proporcjonalności szczegółowo wypowiedział się Trybunał Konstytucyjny w wyroku z 31 stycznia 2013 r., sygn. akt K 14/11. Fragment z uzasadnienia tego orzeczenia warto przytoczyć *in extenso*: „konstytucjonalizacja zasady proporcjonalności oraz jej współczesne rozumienie

42 Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności zakłada również, iż w stanie wojny muszą być zachowane odpowiednie proporcje: art. 15 ust. 1 „W przypadku wojny lub innego niebezpieczeństwa publicznego zagrażającego życiu narodu, każda z Wysokich Układających się Stron może podjąć środki uchylające stosowanie zobowiązań wynikających z niniejszej Konwencji w zakresie ściśle odpowiadającym wymogom sytuacji, pod warunkiem, że środki te nie są sprzeczne z innymi zobowiązaniami wynikającymi z prawa międzynarodowego”.

43 Orzeczenie ETS z 17 grudnia 1970 r., C-11/70, *Internationale Handelsgesellschaft mbH v Einfuhr- und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel*.

44 Zobacz: D. Kijowski, *Zasada adekwatności w prawie administracyjnym*, „Państwo i Prawo”, nr 4 (1990), s. 59-68.

45 Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 25 listopada 2003 r., sygn. akt K 37/02, OTK ZU 9A/2003, poz. 96.

46 Orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 26 kwietnia 1995 r., sygn. akt K 11/94, OTK ZU 1995, poz. 12.

wynika z materialnej koncepcji państwa prawnego – w tę bowiem koncepcję wpisane było założenie zagwarantowania określonego stopnia ochrony praw i wolności człowieka. Emanacją tego założenia stał się «zakaz nadmiernej ingerencji», skonkretyzowany właśnie w zasadzie proporcjonalności. Z opisaną powyżej relacji, zachodzącej pomiędzy zasadą proporcjonalności i zasadą państwa prawnego, wynika zatem, że postawione na wstępie pytanie odnieść należało do zasady proporcjonalności pojmowanej jako instrument dopuszczalnego ograniczania praw jednostki. Takie spojrzenie na zasadę proporcjonalności sprawia, że na gruncie Konstytucji z 1997 r. możemy wskazać trzy podstawy jej obowiązywania. Po pierwsze, zasada proporcjonalności wynika z samej struktury norm konstytucyjnych określających sytuację jednostki względem władzy publicznej. W stwierdzeniu tym zawarte jest najbardziej pierwotne uzasadnienie obowiązywania analizowanej zasady. Zważywszy, że część norm konstytucyjnych ma charakter zasad, wyrażających zakazy bądź nakazy optymalizacyjne, oraz że kolizje między tymi zasadami mogą być rozstrzygane wyłącznie na podstawie zasady proporcjonalności, należy przyjąć, że zasada ta ma charakter obowiązujący. Wyznaczona przez zasady konstytucyjne sytuacja prawna jednostki nie może być w sposób definitywny ustalana *in abstracto* bez odwołania się do zasady proporcjonalności (...). Ustrojodawca w art. 31 ust. 3 Konstytucji wyraźnie jednak zastrzegł, że taką rolę na gruncie Konstytucji zasada proporcjonalności odgrywa wyłącznie przy limitowaniu wolności i praw jednostki. Po drugie, zasada proporcjonalności jest wyprowadzana z art. 31 ust. 3 Konstytucji, jak również, w przypadku prawa do ochrony danych osobowych i wolności uzewnętrzniania religii, także z dwóch szczegółowych przepisów rozdziału II – art. 51 ust. 2 i art. 53 ust. 5 Konstytucji. Z punktu widzenia ochrony konstytucyjnych wolności i praw zasada proporcjonalności wydobywana z art. 31 ust. 3 Konstytucji jest obecnie głównym punktem odniesienia, umożliwiającym ocenę regulacji ustawowych. Treść analizowanego przepisu odpowiada zakazowi nadmiernej ingerencji. Art. 31 ust. 3 Konstytucji koncentruje się bowiem na wskazaniu przesłanek wprowadzania ograniczeń konstytucyjnych wolności i praw, zaś zawarta w nim zasada proporcjonalności wyznacza maksymalne granice owych ograniczeń. Skoro większość konstytucyjnych wolności i praw nie ma charakteru absolutnego, dopuszczalne jest ich ograniczanie, to konieczne jest wyznaczenie na płaszczyźnie konstytucyjnej granic wprowadzanych przez ustawodawcę ograniczeń (...). Po trzecie wreszcie, pod rządami Konstytucji z 1997 r., jedną z podstaw obowiązywania zasady proporcjonalności wciąż pozostaje art. 2 i wyrażona w nim zasada demokratycznego państwa prawnego. Nawiązując do wcześniejszych rozważań, należy jednak wyraźnie zaakcentować, że wywodzenie zasady proporcjonalności z art. 2 Konstytucji winno odnosić się przede wszystkim do konstytucyjnych wolności i praw. Dlatego też z faktu zakotwiczenia zasady proporcjonalności w art. 2 Konstytucji, po wyciągnięciu zasady państwa prawnego «przed nawias» pozostałych regulacji Konstytucji, nie można wyprowadzać prostego wniosku, że taka treść zasady proporcjonalności, jaka charakteryzuje relację między władzą publiczną a jednostką (trójelementowy test proporcjonalności), będzie adekwatna do oceny regulacji odnoszących się do relacji zachodzących między poszczególnymi organami sprawującymi władzę państwową, do których należą także organy samorządu terytorialnego (rozdział VII Konstytucji)⁴⁷.

Trybunał Konstytucyjny – w wyroku z 12 lutego 2014 r., sygn. akt K 23/10 – stwierdził ponadto, że „zasada proporcjonalności ma charakter formalny, tzn. nie określa tych rodzajów działań organów państwa, które są niedopuszczalne, ale wskazuje na metodę ustalania granic dopuszczalnej ingerencji w sferę praw człowieka (art. 31 ust. 3) czy też w sferę wszelkich prawnie chronionych interesów podmiotów. Ma «zastosowanie w sytuacji konfliktu dobra cennego dla jednostki lub innego podmiotu

47 Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 31 stycznia 2013 r., sygn. akt K 14/11, OTK ZU 1A/2013, poz. 7.

odrębnego od państwa (np. jednostek samorządu terytorialnego) oraz dobra ogólnospołecznego» (...). Zasada 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 sprawdza się zatem przede wszystkim do spójności aksjologicznej systemu prawnego» (w szczególności zgodności stanowiących 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 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 postulatu 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 interesów⁴⁸.

Przytoczony obszerny fragment uzasadnienia wyroku Trybunału wymaga komentarza z uwagi na jego szczególną aktualność w odniesieniu do analizowanej sytuacji epidemii Covid-19 i jej wpływu na funkcjonowanie polskiego społeczeństwa. Przede wszystkim warto zwrócić uwagę, że Trybunał ściśle powiązał zasadę proporcjonalności z zasadą racjonalnego prawodawcy. Dobór środków limitujących prawa i wolności chronione konstytucyjnie nie może być zatem arbitralny, czy tym

48 Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 12 lutego 2014 r., sygn. akt K 23/10, OTK ZU 2A/2014, poz. 10.

bardziej przypadkowy. Powinien opierać się on na racjonalnych przesłankach, przy jednoczesnym uwzględnieniu, że wyróżnić można dwa rodzaje racjonalności prawodawczej. Pierwsze z nich to racjonalność prakseologiczna – opierająca się o możliwie najpełniejsze dane potwierdzone ustaleniami naukowymi. W tym zakresie Trybunał dostrzega ryzyko sytuacji, w której dane takie mogą być niewystarczające. W tym kontekście stwierdza, że „[c]hoć 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”. Tym samym, nawet jeżeli w danej sferze opisu rzeczywistości ustalenia nauki są niewystarczające dla podjęcia kluczowej decyzji politycznej – decyzji o doborze środków adekwatnych do osiągnięcia zamierzonego celu – to należy oprzeć się na wiedzy już dostępnej, o ile oczywiście można uznać ją za „obiektywne i jednoznaczne kryterium” (przykładowo z uwzględnieniem prawidłowości i rzetelności prowadzonych badań, dokonanie szacunku możliwego błędu w badaniach, szacunku ryzyka w sytuacji, gdy wyniki badań wykażą możliwość jego powstania, itd.). Innymi słowy prawodawca racjonalny nie powinien opierać się o przypuszczenia czy wyobrażenia, a o możliwie najpełniejsze na dany moment ustalenia co do rzeczywistego stanu rzeczy. Co więcej, można z tego wysnuć wniosek, że racjonalny prawodawca – w zakresie, w jakim jest to możliwe z uwagi na uwarunkowania prawne i faktyczne – podejmie wysiłki, by stan wiedzy o istotnym dla oceny sytuacji zagadnieniu rozszerzyć, przeznaczając na to określone środki finansowe, dysponując zasobami ludzkimi, wykorzystując dostępny potencjał technologiczny, itd. Wraz z poszerzaniem zasobu wiedzy o danym zjawisku prawodawca racjonalny pod względem prakseologicznym jest zobowiązany do modyfikacji zakresu obowiązujących ograniczeń, tak by były one adekwatne do rozwijającej się wiedzy naukowej. Przykładowo rozwój wiedzy o chorobie powinien mieć wpływ na określenie długości czasu kwarantanny, tak by nie był on dłuższy niż czas rzeczywiście konieczny dla ochrony zdrowia innych osób.

Drugi rodzaj racjonalności prawodawczej to racjonalność aksjologiczna. Zarówno zdefiniowany cel, jak i środki podjęte dla jego osiągnięcia, które wiążą się z ingerencją w prawa i wolności człowieka muszą być akceptowalne z uwagi na konstytucyjnie potwierdzony system wartości. Nawet, jeżeli pewne środki mogłyby cechować się wysoką skutecznością w świetle ustaleń naukowych, to nie jest dopuszczalne ich stosowanie, o ile nie można ich pogodzić z aksjologią konstytucyjną. Ekstremalnym przykładem działań niedopuszczalnych ze względów aksjologicznych w przypadku chorób zakaźnych może być plombowanie mieszkań wraz z przebywającymi w nich zakażonymi (lub osobami, które miały kontakt z zakażonymi) w celu ich izolacji. Sytuacje takie – wedle przekazów medialnych – miały miejsce w Chinach⁴⁹. Działania takie nie mogą zostać w żadnym wypadku uznane za zgodne z zasadą proporcjonalności z uwagi na konieczność zachowania „racjonalności aksjologicznej”.

W literaturze przedmiotu oraz w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego wskazuje się, że omawiana zasada składa się z trzech elementów składowych. Należą do nich:

- 1) wymóg przydatności (też odpowiedniości);
- 2) wymóg konieczności (też wymagalności);
- 3) proporcjonalność *sensu stricto*.

49 Zob. materiały prasowe Polsat News dostępne pod adresem internetowym: <https://www.polsatnews.pl/wiadomosc/2020-02-10/blokowane-przejscia-s-pawane-drzwi-jak-chiny-walczą-z-koronawirusem/>, dostęp: 25 października 2021.

4.1. Wymóg przydatności

Wymóg przydatności, zwany także nakazem przydatności zakłada, że wszelkie środki mające ograniczyć prawa i wolności jednostki powinny być tak wyselekcjonowane, by możliwe było w danych okolicznościach zrealizowanie założonych celów w skuteczny sposób. Oznacza to, że środek wybrany do osiągnięcia zakładanego celu musi być adekwatny, a zatem jego zastosowanie prowadzić ma do takich skutków, które bezpośrednio przyczynią się do realizacji konstytucyjnie akceptowalnych zamiarów władz publicznych.

W czasach pandemii Covid-19, dopuszczalne są zatem takie metody ograniczania praw i wolności jednostek, które faktycznie są w stanie ograniczyć, zwalczyć bądź opanować rozprzestrzenianie się choroby wywoływanej przez wirusa. Intensywność wprowadzanych ograniczeń praw i wolności jednostek pozostawać powinna w odpowiedniej proporcji do konstytucyjnie dopuszczalnego celu, jakim jest ochrona zdrowia publicznego.

Należy mieć na uwadze, że wymóg przydatności wymaga posiadania odpowiedniej wiedzy specjalistycznej. Nie będzie *novum* stwierdzenie, że ocena, czy dany środek będzie odpowiedni do zakładanego celu wiąże się z koniecznością wiedzy z danego zakresu⁵⁰. Traktując o ustawodawcy, wiedzę tę nabędzie on od ekspertów z danej dziedziny. Przekładając powyższe na przykład pandemii Covid-19 należy wskazać na orzeczenie Sądu Najwyższego, który wskazał, że „[p]ersonelowi lekarsko-pielęgniarskiemu w zakresie obowiązków pracowniczych nie przysługuje uprawnienie do powstrzymania się od wykonywania pracy niebezpiecznej (art. 210 § 5 w związku z art. 210 § 1 KP). Na szpitalu jako pracodawcy spoczywa zwiększone ryzyko odpowiedzialności wobec pracowników personelu medycznego, którzy korzystają z domniemania faktycznego (art. 231 KPC), że do zakażenia wirusowym zapaleniem wątroby doszło w związku z pracą zawodową”⁵¹.

4.2. Wymóg konieczności

Konieczność w tym przypadku oznacza „skorzystanie ze środków jak najmniej uciążliwych dla podmiotów, których prawa lub wolności ulegną ograniczeniu”⁵². Wymóg ten bywa także nazywany zasadą najłagodniejszej ingerencji. W założeniu ustawodawca powinien wybrać środek najbardziej skuteczny, jednakże równocześnie najmniej ograniczający jednostkę; „oznacza dla ustawodawcy obowiązek wyboru najmniej dolegliwego środka”⁵³. Trybunał Konstytucyjny podjął rozważania

50 Trybunał Konstytucyjny 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” – orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego z 26 kwietnia 1995 r., sygn. akt K 11/94, OTK ZU 1995, poz. 12. Powyższe wskazuje, że sąd prawa dystansuje się od oceny działań ustawodawcy co do skuteczności ich w walce z między innymi postępującą pandemią. Mimo to w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego można wskazać jeden z judykatów, w ramach którego Trybunał zakwestionował przydatność przyjętych norm prawnych – zob. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 21 kwietnia 2004 r., sygn. akt K 33/03, OTK ZU 4A/2004, poz. 31.

51 Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 maja 2001 r., sygn. akt II UKN 395/00.

52 Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 11 maja 1999 r., sygn. akt K 13/98, OTK ZU 4/1999, poz. 74.

53 Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 26 marca 2007 r., sygn. akt K 29/06, OTK ZU 3A/2007, poz. 30.

w przedmiocie wymogu konieczności. W jego ocenie, „[p]oszukując odpowiedzi na pytanie, czy ingerencja w sferę konstytucyjnego prawa jednostki jest zgodna z zasadą konieczności, należy rozważyć, czy cel, do którego dąży ustawodawca można osiągnąć przy pomocy środków równie skutecznych, ale mniej uciążliwych dla jednostki”⁵⁴. Środki konieczne to zatem środki, które są niezbędne dla osiągnięcia określonego celu. Chodzi tu zarówno o to, by środek był niezbędny co do zasady, jak i pod względem treści konkretnych uregulowań.

4.3. Proporcjonalność *sensu stricto*

Ostatni z omawianych wymogów, nazwany również zakazem nadmiernej ingerencji⁵⁵, zakłada w swej istocie konieczność zachowania proporcji pomiędzy ograniczeniem prawa i wolności jednostki a zamierzonym do osiągnięcia celem. W tym zakresie wyróżnia się aspekt pozytywny i negatywny. Ten pierwszy zakłada, że wymóg musi pozostawać w odpowiedniej proporcji (stosunku) do zamierzonego celu, a ten drugi, że środek przyjęty dla osiągnięcia zakładanego celu, nie może pozostawać bez związku z zamierzonym celem⁵⁶.

W ocenie Trybunału Konstytucyjnego, wymóg ten jest najtrudniej zastosować w praktyce. Trybunał uznał, 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 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 byłyby 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 przepis”⁵⁷. Dalej Trybunał Konstytucyjny zauważa na przykładzie prawa własności, że „w przypadku zarzutu naruszenia zasady proporcjonalności w związku z ograniczaniem prawa własności, art. 31 ust. 3 Konstytucji powinien spełniać rolę podstawową, natomiast art. 64 ust. 3 Konstytucji traktować należy jako konstytucyjne potwierdzenie ogólnej dopuszczalności wprowadzania ograniczeń tego prawa. Art. 31 ust. 3 Konstytucji nie stanowi *lex specialis* wobec art. 64 ust. 3 Konstytucji, ani *vice versa* (...). Wynika z tego, że ocena konstytucyjnej dopuszczalności ustawowego ograniczania prawa własności musi uwzględniać wymagania przewidziane w art. 31

54 Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 11 kwietnia 2000 r., sygn. akt K 15/98, OTK ZU 3/2000, poz. 86.

55 Zob. Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 23 listopada 2009 r., sygn. akt P 61/08, OTK ZU 10A/2009, poz. 150.

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

57 Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 23 listopada 2009 r., sygn. akt P 61/08, OTK ZU 10A/2009, poz. 150.

ust. 3 Konstytucji. Przekroczenie ram proporcjonalności ingerencji i naruszenie art. 31 ust. 3 zdanie pierwsze Konstytucji powoduje jednocześnie naruszenie ogólnej gwarancji ochrony prawa własności – art. 64 ust. 1 Konstytucji⁵⁸.

5. Podsumowanie

Przyjęta w Konstytucji RP koncepcja zapewnienia jak najszerszej ochrony prawnej wolności i praw człowieka jest słusznym rozwiązaniem. Wynika to jednoznacznie z art. 31 ust. 1 Konstytucji RP, zgodnie z którym „[w]olność człowieka podlega ochronie prawnej”. Oznacza to swobodę jednostki aż do granic zakreślonych w przepisach prawa powszechnie obowiązującego. Dopiero jednak ustawa może nałożyć na jednostkę ograniczenia w zakresie korzystania z przysługujących jej wolności. Konstytucja RP dopuszcza ustanawianie ograniczeń w korzystaniu z wolności i praw, pod warunkiem spełnienia przesłanek wynikających już z Konstytucji RP.

W świetle poczynionej analizy oraz mając na względzie pandemię Covid-19 słusznym jest zgłoszenie pod adresem ustawodawcy postulatu *de lege ferenda*, tworzenia prawa uwzględniającego postanowienia Konstytucji RP, zwłaszcza art. 31 ust. 3. Niewątpliwie działania mające na celu ochronę zdrowia publicznego wymagają, aby wprowadzane przez ustawodawcę środki ograniczające prawa i wolności jednostki (a także sam tryb ich wprowadzania), odpowiadały wymogom konstytucyjnym. Wśród najistotniejszych z nich wymienić należy zasadę wyłączności ustawy, konieczność ograniczenia w demokratycznym państwie oraz z uwagi na temat niniejszego opracowania – ochronę zdrowia publicznego jako wartość usprawiedliwiającą ustanowienie ograniczeń. Także Trybunał Konstytucyjny w swym orzecznictwie postuluje, aby w każdym przypadku, gdy zajdzie potrzeba odwołania się do art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, dokonywać ograniczenia praw i wolności jednostki z uwzględnieniem postulatów niezbędności, przydatności i proporcjonalności *sensu stricto*.

58 Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 1 lipca 2014 r., sygn. akt Sk 6/12, OTK ZU 7A/2014, poz. 68.

Katarzyna Gęsiak

Rozdział II.

Stan epidemii oraz stan zagrożenia epidemicznego a konstytucyjne stany nadzwyczajne

1. Uwagi wstępne

Niemiecki filozof prawa i konstytucjonalista, Carl Schmitt, w swoim głośnym esej „Teologia polityczna” stwierdził, że „suwerenny jest ten, kto decyduje o stanie wyjątkowym”¹. Pojęcie suwerenności, jako pojęcie „graniczne”, rozpatruje Schmitt w kontekście sytuacji ekstremalnej, wyjątkowej, ekstraordynaryjnej. Realnym podmiotem suwerenności wedle Schmitta jest zatem osoba, która decyduje o wprowadzeniu stanu wyjątkowego – rozumianego jako stan zawieszenia normalnego funkcjonowania państwa, stan 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 przewyciężenia”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 być potraktowany jako uzasadniający zawieszenie normalnego funkcjonowania państwa. Schmitt opisywał ją jako sytuację, w której „prawo ustępuje całkowicie państwu”³. W realiach polskiego porządku konstytucyjnego tak ekstremalne skutki wprawdzie się nie pojawiają, niemniej jednak częściowe zawieszenie normalnie

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

2 Tamże, s. 46.

3 Tamże, s. 51.

obowiązujących regulacji oraz ograniczenie praw i wolności chronionych konstytucyjnie może nastąpić w sytuacji ogłoszenia jednego z trzech stanów nadzwyczajnych. Konstytucja RP wprowadza tu klarowne rozróżnienie – 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, stan nadzwyczajny – w razie zagrożenia konstytucyjnego ustroju państwa, bezpieczeństwa obywateli lub porządku publicznego. 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 osytuacji, 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 – mimo, że istniejące – można przezwyciężyć bez sięgania po narzędzia nadzwyczajne. Podobne znaczenie miałyby decyzja o odstąpieniu o stosowaniu 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, anastępnie, po tygodniu obowiązywania stanu zagrożenia 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: „ustawa o zwalczaniu chorób zakaźnych”)⁵, ogłoszony został stan epidemii⁶, który dotychczas nie został odwołany.

Ogłoszenie obowiązującego od 20 marca ubiegłego roku 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 RP. Stąd, od samego początku działania te stanowią przedmiot ożywionej debaty publicznej dotyczącej ich zasadności i celowości, ale przede wszystkim

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

5 Dz. U. z 2019 r. poz. 1239 i 1495 oraz z 2020 r. poz. 284, 322 i 374.

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”.

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.

2. 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 ustawie o zwalczaniu chorób zakaźnych; 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 o zwalczaniu chorób zakaźnych). 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 ustawy o zwalczaniu chorób zakaźnych i obejmują m.in. upoważnienie dla organów władzy wykonawczej do wydawania aktów prawnych zawierających określone ograniczenia i nakazy, do których zobowiązani są obywatele (art. 46 – 46b ustawy o zwalczaniu chorób), 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 aktualnie środki te są wykorzystywane w Polsce do przeciwdziałania rozprzestrzenianiu się wirusa SARS-CoV-2, który na podstawie art. 3 ust. 2 ustawy o zwalczaniu chorób zakaźnych również został objęty przepisami tej ustawy⁷. W kontekście zakażeń wirusem SARS-CoV-2 i wywoływanej 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 ustawie o zwalczaniu chorób zakaźnych.

W przeciwieństwie do ww. pojęć, termin „stan nadzwyczajny” znajduje się w przepisach Konstytucji RP. Zgodnie z art. 228 ust. 1 ustawy zasadniczej „w sytuacjach szczególnych zagrożeń, jeżeli zwykłe środki konstytucyjne są niewystarczające, może zostać wprowadzony odpowiedni stan

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

⁸ Dz.U. z 2020 poz. 1842 t.j.

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 żywiołowej (dalej: „u.s.k.ż.”)⁹. Art. 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** 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. skutek w postaci ograniczenia 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 uzupełniający** – ustawę o zwalczaniu chorób zakaźnych w istocie można uznać za uzupełnienie przepisów u.s.k.ż.¹¹ Przyjęcie, że dane zjawisko wypełnia przesłanki określone w przepisach ustawy o chorobach zakaźnych nie zwalnia z obowiązków wynikających z właściwych przepisów Konstytucji RP, 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 RP. W konsekwencji, jak wskazuje się w literaturze, ustawa o zwalczaniu chorób zakaźnych „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.

9 Dz.U. z 2017 poz. 1897 t.j.

10 Art. 3 ust. 1 pkt 2 u.s.k.ż.

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

12 Tamże.

3. Stan epidemii a stan nadzwyczajny w kontekście Covid-19

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

Zgodnie z art. 68 ust. 4 Konstytucji RP 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, a w istocie obowiązek – co zostanie wyjaśnione w dalszej części – aktualizuje się w momencie, w którym **zwykłe środki konstytucyjne są niewystarczające** (art. 228 ust. 1 Konstytucji).

Przepisy polskiej Konstytucji RP 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 RP, o ile dana sytuacja kryzysowa np. nie wymaga zapobieżenia skutkom katastrof naturalnych noszących znamiona klęski żywiołowej. Jak wskazał Trybunał Konstytucyjny w wyroku w sprawie K 50/07, „[p]oprzestanie 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 RP „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

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

14 Pkt 2.2.

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

bowiem odczytywać w kontekście zasad zawartych w rozdziale I Konstytucji RP, 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.

3.2. 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 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 przyjąć, że dokonując oceny okoliczności faktycznych 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 przezwyciężenie zaistniałej sytuacji kryzysowej (lecz nie nadzwyczajnej) możliwe jest przy wykorzystaniu „zwykłych środków konstytucyjnych”.

Ogłoszenie stanu epidemii nastąpiło na podstawie przepisów ustawy o zwalczaniu chorób zakaźnych. Art. 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 ustawy o zwalczaniu chorób zakaźnych nie wykluczają wprowadzenia

¹⁶ Tamże, s. 9 oraz przywołana tam literatura.

¹⁷ World Health Organization (WHO), *BREAKING „We have therefore made the assessment that COVID19 can be characterized as a pandemic”*, @WHO, 11 marca 2020, dostęp: 13 października 2021.

¹⁸ § 1 rozporządzenia o epidemii.

stanu klęski żywiołowej spowodowanego epidemią (czy pandemią), jak również przepisy u.s.k.ż nie stoją na przeszkodzie uznaniu, 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 przecież sytuacja wystąpienia na masową skalę zakażeń lub choroby zakaźnej dotychczas niewystępującej. Jasnym powinno być więc, że w sytuacji masowego występowania takiej nieznaney dotychczas choroby zakaźnej, podstawą działania władz publicznych powinna być nie tyle ustawa o chorobach zakaźnych, ale 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 RP). W praktyce uzasadnia to ogłoszenie stanu klęski żywiołowej zamiast stanu zagrożenia epidemicznego, w celu podjęcia skutecznych działań zapobiegających skutkom katastrofy naturalnej (epidemii).

3.3. 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 RP.

Analizując to zagadnienie w pierwszej kolejności należy pokrótce wyjaśnić pojęcie „zwykłe środki konstytucyjne”, którymi ustrojodawca posłużył się w art. 228 ust. 1 Konstytucji RP, a których niewystarczający charakter uzasadnia wprowadzenie stanu nadzwyczajnego. W doktrynie wskazuje się, że przedmiotowy termin 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

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

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 szczegółowych klauzul ograniczających²⁰. 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 RP 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 RP (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, w tym miejscu warto 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 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

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.

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 oraz przywołany tam wyrok TK z 12 stycznia 1999 r., sygn. P 2/98.

naruszona zostanie podstawowa treść („istota”) danego konstytucyjnego prawa lub wolności, co jest niedopuszczalne w świetle postanowień ustawy zasadniczej²². 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 zwanego 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 TK, 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 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.

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

Jako racjonalny cel w omawianym przypadku 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 – można zakładać – ciężki przebieg choroby oraz potrzeba hospitalizacji) 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

22 Tamże; zob. też przywołany wyrok TK z 12 stycznia 2000 r., sygn. P 11/98.

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

24 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 oraz przywołane tam orzecznictwo TK.

25 Tamże, Nb. 109 oraz przywołane tam orzecznictwo TK.

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%9B-miertelno%C5%9B%C4%87-w-Polsce-26-01-2021.pdf>, dostęp: 13 października 2021, dalej „raport”.

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%), nadciśnienie (10,5%).**

Dane Raportu dotyczące śmiertelności z uwzględnieniem chorób towarzyszących doskonale korespondują ze stanowiskiem Richarda Hortona, redaktora naczelnego renomowanego czasopisma medycznego „The Lancet”. Richard Horton w swoim artykule „Offline: COVID-19 is not a pandemic”²⁷ wskazuje, że „[w]szystkie nasze interwencje skupiały się na ograniczeniu transmisji wirusa, tym samym 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 (ChN)”. Stąd też właściwym określeniem istniejącej sytuacji jest **nie pandemia, lecz syndemia**²⁸. Syndemia 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 ChN i nierównościom 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**” [podkreślenie – O.I.]³⁰. Spostrzeżenia redaktora naczelnego „The Lancet” przekładają się na rzeczywistość, co dobrze odzwierciedlają dane cytowanego wyżej polskiego raportu. W konsekwencji, za autorem omawianego artykułu można 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 działania polegające na ograniczaniu praw i wolności jednostek, w tym należytego dostępu do opieki zdrowotnej okazują się kontrskutecznym środkiem ograniczania śmiertelności i przypadków ciężkiego przebiegu tej choroby. Na marginesie warto zauważyć, że **środki te w dalszej perspektywie nie eliminują również wciąż aktualnego problemu hospitalizacji i śmiertelności pacjentów cierpiących na wspomniane i inne choroby przewlekłe**. 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

27 R. Horton *Offline: COVID-19 is not a pandemic*, „The Lancet”, tom 396, numer 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, s. 874.

28 Tamże, akapit 1.

29 C.P. Davis, *Medical Definition of Syndemic*, reviewed on 3/29/2021, „Medicine Net”, <https://www.medicinenet.com/syndemic/definition.htm>, dostęp: 14 października 2021.

30 R. Horton dz. cyt., akapit 2.

i w konsekwencji nadmiarowymi liczbami zgonów³¹. Zmiana podejścia i skupienie się na walce z tego rodzaju chorobami mogłoby okazać się o wiele bardziej efektywne, a ponadto przynoszące korzyści w przyszłości. W konsekwencji, można stwierdzić, że znaczna część podejmowanych dotychczas środków w celu przeciwdziałania epidemii COVID-19 nie spełniają wymogu proporcjonalności z art. 31 ust. 3 Konstytucji.

W kontekście powyższych uwag podkreślić trzeba, 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”, 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”³². 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**” (podkreślenie – O.I.)³³. Również zatem w sytuacji stanu nadzwyczajnego, na organach władzy państwowej ciąży obowiązek podejmowania takiego rodzaju działań, które mają szansę realnie przyczynić się do rychłego przywrócenia normalnego funkcjonowania państwa. Nie ulega wątpliwości, że w tym celu państwo powinno poszukiwać i wykorzystywać środki rzetelne i miarodajne, tj. adekwatne do zagrożenia rzeczywistego, dzięki którym szybki powrót do „normalności” stanie się możliwy.

Nadmienić należy, że stosowanie środków nadzwyczajnych – jak zresztą wskazuje sama nazwa – nie może mieć charakteru permanentnego. Z natury swojej „nadzwyczajność” powinna wiązać się z tymczasowością, natomiast „zwyczajność” (normalność) ze stanem permanentnym. Teza o tymczasowym wymiarze stanu nadzwyczajnego znajduje potwierdzenie w regulacji konstytucyjnej. Art. 232 Konstytucji RP stanowi *expressis verbis*, że stan klęski żywiołowej może być wprowadzony na czas oznaczony, nie dłuższy niż 30 dni, wyraża więc zasadę epizodyczności tego stanu nadzwyczajnego³⁴. Innymi słowy, w sytuacji wprowadzenia stanu klęski żywiołowej zawsze musi być sprecyzowany czas jego trwania, przy czym czas ten nie może być dłuższy niż czas niezbędny do zapobieżenia lub usunięcia skutków katastrofy lub awarii uzasadniającej jego wprowadzenie³⁵.

31 Naczelna Izba Lekarska, wypowiedź Prezesa Naczelnej Izby Lekarskiej @NaczelnaIzba, 25 października 2021, <https://twitter.com/naczelnaIzba/status/1452665001613746180>, dostęp: 29 października 2021.

32 Tamże.

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

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

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

3.5. Ocena środków stosowanych do przeciwdziałania zagrożeniu

W kontekście powyższych uwag warto pochylić się 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 z wielu krajach podejmujących działania mające na celu zmniejszenie skali zachorowań. Niektóre państwa wprowadziły jednak pewne zastrzeżenia 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”³⁶ oraz „Clinical Infectious Diseases”³⁷, 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” (podkreślenie – O.I.)³⁸. W swoim wyroku sąd portugalski w oparciu o badania naukowe przedstawione w ww. artykułach skłonił do wniosku, 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”³⁹. 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, może być potencjalną przyczyną dodatnich wyników wymazów u osób wcześniej narażonych na 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 zakażne cząstki wirusa zostaną potwierdzone metodą opartą na hodowli laboratoryjnej**” (podkreślenie – O.I.)⁴⁰.

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

36 E. Surkova, V. Nikolayevskyy, F. Drobniewski, *False-positive COVID-19 results: hidden problems and costs*, „The Lancet Respiratory Medicine”, tom 8, numer 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, s. 1167 – 1168.

37 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”, tom 72, numer 11(2021), <https://doi.org/10.1093/cid/ciaa1491>, dostęp: 14 października 2021r., s. e921.

38 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.

39 Tamże.

40 E. Surkova, dz. cyt., s. 1168.

nie sposób racjonalnie przyjąć, że stosowanie wyłącznie tej metody bez jakiegokolwiek dodatkowej weryfikacji może stanowić środek adekwatny, służący rychłemu powrotowi 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.

3.6. Stan nadzwyczajny bez stanu nadzwyczajnego?

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”⁴¹. 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”⁴². Rodzaj i charakter działań podejmowanych przez państwo, mających na celu zażegnanie sytuacji kryzysowej, w tym stosowanie środków ingerujących w prawa i wolności jednostek ponad granice wyznaczone przez art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, wskazuje na wypełnienie przesłanek z art. 228 ust. 1 i ust. 5 oraz art. 232 Konstytucji RP, składających się na aspekt materialny stanu klęski żywiołowej. Z drugiej strony, szczególny tryb wprowadzania stanów nadzwyczajnych nie został zastosowany, w związku z czym pominięty został aspekt formalny stanu klęski żywiołowej.

Zaistniała sytuacja ma co najmniej dwie istotne konsekwencje. Po pierwsze – wobec braku zachowania elementu formalnego stanu nadzwyczajnego organy państwowe są ograniczone klauzulami limitacyjnymi z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, co w szczególności 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” (podkreślenie – O.I.)⁴³. Po drugie – sytuacja, w której pomimo istnienia określonych okoliczności, stan nadzwyczajny nie zostaje wprowadzony, może wskazywać, że w ocenie Rady Ministrów sytuacja ta nie jest w takim stopniu kryzysowa, że uzasadniałaby ogłoszenie stanu klęski żywiołowej, a zatem że kraj powinien dalej funkcjonować w „normalnym” trybie (Konstytucja RP „nie przewiduje żadnych stanów pośrednich”⁴⁴). W takim przypadku **pozbawione uzasadnienia jest wprowadzanie daleko idących obostrzeń, jak np. zamykanie większości dziedzin gospodarki**, a które zgodnie z Konstytucją RP mogłyby

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

42 Tamże, s. 10.

43 Tamże, s. 15.

44 Tamże.

znaleźć podstawy w stanie nadzwyczajnym. Zaistnienie samych materialnych przesłanek stanu nadzwyczajnego jest niewystarczające dla stosowania bardziej elastycznej klauzuli limitacyjnej z art. 228 ust. 5 Konstytucji⁴⁵.

4. Podsumowanie

Wydaje się kwestią bezsporną, iż w związku z rozprzestrzenianiem się choroby COVID-19 na terytorium Polski wprowadzone zostały różnego rodzaju środki o charakterze nadzwyczajnym. Podstawą ich wprowadzenia jest ustawa o zwalczaniu chorób zakaźnych, a więc przepisy ustawodawstwa zwykłego, właściwego dla „normalnego” trybu funkcjonowania państwa. Przepisy te nie dają podstaw do wprowadzania nakazów lub zakazów ingerujących w istotę konstytucyjnych praw i wolności, co natomiast dopuszcza Konstytucja RP 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 nadmienić również, 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 przeciwdziałania katastrofom naturalnym (w tym masowym zakażeniom) – należałoby uznać za uzasadnione na początku zaistniałej zupełnie nowej sytuacji (pandemii), jako że te 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.

45 Tamże, s. 17.

*„światowe państwo w żadnej formie nie byłoby użyteczne
ani pożądane, bowiem niosłoby śmierć zamiast życia”*

Lassa Oppenheim, *Przyszłość Prawa Międzynarodowego* (1921)

Jerzy Kwaśniewski

Rozdział III.

Ku rządowi światowemu?

Epidemia COVID-19 jako katalizator

globalnej unifikacji prawnej

i transnarodowego zarządzania

(transnational governance)

1. Umiedzynarodowienie walki z COVID-19 i akceleracja procesu konstytucjonalizacji prawa międzynarodowego

Wybuchowi pandemii COVID-19 towarzyszy szczególny proces przenoszenia odpowiedzialności za decyzje związane z ochroną zdrowia i zdrowia publicznego z poziomu krajowego na poziom międzynarodowy. Ostatnie półtora roku pokazuje, że na poziomie transnarodowym decydowano, czy doszło do konstytucyjnie istotnego stanu zagrożenia zdrowia i zdrowia publicznego, ale również autorytetowi międzynarodowych organizacji powierzono rozstrzyganie o tym, czy poszczególne ograniczenia podstawowych praw i wolności wypełniają warunki przydatności, konieczności i proporcjonalności niezbędne dla ich zgodności z konstytucją. Rząd krajowy w świetle tego procesu transnacionalizacji zarządzania epidemicznego został skutecznie ograniczony do funkcji administrowania poziomem reżimu sanitarnego. Natomiast zarówno krajowe, jak i międzynarodowe gwarancje nienaruszalności praw i wolności obywatelskich ograniczono do wymogu legislacyjnej poprawności wdrażanych regulacji.

Powyższy proces transferu kompetencji i odpowiedzialności rządów krajowych następuje poprzez ustalanie standardów międzynarodowych, poprzez wypowiedzi ekspertów międzynarodowych organizacji jak World Health Organization (WHO) czy Rada Europy, a nawet poprzez odwołanie do globalnej praktyki regulacyjnej – zatem poza utrwalonym systemem źródeł prawa międzynarodowego. Internacjonalizacja konstytucyjnie istotnej części rozstrzygnięć odbywa się przy tym wedle nowego schematu subsydiarności, gdzie społeczność międzynarodowa przyjmuje na siebie odpowiedzialność za decyzje wykraczające wedle powszechnego globalnego konsensusu poza kompetencje rządów krajowych. To zaś upodabnia przyjęty model działania do relacji panujących w organizmie państwowym.

Ta praktyka wpisuje się w proces nazywany we współczesnej doktrynie prawa międzynarodowego jego „konstytucjonalizacją”. Doktryna opisuje go w zróżnicowany sposób, odwołując się zazwyczaj do postępującego rozwoju globalnych regulacji i instytucjonalizacji prawa międzynarodowego w ramach poszczególnych sektorów regulacji, od międzynarodowego prawa inwestycyjnego, poprzez prawa człowieka po sektor zdrowia i zdrowia publicznego. Obszary te łączy rosnące przekonanie o podmiotowym charakterze globalnej społeczności międzynarodowej jako niezależnym autorze i depozytariuszu norm i standardów, wiążących dla hierarchicznie podporządkowanych porządków prawnych krajowych. U części autorów odnaleźć można wyrażoną wprost nadzieję na to, że ta ewolucja prawa międzynarodowego doprowadzi do odrzucenia westfalskiego systemu źródeł prawa opartego na zgodzie państw¹, który zostanie zastąpiony bądź to odwołaniem do bezsprzecznych moralnych fundamentów ludzkości bądź to do nowego ładu, w którym ponadnarodowy porządek prawny czerpał będzie legitymację wprost od ludzi, występujących jednocześnie jako obywatele państwa narodowego i społeczeństwa globalnego².

Stąd zaś krok już tylko do wniosku, że legitymacja poszczególnych państw narodowych (ograniczona do administrowania w granicach standardów określonych przez międzynarodową kooperację) płynęłaby już nie z woli ludu ale z wypełnienia standardów i wartości wspólnych dla społeczności międzynarodowej.

Analiza tych złożonych procesów w obszarze prawa międzynarodowego publicznego wymaga odwołania do najnowszych analiz i refleksji doktrynalnych, które z rosnącą częstotliwością dostrzegają w XXI wieku odejście zarówno od powestfalskiego modelu prawa międzynarodowego jak i jego fragmentację³, transnacionalizację⁴ oraz rosnącą autonomię wobec państw, które wedle założeń modelu powestfalskiego były dotąd wyłącznym źródłem legitymizacji międzynarodowego ładu prawnego. Jak dostrzega się współcześnie: „dla prawników wyzwaniem transnarodowego zarządzania (Transnational Governance, TG) jest fundamentalna reorganizacja modeli obowiązywania prawa, podziału władzy, tworzenia i egzekwowania norm, cechujących współczesne państwo (...) Skutki te są przede wszystkim identyfikowane w tradycyjnym powiązaniu tworzenia prawa z państwem

1 R. Dworkin pisał wprost, że „musimy porzucić pozytywistyczne, wywodzące się z jurysprudencji opartej na zgodzie państw, prawo międzynarodowe: jest nie do naprawienia”, R. Dworkin, *A New Philosophy for International Law*, „Philosophy & Public Affairs” 41, no.1, 2013, s. 13.

2 J. Habermas, *Plea for a constitutionalization of international law*, „Philosophy and Social Criticism”, Vol. 40(I) 2014, s. 9.

3 Fragmentation Of International Law: Difficulties Arising From The Diversification And Expansion Of International Law, Raport Grupy Studyjnej Komisji Prawa Międzynarodowego pod kierownictwem M. Koskeniemi, A/CN.4/L.682 z 13.04.2006; E. Cała-Wacinkiewicz, *Fragmentacja Prawa Międzynarodowego*, Wydawnictwo C.H. Beck 2018.

4 J. Klabbers, *International Legal Positivism and constitutionalism* [w:] *International Legal Positivism in a Post-Modern World*, red. J. Kemmerhofer, J. D’Aspremont, Cambridge University Press 2014, s. 277.

oraz z konsekwencjami silnej aprobaty państwa jako kotwicy i punktu odniesienia dla projektów ponadnarodowego zarządzania prawem. Wiele wskazuje na to, że nadszedł czas, aby ponownie przyjrzeć się takim twierdzeniom w kontekście globalnie zintegrowanej gospodarki, przekraczających granice interakcji podmiotów publicznych i prywatnych oraz dramatycznego mnożenia się miejsc produkcji norm⁵.

2. Internacjonalizacja zarządzania reżimem sanitarnym

Gdy w połowie października 2021 roku dyrektor World Health Organization (WHO) na Europę Hans Henri P. Kluge ogłosił, że zamykanie szkół wyrządziło więcej szkody niż pożytku „zwłaszcza psychicznemu i społecznemu dobrostanowi dzieci”, polski rząd niezwłocznie włączył to stanowisko do swej polityki sanitarnej. Pomimo gwałtownego wzrostu zachorowań, przekraczającego niedługo po wypowiedzi przedstawiciela WHO 10.000 przypadków dziennie, Rada Medyczna przy Prezesie Rady Ministrów nie rekomendowała zamknięcia szkół. Jeszcze rok temu, przed doświadczeniem bezprecedensowego, powszechnego zamknięcia szkół, eksperci WHO rekomendowali ten krok wskazując, że szkoły są znaczącym wektorem rozprzestrzeniania się wirusa⁶. Stosownie do tej rekomendacji, polskie szkoły doświadczyły najdłuższego lockdownu, który trwał, co do zasady, od końca października 2020 do maja 2021 roku⁷. Drugim, charakterystycznym punktem odniesienia dla krajowego ustawodawcy oraz organów wydających akty wykonawcze regulujące reżim sanitarny w okresie zagrożenia epidemicznego i samej epidemii, był globalny konsensus regulacyjny, wyrażający się w zbliżonych restrykcjach wdrażanych od Chin i państw Dalekiego Wschodu, poprzez państwa Unii Europejskiej, po poszczególne stany USA⁸.

Już na samym początku pandemii COVID-19 Rada Europy opublikowała dokument, którego celem było „zapewnienie rządów zestawu narzędzi służących radzeniu sobie z obecnym, bezprecedensowym i wielkiej skali kryzysem sanitarnym z poszanowaniem dla podstawowych wartości demokracji, rządów prawa i praw człowieka”⁹. Analiza dokumentu prowadzi jednak do wniosku, że Rada Europy przestrzega wyłącznie przed naruszeniem formalnych gwarancji obejmujących proces wdrażania instrumentów reżimu sanitarnego ograniczających prawa i wolności obywatelskie. W efekcie, poza obszarem rozważań pozostaje obiektywna zasadność i przydatność wdrażanych obostrzeń dla realizacji celu, jakim jest ograniczenie szkód zdrowotnych. Wytyczne Rady Europy stanowią tym samym kolejną wypowiedź eksperckiego, międzynarodowego gremium, która przyjmuje za co do zasady

5 P. Zumbansen, *Law and Legal Pluralism: Hybridity in Transnational Governance* [w:] *Regulatory Hybridization in the Transnational Sphere*, red. P. Jurcys, P. F. Kjaer, R. Yatsunami, Brill/Nijhoff 2013, s. 49-50.

6 Wypowiedź dla PAP z 15.10.2020: <https://www.pap.pl/aktualnosci/news%2C736961%2Cwho-przyszel-czas-na-zaostrenie-srodkow-walki-z-pandemia-w-europie.html>, dostęp: 13 listopada 2021.

7 Szczegółowe podsumowanie lockdownu szkół: <https://www.gov.pl/web/edukacja-i-nauka/podsumowanie-roku-szkolnego-20202021>, dostęp: 14 listopada 2021.

8 Wyraz tej wrażliwości na globalny konsensus regulacyjny daje m.in. opracowanie tematyczne Biura Analiz, Dokumentacji i Korespondencji Senatu RP rozpoczynające się słowami „W miarę rozprzestrzeniania się pandemii COVID-19 rządy na całym świecie podjęły wyjątkowe kroki w imię walki z wirusem SARS-CoV-2. Bez względu na to, czy w danym kraju stan nadzwyczajny lub stan klęski żywiołowej zostanie formalnie wprowadzony czy też nie, w niemal każdym miejscu na kuli ziemskiej pojawiły się poważne restrykcje i ograniczenia.”, *Przestrzeganie praw człowieka dobie pandemii COVID-19. Stanowisko Rady Europy Opracowania tematyczne*. OT-684, Kancelaria Senatu, 2020, s. 3.

9 *Respecting democracy, rule of law and human rights in the framework of the COVID-19 sanitary crisis. A toolkit for member states*, Rada Europy, Information Documents SG/Inf(2020)11, s. 2.

legitymizowane wdrażanie przez poszczególne państwa ograniczeń praw i wolności obywatelskich. Pod jednym warunkiem – zachowania przy tym formalnych wymogów konstytucyjnych.

3. Międzynarodowe standardy w konstytucyjnej klauzuli limitacyjnej

Powyższe stanowiska międzynarodowych ekspertów, organizacji i towarzyszący im globalny konsensus regulacyjny doprowadziły do zdecydowanego ograniczenia roli konstytucyjnych limitów ograniczania praw i wolności obywatelskich określonych w art. 31 ust. 3 Konstytucji.

Spośród czterech przesłanek dopuszczalności limitowania praw i wolności – w tym formalnej przesłanki „ustawowości” oraz merytorycznych przesłanek „przydatności”, „niezbędności” i „proporcjonalności” – jedynie przesłanka formalna ma być wciąż autonomicznie badana przez krajowego ustawodawcę lub w toku krajowej kontroli konstytucyjnej. Tymczasem rekomendacje WHO i międzynarodowych ekspertów oraz globalny konsensus regulacyjny mają stanowić dostateczne przesłanki wnioskowania o wypełnieniu warunków „przydatności”, „niezbędności” i „proporcjonalności” restrykcji sanitarnych dla „zdrowia” i odczytywanego z niego „zdrowia publicznego”. W ten sposób pozanormatywne źródła transnarodowe stały się nową, efektywnie samoistną, przesłanką ograniczania praw i wolności konstytucyjnie chronionych.

Skupienie na kryterium formalnym dopuszczalności ograniczeń praw i wolności potwierdza bogate orzecznictwo sądów administracyjnych, dokonujących oceny decyzji nakładających kary finansowe za naruszenie ograniczeń reżimu sanitarnego¹⁰. Sądy administracyjne poddały krytyce zarówno wadliwość ustawowej delegacji do wydawania aktów wykonawczych, jak i wadliwość samych rozporządzeń przekraczających nawet wadliwą, bo zbyt ogólną, delegację ustawową. Tendencje prawodawcze w okresie epidemii podsumował S. Trociuk, wskazując, że kolejne błędy były przejawem korzystania „z kompetencji normodawczych w sposób, który nie służył wykonaniu ustawy, lecz uzupełnieniu jej o treści, których brak było w ustawie o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi. Samoistna działalność prawotwórcza w konsekwencji doprowadziła także do objęcia regulacjami poszczególnych rozporządzeń materii należącej wyłącznie do materii ustawowej (...) i rażącego naruszenia podstawowych wolności lub praw człowieka”¹¹.

Co szczególnie jednak istotne, o ile krytyce poddawano naruszenie zasad formułowania delegacji ustawowej do wydania aktów wykonawczych, a następnie samo wykroczenie poza delegację przez Radę Ministrów, przedmiotem krytyki doktryny i orzecznictwa nie było naruszenie ujętych w art. 31 ust. 3 Konstytucji przesłanek adekwatności i niezbędności ograniczeń dla ochrony zdrowia lub zdrowia publicznego. *Stąd a contrario* można wywodzić, że wypowiedzi międzynarodowych ekspertów, stanowiska specjalistycznych organizacji międzynarodowych oraz globalny konsensus regulacyjny, bez towarzyszącego im jednoznacznego rozstrzygnięcia naukowego, stały się akceptowalnymi

10 Por. m.in. WSA w Opolu II SA/Op 219/20, WSA w Warszawie VII SA/Wa 1635/20, WSA w Krakowie III SA/Kr 1307/20. Zob. szerz. przegląd orzecznictwa w rozdziale IV niniejszego opracowania.

11 S. Trociuk, *Prawa i wolności w stanie epidemii*, Warszawa 2021, Rozdział I *Legislacja w stanie epidemii*. <https://sip.lex.pl/#/monograph/369482599/387612/trociuk-stanislaw-prawa-i-wolnosci-w-stanie-epidemii?cm=RELATIONS>, dostęp: 14 listopada 2021.

przesłankami stwierdzenia, że wypełnione są przesłanki adekwatności i niezbędności a same restrykcje służą rzeczywiście ochronie zdrowia i zdrowia publicznego. W efekcie zmiana stanowiska ekspertów, przedstawicieli WHO lub zmiana globalnej praktyki czyniły restrykcje raz już przyjęte i zgodne z konstytucyjną generalną klauzulą limitacyjną (art. 31 ust. 3 Konstytucji) wtórnie niedopuszczalnymi i wymagającymi korekt.

Częściowo ironicznie można wskazać, że wniosek o fluktuującą konstytucyjną dopuszczalność poszczególnych form obostrzeń sanitarnych dostrzegł w odosobnionym orzeczeniu Wojewódzki Sąd Administracyjny w Bydgoszczy uznając, że szeroka delegacja i jej ewentualne przekroczenie „pozwała na bieżące reagowanie na dynamicznie zmieniającą się sytuację epidemiczną i działanie w tym zakresie parlamentu poprzez wydawanie ustaw nie gwarantowałyby skuteczności walki z epidemią biorąc chociażby pod uwagę długość procesu legislacyjnego”¹².

Bez względu jednak na sprzeczność wdrażanych restrykcji z aktami nadrzędnymi prawa krajowego, ich realne obowiązywanie wyraża się w kilkunastu miesiącach reżimu sanitarnego, faktycznym czasowym zamknięciu całych gałęzi gospodarki, ograniczeniu aktywności gospodarczej, zawodowej i społecznej milionów Polaków.

Jeżeli za prawo uznać zbiór norm ogłoszonych przez suwerena i faktycznie regulujących życie społeczne, uznać należy, że od marca 2020 roku obowiązują w wielu krajach, w tym w Polsce, ograniczenia praw i wolności oparte o pozakonstytucyjne przesłanki: stanowisk ekspertów, rekomendacji organizacji międzynarodowych jak WHO lub Unia Europejska, a finalnie globalnego konsensusu regulacyjnego.

4. Organizacje międzynarodowe i rozkwit globalnego zarządzania przez standardy

Problematyka transnarodowego zarządzania (*transnational governance*) i nowych źródeł norm prawa międzynarodowego pozostaje ściśle powiązana z kryzysem międzynarodowego pozytywizmu prawniczego. Transnarodowe zjawiska prawne prowadzą do zakwestionowania samego pojęcia obowiązywania, centralnego dla pozytywizmu¹³ oraz rodzą wśród pozytywistów frustrację brakiem jednoznacznie identyfikowalnych i stabilnych instytucji odpowiedzialnych za tworzenie i egzekucję obowiązujących norm prawnych poza państwem narodowym¹⁴. Nie ulega jednak wątpliwości, że w sądach i innych instytucjach stosujących prawo rosnące znaczenie mają normy powstające poza jurysdykcyjnymi graczami państwa¹⁵, a czasem nawet bez jego zgody i udziału.

¹² Wyrok WSA w Bydgoszczy z dnia 17.11.2020, II SA/Bd 834/20.

¹³ D. Patterson, *Transnational governance regimes* [w:] *International Legal Positivism in a Post-Modern World*, red. J. Kemmerhofer, J. D'Aspremont, Cambridge University Press 2014, s. 401.

¹⁴ Tamże, s. 414.

¹⁵ Tamże, s. 420.

Trudno doszukiwać się w aktach założycielskich WHO kompetencji do wydawania rekomendacji o charakterze wiążącym dla członków WHO. Podobnie kompetencji takich nie mają w obszarze przeciwdziałania epidemii organy Unii Europejskiej. Nie można także uznać, że dynamiczny globalny konsensus regulacyjny stanowi źródło zobowiązań do wprowadzenia konkretnych przepisów sanitarnych przez poszczególne państwa. Niewątpliwie jednak każdy z tych czynników uczestniczy w dynamicznej kreacji standardów sanitarnych na poziomie międzynarodowym. Końcówka XX i początek XXI wieku są czasem bezprecedensowego wzrostu znaczenia miękkich instrumentów regulacyjnych w globalnym lub transnarodowym zarządzaniu (*global lub transnational governance*), a poszczególne państwa w rosnącym stopniu reagują na instrumenty globalnego zarządzania bezpośrednią i niezwłoczną implementacją ogłaszanych standardów.

O ile międzynarodowe standardy techniczne, czy standardy w zakresie międzynarodowego prawa inwestycyjnego i międzynarodowego obrotu kapitałowego nie budzą jak dotąd istotnej opozycji ze strony państw zainteresowanych bezpieczeństwem obrotu zapewnianym przez ustandaryzowane zasady przyjmowane przez profesjonalnych uczestników obrotu¹⁶, to podobne praktyki w obszarze praw człowieka, a obecnie – poprzez standardy sanitarne – w obszarze praw i wolności indywidualnych, muszą rodzić obawy o globalne podważenie fundamentalnych gwarancji praw jednostek. Szczególnie, gdy płynne standardy, kształtowane przez eksperckie i polityczne gremia organizacji międzynarodowych, mają na poziomie krajowym stawać się samoistnymi przesłankami dopuszczalności ograniczania praw i wolności obywatelskich tam, gdzie jeszcze niedawno przesłanką taką mogły być wyłącznie jednoznaczne dowody adekwatności i niezbędności ograniczeń dla ochrony najistotniejszych wartości konstytucyjnych.

5. Światowe państwo czy międzynarodowa wspólnota?

Wzrost znaczenia międzynarodowych podmiotów w kreowaniu standardów istotnych dla prawodawstwa krajowego wpisuje się w proces konstytucjonalizacji prawa międzynarodowego. Jak wskazywał J. Klabbers „konstytucjonalizacja oznacza ustanowienie, wytworzenie się lub istnienie zunifikowanego systemu i, co więcej, systemu mogącego pochwalić się znaczącą legitymizacją wynikającą z oparcia go na szeroko akceptowalnych liberalnych wartościach¹⁷”. Konstytucjonalizacja pozostaje także ściśle powiązana z postępującym w doktrynie prawa międzynarodowego przekonaniem, że identyfikacja zasad prawa międzynarodowego stała się coraz trudniejsza w ostatnich dekadach¹⁸, a prawnie istotne instrumenty tworzone są nie tylko za pomocą tradycyjnie rozpoznawanego katalogu źródeł prawa, ale także poprzez nieformalne działania rządów, czy faktyczne działania instytucji międzynarodowych¹⁹. Tak powstałe regulacje czy standardy nazywano niegdyś „soft law”, dla odróżnienia od norm niewątpliwie obowiązujących. Jednak z czasem, by docenić prawną doniosłość wypowiedzi

16 Znaczenie międzynarodowych standardów dla określenia zobowiązań międzynarodowych (w tym braku konieczności dokonywania niezależnych ustaleń faktycznych) potwierdza orzeczenie Międzynarodowego Trybunału Sprawiedliwości w sprawie celulozowni na rzecz Urugwaj, Pulp Mills on the River Uruguay Case, Argentyna p-ko Urugwajowi, orzeczenie z 20.04.2010 r., I.C.J. Reports 2010 s. 14.

17 J. Klabbers, dz. cyt., s. 266.

18 Tamże, s. 276.

19 Tamże, s. 276.

szeroko ujmowanych podmiotów społeczności międzynarodowych, określono je jako „transnational law”. To do tej kategorii zaliczyć należy wypowiedzi przedstawicieli WHO, WTO, rezolucje Parlamentu Europejskiego czy dokumenty i instrukcje Rady Europy wydawane na czas pandemii.

Współcześnie konstytucjonalizacja postrzegana jest raczej jako ciągły proces pogłębiającej się współpracy i współzależności państw w otoczeniu normatywnym, w którym rosnącą rolę pełnią uprawnienia organizacji międzynarodowych upoważnionych do realizacji globalnego zarządzania (global governance)²⁰.

Autorstwo idei światowej konstytucji przypisuje się piewcy międzynarodowej unifikacji Alfredowi Verdrossowi, który w 1926 roku opublikował artykuł „Konstytucja wspólnoty prawa międzynarodowego”²¹, jednak analiza wcześniejszych wypowiedzi doktryny dowodzi, że ideę konstytucji dla społeczności międzynarodowej formułował już L. Oppenheim, nazywany ojcem współczesnego prawa międzynarodowego, w wydanym pośmiertnie traktacie „Przyszłość prawa międzynarodowego”²². Jego koncepcja stanowiła jednak, odmiennie niż u A. Verdrossa, afirmację relacji międzynarodowych budowanych w oparciu o zgodę suwerennych państw. Oppenheim wprost głosił, że „światowe państwo w żadnej formie nie byłoby użyteczne ani pożądane, bowiem niostoby śmierć zamiast życia. Na ile możemy przewidzieć, rozwój ludzkości jest nierozłącznie związany z narodowym rozwojem poszczególnych ludów i państw. W tych warunkach różnorodność przynosi życie, a unifikacja niesie śmierć. Tak jak wolność i konkurencja jednostek jest potrzebna dla zdrowego postępu ludzkości, tak samo potrzebna jest niepodległość i rywalizacja poszczególnych narodów”. Jednocześnie też odrzucał tworzenie „społeczności międzynarodowej na kształt organizacji państwa”²³.

Obecnie jednak górę wydaje się brać perspektywa A. Verdrossa, a w ramach rozwijającej się doktryny konstytucjonalizacji prawa międzynarodowego istotną rolę odgrywa, wywodząca się z myśli R. Dworkina, idea społeczności międzynarodowej uprawnionej do egzekwowania standardów odpowiadających zasadom moralnym, których dysponentem jest cała ludzkość, a których przestrzeganie jest realnym źródłem legitymizacji poszczególnych rządów suwerennych państw²⁴. Tak wyłaniający się nowy ład międzynarodowy – wywodzący się ze wspólnych wartości konstytucyjnych państw oraz ze standardów ustanawianych przez międzynarodowe instytucje – miałby charakter zbliżony do konstytucji jako aktu nadrzędnego wobec ustawodawstwa niższego rzędu – w tym przypadku wobec prawodawstw poszczególnych państw. Nad taką, nową i globalną społecznością międzynarodową czuwać miałyby rozproszona struktura organizacji i instytucji międzynarodowych o rosnąco demokratycznym charakterze, czerpiąca swą legitymację wprost od ludzi, z pominięciem zgody państw jako tradycyjnie pojmowanych podmiotów prawa międzynarodowego. To byłoby odpowiedzią na krytykę formułowaną m.in. przez J. Habermasa, wskazującego przede wszystkim niedostatek demokratycznej legitymacji „światowego rządu i międzynarodowego zarządzania”, jak również na nadmiernie biurokratyczny i technokratyczny jej charakter²⁵.

20 Tak proces konstytucjonalizacji prawa międzynarodowego opisuje J. Habermas, dz. cyt., s. 6.

21 Tak m.in. A. Peters, *Fragmentation and Constitutionalization* [w:] *The Oxford Handbook of the Theory of International Law*, red. A. Okeford, F. Hoffmann, M. Clark, Oxford University Press, 2016, s. 1016.

22 L. Oppenheim, J. P. Bate, *The Future of International Law*, Oxford: At the Clarendon Press, 1921, s. 13.

23 Tamże, s. 16.

24 R. Dworkin, dz. cyt., s. 17.

25 J. Habermas, dz. cyt., s. 5.

6. Ku międzynarodowej władzy?

Zważywszy na bezprecedensowy wzrost znaczenia omówionych międzynarodowych standardów – stanowisk ekspertów, rekomendacji międzynarodowych instytucji i globalnego konsensusu regulacyjnego – okres walki z pandemią COVID-19 stanowi krok milowy na drodze ku realizacji jednolitego, międzynarodowego ładu prawnego i globalnego zarządzania zbieżnego z programem A. Verdrossa, jednocześnie nie przynosząc rozwiązań sygnalizowanego w doktrynie problemu w postaci deficytu demokratycznej legitymacji nowych, eksperckich i ponadnarodowych ośrodków władzy.

Obserwowanym kosztem tworzenia nowego światowego zarządzania jest otwarcie szeregu ułatwień w ograniczeniu praw i wolności obywatelskich, dla czego dostateczną podstawą stały się standardy i stanowiska publikowane przez ponadnarodowe instytucje.

Też o publicystycznym charakterze byłoby stwierdzenie, że udostępnienie rządów państw tej skali władzy nad wolnościami i prawami podstawowymi jest swoistą ceną za ich spolegliwy udział w pogłębiającym się globalnym (transnarodowym) zarządzaniu z właściwym dla niego postępującym eksportem suwerenności narodowej na poziom transnarodowych instytucji. Wobec podnoszonego przez J. Habermasa i innych deficytu demokratycznej legitymacji tego procesu, można stwierdzić, że cena ta jest płacona bez pogłębionej, społecznej świadomości udziału w projekcie globalnej unifikacji, w której finalnym krokiem może być uznanie, że realnym źródłem legitymacji rządu krajowego jest przestrzeganie zasad i standardów globalnego zarządzania.

Ten finalny etap konstytucjonalizacji prawa międzynarodowego byłby zarazem końcem powestfalskiej dominacji państw narodowych i początkiem nowego światowego ładu, który z obecnego chaosu poszukiwania źródeł obowiązywania w zgodzie państw, wyprowadziłby porządek zapowiadany przez kosmopolitycznych twórców międzywojennego pozytywizmu jak Kelsen, Lauterpacht czy Kunz – pacyfistyczną utopię powszechnego ładu i pokoju opartego o globalny monopol siły, kontrolowanej i egzekwowanej przez międzynarodowy system kolektywnego bezpieczeństwa²⁶ i transnarodowego zarządzania. Utożsamiany przez nieprzychylnego mu Lasse Oppenheima z żydowskim ideałem wiecznej jedności całej ludzkości pod Jednym Bogiem, zapowiedzianej w prorockiej wizji Izajasza²⁷.

Jednocześnie nie ulega wątpliwości, że upowszechnienie społecznej świadomości tego procesu stanowić będzie znaczący krok w stronę jego zahamowania, ratującego w myśl motto tego artykułu, życie i rozwój międzynarodowej wspólnoty.

26 J. Bernstorff, *The Public International Law Theory of Hans Kelsen. Believing in Universal Law*, Cambridge University Press 2010, s. 119.

27 L. Oppenheim, J. P. Bate, dz. cyt., s. B, przywołany ideał odnosi się do Iz 2,2-4:

„On będzie rozjemcą pomiędzy ludami
i wyda wyroki dla licznych narodów.
Wtedy swe miecze przekują na lemieszce,
a swoje włócznie na sierpy.
Naród przeciw narodowi nie podniesie miecza,
nie będą się więcej zaprawiać do wojny”.

Tomasz Chudzinski

Rozdział IV.

Wybrane ograniczenia praw i wolności w trakcie epidemii Covid-19 w świetle przepisów konstytucyjnych

1. Uwagi wstępne

Jak już była mowa w jednym z poprzednich rozdziałów – niewprowadzenie jednego z konstytucyjnych stanów nadzwyczajnych (np. stanu klęski żywiołowej) stawia pod znakiem zapytania legalność podejmowanych działań, które ingerują w istotę poszczególnych praw i wolności obywateli. Od chwili ogłoszenia na terenie RP stanu zagrożenia epidemicznego, a później – stanu epidemii, większość z ograniczeń ingerujących w konstytucyjne prawa i wolności jest wprowadzana w formie aktów wykonawczych (rozporządzenia Rady Ministrów lub właściwych ministrów).

W dniu redakcji niniejszego rozdziału (30 października 2021 r.) takim aktualnym rozporządzeniem jest Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 6 maja 2021 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii (Dz. U. z 2021 r. poz. 861; dalej: „rozporządzenie z 06.05.2021 r. Rady Ministrów”). Do rzeczoności aktu wykonawczego przez blisko pół roku wprowadzono szereg zmian, dlatego nie możemy mówić o stałości regulacji. Każdorazowe omawianie danych przepisów należy uzupełniać o wskazanie okresu, w którym dane nakazy lub zakazy obowiązywały. Na przestrzeni czasu Rada Ministrów modyfikowała, znosiła i na nowo wprowadzała poszczególne obostrzenia. Częstokroć potrzeba zmian wynikała z konieczności enumeratywnego „dopisywania” wyjątków od generalnych zakazów lub nakazów wynikających z rozporządzenia z 06.05.2021 r. Rady Ministrów, dlatego było ono zmieniane **średnio raz na dwa tygodnie**¹.

1 W 2021 r. zmiany rozporządzenia RM z 06.05.2021 r. wynikały między innymi z rozporządzeń o następujących publikatorach: 979 905, 957, 1013, 1054, 1116, 1125, 1145, 1262, 1583, 1754.

Od marca 2020 r. nakazy, zakazy lub ograniczenia mające na celu przeciwdziałanie rozprzestrzenianiu się wirusa SARS-CoV-2 były regulowane **16 rozporządzeniami**². **Każde z nich w okresie swego obowiązywania było nowelizowane od kilku do kilkunastu razy.** W praktyce zdarzało się więc, że dane ograniczenie jednego dnia obowiązywało, innego dnia przewidziane były istotne ograniczenia dotyczące liczby klientów, by kilka tygodni później dane ograniczenie złagodzić. Przykładowo:

- do dn. 7 maja 2021 r. § 9 ust. 20 rozporządzenia RM z 19.03.2021 r. zakazywał prowadzenia działalności pokojów zagadek;
- następnie w okresie 08.05-31.10.2021 działalność ta mogła być prowadzona pod warunkiem, że w pomieszczeniu, w którym realizowana jest działalność, przebywa jednocześnie nie więcej niż 1 osoba na 10 m² powierzchni pomieszczenia;
- dnia 28 października 2021 ogłoszone zostało Rozporządzenie Rady Ministrów zmieniające rozporządzenie w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii³. Przedmiotowym aktem przedłużono obowiązywanie szeregu ograniczeń, nakazów i zakazów z 31 października 2021 na 30 listopada 2021 r.

Władza wykonawcza zdecydowała się na przedłużenie do 30 listopada 2021 r. nie tylko regulacji ograniczających funkcjonowanie pokoi zagadek lecz również ograniczeń w wielu innych branżach i dziedzinach życia codziennego.

Jednocześnie należy zwrócić uwagę, że normy sankcjonujące poszczególne nakazy lub zakazy okazywały się nieskuteczne z uwagi na ogromną dynamikę zmian określonych przepisów. Pozwalało to na unikanie konieczności zapłaty administracyjnych kar pieniężnych nakładanych przez organy inspekcji sanitarnej za działania niezgodne z daną „wersją” rozporządzenia Rady Ministrów. Warunkami uchylenia decyzji o nałożeniu kary pieniężnej i umorzenia postępowania w sprawie było złożenie odwołania od decyzji nakładającej karę oraz liberalizacja danego rodzaju nakazu lub zakazu przed datą wydania decyzji przez organ II instancji. Na wspomnianą wykładnię pozwalał art. 189c ustawy z dnia 14.06.1960 r. kodeks postępowania administracyjnego (t.j. Dz.U. 2021 poz. 735, ze zm.; dalej: „k.p.a.”):

„Jeżeli w czasie wydawania decyzji w sprawie administracyjnej kary pieniężnej obowiązuje ustawa inna niż w czasie naruszenia prawa, w następstwie którego ma być nałożona kara, stosuje się ustawę nową, jednakże należy stosować ustawę obowiązującą poprzednio, jeżeli jest ona względniejsza dla strony”.

Możliwość uchylania się od sankcji z uwagi na swoiste „niedopatrzenie” prawodawcy, może świadczyć bądź to o działaniach pochopnych i nieprzemyślanych, bądź też o pozorowaniu realnych

2 W kolejności od najnowszego do najstarszego: Rozporządzenie Rady Ministrów z 06.05.2021 r. (Dz.U. z 2021 r. poz. 861), rozporządzenie RM z 19.03.2021 r. (Dz.U. z 2021 r. poz. 512), Rozporządzenie RM z 26.02.2021 r. (Dz.U. z 2021 r., poz. 367); rozporządzenie RM z 21.12.2020 r. (Dz.U. 2020 poz. 2316), rozporządzenie RM z 01.12.2020 r. (Dz.U. z 2020 r. poz. 2132), rozporządzenie RM z 26.11.2020 r. (Dz.U. 2020 poz. 2091), rozporządzenie RM z 09.10.2020 r. (Dz.U. 2020 poz. 1758), rozporządzenie RM z 07.08.2020 r. (Dz.U. 2020 poz. 1356), rozporządzenie RM z 10.06.2020 r. (Dz.U. 2020 poz. 1066), rozporządzenie RM z 29.05.2020 r. (Dz.U. 2020 poz. 964), rozporządzenie RM z 16.05.2020 r. (Dz.U. 2020 poz. 878), rozporządzenie RM z 02.05.2020 r. (Dz.U. 2020 poz. 792), rozporządzenie RM z 19.04.2020 r. (Dz.U. 2020 poz. 697), rozporządzenie RM z 10.04.2020 r. (Dz.U. 2020 poz. 658), rozporządzenie RM z 07.08.2020 r. (Dz.U. 2020 poz. 1356), rozporządzenie RM z 31.03.2020 r. (Dz.U. 2020 poz. 566).

3 Dz.U. 2021 poz. 1967.

działań poprzez „straszenie” obywateli sankcjami, które w znacznej mierze nie mogły zostać wyegzekwowane. Jednocześnie nie należy zapominać, że ten wadliwy system generował określone koszty finansowe związane choćby z samym przebiegiem postępowania i zaangażowaniem korpusu urzędniczego. Niewymiernym jego skutkiem jest podkopanie autorytetu władzy publicznej i państwa, jako takiego.

Autor rozdziału poniżej skupia się przede wszystkim na regulacjach obowiązujących na dzień 30 października 2021 r. Należy mieć na uwadze, że większość ograniczeń, nakazów lub zakazów, które wynikają z rozporządzenia RM z 06.05.2021 r. obowiązuje do 30 listopada 2021 r. Biorąc pod uwagę co raz wyższą ilość raportowanych przez Ministerstwo zdrowia przypadków SARS-CoV-2 należy przyjmować, że aktualne ograniczenia zostaną przedłużone, a stosowne nakazy lub zakazy – zaostrzone. Możliwym jest również wprowadzenie przez Radę Ministrów nowych nakazów i zakazów – niewynikających aktualnie z rozporządzenia RM z 06.05.2021 r.

W części poświęconej analizie orzecznictwa wojewódzkich sądów administracyjnych oraz Sądu Najwyższego należy mieć na uwadze, że odnoszą się one do rozporządzeń Rady Ministrów, które obowiązywały przed aktualnie obowiązującym rozporządzeniem z 06.05.2021 r. Okoliczność, iż z przytłaczającej większości poniżej cytowanych uzasadnień wyroków wynika, że legalność poszczególnych nakazów, zakazów lub ograniczeń została zakwestionowana, nie oznacza, że podobne rozstrzygnięcia będą zapadać w aktualnym stanie prawnym. Co istotne w kilku sprawach przed wojewódzkimi sądami administracyjnymi zapadały wyroki oddalające skargi – tj. uznające zgodność z prawem zaskarżonych decyzji.

Warto wskazać, że w większości orzeczeń kwestionowana jest treść delegacji ustawowej do wydania przez Radę Ministrów rozporządzenia określającego nakazy, zakazy i ograniczenia.

W aktualnym stanie prawnym nadal mamy do czynienia z sytuacją, w której art. 46b ustawy z 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu i zwalczaniu chorób zakaźnych u ludzi⁴ zawiera normę o charakterze blankietowym. Oznacza to możliwość realnego kwestionowania potencjalnych decyzji organów inspekcji sanitarnej nakładających kary pieniężne za naruszenie określonych zakazów, nakazów lub ograniczeń w związku ze zwalczaniem epidemii SARS-CoV-2. Aktualne są więc zastrzeżenia wojewódzkich sądów administracyjnych, które uchylały lub stwierdzały nieważność decyzji nakładających kary pieniężne za naruszenie obowiązków takich jak:

- nakaz zakrywania ust i nosa przy użyciu maseczki;
- nakaz zachowywania odstępu pomiędzy osobami przemieszczającymi się pieszo;
- nakaz poddania się kwarantannie.

Należy jednak pamiętać o tym, że sporadycznie zdarza się, że sądy administracyjne lub sądy powszechne uznają legalność i obowiązki wynikające z rozporządzeń Rady Ministrów.

4 T.j. Dz.U. z 2020 r. poz. 1845.

2. Wolność gospodarcza

2.1. Zagadnienia ogólne

Ograniczenia prowadzenia określonego rodzaju działalności gospodarczej wynika z treści § 9 rozporządzenia Rady Ministrów z 06.05.2021 r. pn. *Działalności podlegające czasowemu ograniczeniu w czasie obowiązywania stanu epidemii; szczególne zasady prowadzenia działalności określonego rodzaju*.

W okresie od 26 czerwca do 30 listopada 2021 r. Rada Ministrów nie zdecydowała się na wprowadzenie rozwiązań całkowicie zakazujących prowadzenie wybranych rodzajów działalności gospodarczej. W okresie tym zniesiony został najdłużej utrzymywany zakaz prowadzenia dyskotek i klubów nocnych lub działalności polegającej na udostępnianiu miejsca do tańczenia organizowanego w pomieszczeniach lub w innych miejscach o zamkniętej przestrzeni. Decyzja o rezygnacji z generalnych zakazów z pewnością była podyktowana uzasadnieniami wyroków wojewódzkich sądów administracyjnych, które wskazywały, że **Rada Ministrów nie może całkowicie zakazać prowadzenia danego rodzaju działalności, a jedynie ograniczyć taką możliwość**.

Jednocześnie Rada Ministrów zdecydowała, że szereg określonego rodzaju działalności zostanie ograniczony. Zdecydowano się przede wszystkim na ograniczenie liczby klientów korzystających z usług danego rodzaju przedsiębiorcy w danej chwili. Wyróżnić możemy kilka metod ograniczania działalności:

- a) **Ograniczenie liczby klientów w zależności od powierzchni lokalu**, w którym prowadzona jest działalność (np. ograniczenie liczby osób ćwiczących na siłowni lub w klubie fitness do maksymalnie 1 osoby na każde 15 metrów kwadratowych lokalu⁵);
- b) **Określenie górnej granicy dla liczby osób biorących udział w danym wydarzeniu** albo korzystających w jednym czasie z usług w danym lokalu, niezależnie od jego powierzchni (np. działalność dyskotek, w których może łącznie przebywać do 150 osób⁶);
- c) **Ograniczenie liczby klientów danego przedsiębiorcy poprzez odwołanie się do danego procenta łącznej liczby pokoi lub miejsc w danym obiekcie** – przykładowo przedsiębiorca może udostępnić dla gości nie więcej niż 75% pokoi znajdujących się w danym obiekcie⁷;
- d) **Wprowadzenie minimalnej odległości między stolikami** – w przypadku działalności gastronomicznej dopuszczalnym jest zajmowanie przez klientów co drugiego stolika i odległości pomiędzy

5 § 9 ust. 3a rozporządzenia RM z 06.05.2021.

6 § 9 ust. 5a rozporządzenia RM z 06.05.2021.

7 § 9 ust. 7b rozporządzenia RM z 06.05.2021.

stolikami – 1,5 metra, z wyłączeniem sytuacji, gdy stoliki oddzielone są przegrodą o wysokości co najmniej 1 m, licząc od powierzchni stolika⁸;

- e) **Łączenie reżimu procentowej liczby miejsc z maksymalną dopuszczalną liczbą klientów (widzów)** – w przypadku działalności twórczej związanej z wszelkimi zbiorowymi formami kultury i rozrywki (np. spektakle teatralne) – udostępnia się widzom lub słuchaczom co drugie miejsce na widowni, a w przypadku braku wyznaczonych miejsc koniecznym jest zachowanie odległości 1,5 m pomiędzy widzami przy ograniczeniu maksymalnej liczby widzów do 250 osób⁹;
- f) **Ograniczenia czasowe** – np. w odniesieniu do udziału w wydarzeniu, zajęciach sportowych lub współzawodnictwie sportowym na otwartym powietrzu odstęp między grupami biorącymi udział w wydarzeniu, zajęciach sportowych lub współzawodnictwie sportowym wynosi co najmniej 15 minut¹⁰.

Jednocześnie w stosunku do większości działalności, których prowadzenie zostało ograniczone, dodatkowym wymogiem jest zachowanie przez klientów obowiązku zakrywania ust i nosa zgodnie z § 25 ust. 1 i 2 rozporządzenia Rady Ministrów z 06.05.2021 r.

2.2. Przegląd wynikających z rozporządzenia RM z 06.05.2021 r. ograniczeń dotyczących możliwości prowadzenia działalności gospodarczej

Omawiane rozporządzenie z 06.05.2021 r. Rady Ministrów w zakresie odnoszącym się do ograniczeń prowadzenia działalności gospodarczej jest stosunkowo bardziej liberalne, aniżeli poprzedzające je akty wykonawcze odnoszące się do tożsamej materii. Dla szeregu ograniczeń i nakazów Rada Ministrów przyjęła ograniczony czas ich obowiązywania – od 26 czerwca do 30 listopada 2021 r. Co ważne – czas trwania ograniczeń był już przedłużany – ostatnio: rozporządzeniem Rady Ministrów z 28 października 2021 r. Autorzy publikacji przewidują, że stosowne ograniczenia mogą być przedłużone również na grudzień 2021 r. Dyskutowany jest również potencjalny powrót do bardziej surowych regulacji, które obowiązywały w okresie od 8 maja do 25 czerwca 2021 r. albo wprowadzenie dalej idących ograniczeń bądź całkowitych zakazów prowadzenia określonych rodzajów działalności gospodarczej.

W okresie od 26 czerwca 2021 r. do 30 listopada 2021 r., zgodnie z § 9 rozporządzenia RM na obszarze RP obowiązują ograniczenia (nie całkowite zakazy) dotyczące prowadzenia działalności w takich branżach jak: siłownie, kluby fitness, inne działalności związane z poprawą kondycji fizycznej, dyskoteki, kluby nocne, kasyna i hazard, działalność hotelarska, gastronomiczna, działalność twórcza związana z wszelkimi zbiorowymi formami kultury i rozrywki, organizacja koncertów zespołów muzycznych, wykonywanie zadań edukacyjnych i animacji; prowadzenie działalności przez domy i ośrodki kultury, muzea, galerie sztuki; projekcje filmów (np. kina, kluby filmowe);

⁸ § 9 ust. 16 rozporządzenia RM z 06.05.2021.

⁹ § 9 ust. 19a pkt 1) rozporządzenia RM z 06.05.2021.

¹⁰ § 9 ust. 31c rozporządzenia RM z 06.05.2021.

organizacja wystaw, kongresów, targów, konferencji, spotkań; działalność pokoi zagadek (escape room'y), sale zabaw, prowadzenie miejsc do tańczenia, wesołe miasteczka, parki rozrywki, fryzjerstwo, salony kosmetyczne, biblioteki publiczne i naukowe.

2.3. Wyjątki od generalnych ograniczeń w prowadzeniu określonych rodzajów działalności

2.3.1. Wyjątki szczególne

Co ważne, w niektórych sytuacjach ww. zasady podlegają ograniczeniu lub Rada Ministrów przewidziała wyjątki w uwzględnianiu niektórych kategorii osób przy badaniu maksymalnej liczby uczestników danego wydarzenia. Jako przykład można podać wyłączenie obowiązku udostępnienia ograniczonej liczby miejsc i zachowania minimalnej odległości między miejscami w przypadku widzów uczestniczących w różnorodnych formach działalności kulturalnej lub rozrywkowej (np. w seansach kinowych, koncertach etc.), którzy uczestniczą w tych wydarzeniach z dzieckiem poniżej 13. roku życia, z osobą z orzeczeniem o stopniu niepełnosprawności, osobą z orzeczeniem o potrzebie kształcenia specjalnego lub osobą, która ze względu na stan zdrowia nie może poruszać się samodzielnie¹¹.

Również w odniesieniu do innych rodzajów działalności rozporządzenie RM z 06.05.2021 r. zawiera wyłączenia podmiotowe danych kategorii osób z limitu klientów danego przedsiębiorcy. Do takich wyłączeń należą:

- a) Niewliczanie do limitu 1 osoba na każde 10 m² powierzchni siłowni, klubu fitness lub centrum fitness członków kadry narodowej polskich związków sportowych w sportach olimpijskich oraz zawodników przygotowujących się do igrzysk olimpijskich, paraolimpijskich lub igrzysk głuchych¹²;
- b) Możliwość oferowania pokoi noclegowych ponad limit 75% dostępnych w danym obiekcie pokoi dla żołnierzy Sił Zbrojnych RP, funkcjonariuszy albo żołnierzy SWW lub SKW, żołnierzy wojsk sojuszniczych, uczestników zorganizowanego pobytu dzieci do ukończenia 12. roku życia, zawodników lub członków sztabów szkoleniowych na wybranych międzynarodowych imprezach sportowych organizowanych w Polsce¹³.

2.3.2. Wyjątki uwzględniające fakt zaszczepienia danych osób i niewliczanie tych osób do limitów określonych w rozporządzeniu RM z 06.05.2021 r.

Innym przykładem wyjątku od ograniczeń liczby osób jest niewliczanie osób zaszczepionych przeciwko COVID-19 do limitów przyjmowanych w ramach niektórych rodzajów działalności. I tak,

¹¹ § 9 ust. 28 pkt 1-2) rozporządzenia RM z 06.05.2021.

¹² § 9 ust. 3a pkt 1-2) rozporządzenia RM z 06.05.2021.

¹³ § 9 ust. 4 rozporządzenia RM z 06.05.2021.

zgodnie z § 9 ust. 19b rozporządzenia RM z 06.05.2021. – osób zaszczepionych nie wlicza się do limitów przy następujących rodzajach działalności gospodarczych:

- a) siłownie, kluby i centra fitness, działalności związanej z poprawą kondycji fizycznej – niewliczanie osób zaszczepionych do limitu 1osoba / 10 metrów kwadratowych powierzchni lokalu¹⁴;
- b) działalność polegająca na prowadzeniu dyskotek i klubów nocnych lub działalność, która polega na udostępnianiu miejsca do tańczenia (...) – osób zaszczepionych nie wlicza się do limitu 150 osób, które mogą jednocześnie przebywać w danym pomieszczeniu lub przestrzeni;
- c) działalność hazardowa, urządzenie gier na automatach, działalność kasyn – osoby zaszczepione nie są liczone przy obliczaniu maksymalnego obciążenia lokalu z limitem 1os/15 m²;
- d) usługi hotelarskie w rozumieniu art. 3 ust. 1 pkt 8 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o usługach hotelarskich oraz usługach pilotów wycieczek i przewodników turystycznych – osób zaszczepionych nie wlicza się do limitu 75% dostępnych pokoi udostępnianych w danym obiekcie;
- e) działalność polegająca na przygotowywaniu posiłków i napojów gościom siedzącym przy stołach oraz związanej z konsumpcją i podawaniem napojów – do zaszczepionych klientów nie stosuje się obowiązku zachowania odległości min. 1,5 metra od następnego zajętego stolika i nie wlicza się do limitu 75% liczby miejsc w lokalu;
- f) działalność twórcza, kulturalna i rozrywkowa – również w przypadku tego rodzaju działalności osoby zaszczepione nie są wliczane do generalnych limitów, są zwolnione z obowiązku zachowania odległości 1,5 metra, jak również mogą zajmować na widowni miejsca obok siebie;
- g) działalność edukacyjna, animacyjna, domy i ośrodki kultury, świetlice – w odniesieniu do tej kategorii osoby zaszczepione nie są wliczane do limitu 1 osoby na 10m² pomieszczenia.

2.4. Ocena konstytucyjności wprowadzonych wybranych ograniczeń

Jak już wcześniej była mowa – od marca 2020 r. ograniczenia, nakazy i zakazy związane ze zwalczaniem epidemii SARS-CoV-2 były regulowane 16 kolejnymi rozporządzeniami, każdy z tych aktów wykonawczych był zmieniany od kilku do kilkunastu razy. Już sam ten fakt powinien budzić zastrzeżenia z punktu widzenia postulatu pewności i stabilności prawa oraz zasady zaufania obywatela do państwa. Każdy ze wspomnianych aktów prawnych przez określony czas regulował sytuację przedsiębiorców i ich klientów. W tym wypadku niestabilność regulacji prawnych mogła negatywnie oddziaływać na prowadzoną działalność, co przekłada się na kondycję ekonomiczną społeczeństwa. Zdarzały się przypadki, gdy w toku czynności policji albo kontroli wykonanej przez pracowników

14 § 9 ust. 7a rozporządzenia RM z 06.05.2021.

państwowych powiatowych inspektoratów sanitarnych stwierdzano naruszenie przepisów zakazujących albo ograniczających możliwość prowadzenia danego rodzaju działalności gospodarczej. Notatki policji albo protokoły kontroli mogły później stanowić materiał dowodowy w prowadzonych przez państwowych powiatowych inspektoratów sanitarnych postępowaniach w przedmiocie nałożenia administracyjnej kary pieniężnej.

Wysokość kar pieniężnych za naruszenie określonych nakazów, zakazów lub ograniczeń sięga nawet 30 000 zł. Duża liczba podmiotów, które zostały ukarane odwoływała się, a w przypadku utrzymania decyzji w II instancji – składała skargi do wojewódzkich sądów administracyjnych.

Poniżej przedstawiono tezy z wybranych orzeczeń, które zapadały w sprawach dotyczących zakazu lub ograniczenia prowadzenia danego rodzaju działalności gospodarczej. Zdecydowana większość składanych skarg została uwzględniona, a sądy uchylały decyzje organów inspekcji sanitarnej obu instancji albo stwierdzały nieważność takich decyzji.

A. Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gorzowie Wlkp. z dnia 8 września 2021 r. II SA/Go 564/21 (działalność dyskotek)

W omawianym orzeczeniu WSA uchylił decyzję utrzymującą w mocy decyzję w przedmiocie nałożenia kary w wysokości 10.000 zł za niezastosowanie się do zakazu prowadzenia przez przedsiębiorców z województwa lubuskiego działalności polegającej na prowadzeniu dyskoteki, udostępnianiu miejsca do tańczenia organizowanego w pomieszczeniach lub innych miejscach o zamkniętej przestrzeni oraz przygotowaniu i podawaniu napojów gościom siedzącym przy stołach.

W uzasadnieniu wyroku WSA wyjaśnił:

„Zakaz prowadzenia dyskotek i klubów nocnych uregulowany w § 10 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 21 grudnia 2020 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii został wprowadzony z przekroczeniem granic ustawowego upoważnienia. Oczywiście prawodawca może ingerować w istotę konstytucyjnej wolności działalności gospodarczej, jednak, aby to było możliwe musi działać przy użyciu środków przewidzianych przez Konstytucję RP. Zakaz naruszania istoty wolności i praw konstytucyjnych nie ma, co do zasady, zastosowania w stanach nadzwyczajnych, poza wyjątkami, o których mowa w art. 233 ust. 1 Konstytucji RP. Wśród tych wyjątków nie ma wolności działalności gospodarczej (...) W związku z tym warunkiem konstytucyjnym umożliwiającym ingerencję w istotę wolności działalności gospodarczej jest uczynienie tego w jednym ze stanów nadzwyczajnych opisanym w Konstytucji RP. W sytuacji, gdy nie doszło do wprowadzenia któregośkolwiek z wymienionych w Konstytucji RP stanów nadzwyczajnych, żaden organ państwowy nie powinien wkraczać w materię stanowiącą istotę wolności działalności gospodarczej” [podkreślenie – O.I.]¹⁵.

15 Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gorzowie Wlkp. z 8 września 2021 r., sygn. akt II SA/Go 564/21.

Podobne wyroki, również uchylające decyzję utrzymującą w mocy decyzję nakładającą karę pieniężną za naruszenie zakazu prowadzenia działalności polegającej na organizacji dyskotek, były wydawane przez: WSA w Olsztynie w dn. 14 września 2021 r.¹⁶, WSA w Gdańsku w dn. 26 sierpnia 2021 r.¹⁷, WSA w Szczecinie w dn. 05 sierpnia 2021 r.¹⁸, WSA w Gliwicach z 27 kwietnia 2021 r.¹⁹

B. Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Szczecinie z dnia 19 sierpnia 2021 r. II SA/Sz 368/21 (prowadzenie lodowiska)

Kolejnym przykładem uchylenia decyzji przez WSA jest **wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Szczecinie z dnia 19 sierpnia 2021 r. II SA/Sz 368/21**, w którym uchylone zostały decyzje organów obu instancji w przedmiocie nałożenia kary pieniężnej za niezastosowanie się do czasowego ograniczenia prowadzenia działalności związanej ze sportem i rekreacją (lodowisko).

Zgodnie z uzasadnieniem wyroku „istotą wolności działalności gospodarczej jest podejmowanie, wykonywanie i zakończenie działalności gospodarczej dla każdego na równych prawach”.

W opinii WSA wprowadzany kolejnymi rozporządzeniami zakaz wykonywania określonych w nich rodzajów działalności gospodarczej:

„Z całą pewnością wkracza w naturę wolności działalności gospodarczej określonej art. 22 Konstytucji RP. Sąd nie ma wątpliwości, że prawodawca może ingerować w opisaną wyżej istotę konstytucyjnej wolności działalności gospodarczej, jednak, aby to było możliwe musi działać przy użyciu środków przewidzianych przez Konstytucję RP. [...] Przy ograniczaniu konstytucyjnych praw i wolności na podstawie art. 31 ust. 3 Konstytucji RP kompletność i szczegółowość regulacji ustawowej musi być znacznie zwiększona. Dlatego należy podkreślić, że przepisy stanowione na poziomie rozporządzenia, oprócz tego, że nie mogą regulować podstawowych konstytucyjnych wolności i praw, muszą także spełniać warunki określone w art. 92 ust. 1 Konstytucji RP. Rozporządzenie musi w związku z tym zostać wydane przez organ wskazany w Konstytucji, na podstawie szczegółowego upoważnienia zawartego w ustawie i w celu jej wykonania”.

W swoim wyroku Wojewódzki Sąd Administracyjny w Opolu podzielił pogląd wyrażony wcześniej w wyroku z 27 października 2020 r., sygn. akt II SA/Op 219/20.

C. Wyrok WSA w Opolu z 27 października 2020 r. sygn. akt II SA/Op 219/20 (prowadzenie działalności w zakładzie fryzjerskim)

Przedmiotowe orzeczenie było pierwszym wyrokiem, w którym wojewódzki sąd administracyjnych pochylił się nad niewprowadzeniem żadnego z konstytucyjnych stanów nadzwyczajnych oraz

16 Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Olsztynie z 14 września 2021 r., sygn. akt II SA/OI 511/21.

17 Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gdańsku z 26 sierpnia 2021 r., sygn. akt III SA/Gd 349/21.

18 Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Szczecinie z 5 sierpnia 2021 r., sygn. akt II SA/Sz 446/21.

19 Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gliwicach z 27 kwietnia 2021 r., sygn. akt III SA/Gl 33/21.

nad niezgodnością z Konstytucją rozporządzenia ustanawiającego zakaz prowadzenia działalności w zakładzie fryzjerskim. Do uzasadnienia wyroku odwoływały się sądy administracyjne w blisko pięćdziesięciu innych sprawach.

Do najczęściej cytowanych fragmentów uzasadnienia wyroku ws. II SA/Op 219/20²⁰ należy wywód odnoszący się do wprowadzenia rozporządzeniem kategorii „zakazu prowadzenia działalności”, podczas gdy takiego instrumentu i takiej delegacji nie zawierała ustawa o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi:

„Żaden przepis upoważnień ustawowych zawartych w art. 46 ust. 4 i art. 46b ustawy o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi nie zawiera umocowania do określania w rozporządzeniu zakazów prowadzenia działalności gospodarczej. Rada Ministrów upoważniona była wyłącznie do wprowadzenia rozporządzeniem ograniczeń w zakresie korzystania z wolności działalności gospodarczej. W tym więc zakresie kontrolowane rozporządzenie zostało wydane bez upoważnienia ustawowego, nie wykonuje też ustawy, gdyż wprowadza do systemu prawnego treści nieznane ustawie, w tym przypadku wprowadza nieznaną ustawie zakaz prowadzenia działalności gospodarczej ze względu na stan epidemii. Dlatego też w tej części rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 19 kwietnia 2020 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii (Dz.U. 2020 r. poz. 697 ze zm.) narusza art. 92 ust. 1 Konstytucji RP, nie spełniając też konstytucyjnych warunków wymaganych dla relacji zachodzących pomiędzy ustawą a rozporządzeniem”.

Również inne wojewódzkie sądy administracyjne podobnie rozstrzygały w sprawach oceny legalności zakazu prowadzenia działalności zakładów fryzjerskich²¹.

D. Inne przykłady wyroków wojewódzkich sądów administracyjnych kwestionujących podstawy prawne zakazów prowadzenia danych rodzajów działalności gospodarczej

Wojewódzkie sądy administracyjne uchylały również decyzje nakładające kary pieniężne za niestosowanie się do zakazów prowadzenia działalności przez przedsiębiorców z różnych branż:

- a) **działalność siłowni** – wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gdańsku z 25 sierpnia 2021 r. sygn. akt: III SA/Gd 583/21;
- b) **działalność gastronomiczna** – wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gdańsku z 24 września 2021 r. III SA/Gd 690/21;
- c) **działalność solarium** – wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gdańsku z 15 lipca 2021 r. III SA/Gd 424/21;

20 Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Opolu z 27 października 2020 r., sygn. akt II SA/Op 219/20.

21 Por.: wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Bydgoszczy z 26 maja 2021 r., sygn. akt II SA/Bd 779/20.

- d) **działalność salonu kosmetycznego** – wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gdańsku z 18 marca 2021 r. sygn. III SA/Gd 1043/20.

3. Orzeczenia wojewódzkich sądów administracyjnych uznające legalność zakazów prowadzenia działalności w określonych branżach

Pomimo, że przytłaczająca większość z wyroków wydawanych przez sądy administracyjne uwzględniała skargi przedsiębiorców warto zwrócić uwagę na orzeczenia, w których uznano legalność zakazów prowadzenia działalności. Do najbardziej znanych należą:

- 1) Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Białymstoku z 24 czerwca 2021 r. sygn. II SA/Bk 393/21;
- 2) Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Bydgoszczy z 17 listopada 2020 r. sygn. II SA/Bd 834/20.

Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Białymstoku z 24 czerwca 2021 r. sygn. II SA/Bk 393/21

Wyrok odnosił się do decyzji administracyjnej państwowego powiatowego inspektora sanitarnego w przedmiocie nakazania natychmiastowego zaprzestania działalności klubu muzycznego. W uzasadnieniu wyroku WSA odwołał się do wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego II GSK 673/21²², wskazując:

- (i) „ograniczenia praw i wolności (w przypadku rozpoznawanej sprawy: wolności działalności gospodarczej) w związku ze stanem epidemii znajdują oparcie w regulacji ustawowej, będącej wykonaniem nakazu wynikającego z art. 68 ust. 4 Konstytucji RP, zgodnie z którym władze publiczne są obowiązane do zwalczania chorób epidemicznych i zapobiegania negatywnym dla zdrowia skutkom degradacji środowiska. Tego rodzaju ograniczenia należy zaliczyć do zwykłych środków konstytucyjnych niewymagających korzystania z rozwiązań prawnych właściwych dla stanów nadzwyczajnych, a ściślej stanu klęski żywiołowej. Zakwalifikowanie tych uregulowań do zwykłych środków konstytucyjnych prowadzi do wniosku, że takie ograniczenia muszą być dokonywane z uwzględnieniem zasady proporcjonalności, która w przypadku klęski żywiołowej jest – co do zasady – wyłączona, gdyż w stanie klęski żywiołowej stosowne przepisy konstytucyjne wyraźnie dopuszczają naruszenia większości wolności, określając jednocześnie ich zakres i intensywność”
- (ii) „w polskim porządku prawnym funkcjonują również rozporządzenia, których celem nie jest wykonanie ustawy ale stosowanie prawa. Mają one charakter aktów generalnych, jednak nie

22 Orzeczenie to zostało szerzej omówione w podrozdziale „Wolność zgromadzeń”.

są źródłami prawa w rozumieniu konstytucyjnym art. 87 Konstytucji RP. To oznacza, że art. 92 ustawy zasadniczej nie może być wprost płaszczyzną oceny podstawy i treści takiego aktu. W konsekwencji NSA uznał, że rozporządzenie Rady Ministrów wydane na podstawie art. 46a u.z.z.c.z., w zakresie upoważnienia wynikającego z art. 46b tej ustawy, jest w dniu zdarzenia ocenione jako naruszenie zakazów, aktem obowiązującym równoległe do rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 20 marca 2020 r. w sprawie ogłoszenia na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej stanu epidemii, a wprowadzone w nim zakazy, nakazy i ograniczenia – znajdują umocowanie ustawowe w art. 46 ust. 4 jak i art. 46b u.z.z.c.z. Zarówno więc wydane rozporządzenie Ministra Zdrowia jak i rozporządzenia Rady Ministrów miały podstawę ustawową i nie były aktami normatywnymi wykonującymi ustawę, ale aktami generalnymi podejmowanymi na podstawie przeprowadzenia stosownego postępowania wyjaśniającego co do stanu epidemii i zagrożenia epidemicznego. Akty te mają oparcie konstytucyjne w art. 68 ust. 4 Konstytucji RP, regulują materię wskazaną w ustawie, w art. 46b określając zakres rozporządzenia wydawanego przez Radę Ministrów ustawodawca przyjął metodę legislacyjnego odesłania przy redakcji tego przepisu – do art. 46 ust. 4 u.z.z.c.z. W tym przepisie organ właściwy, czyli Minister Zdrowia może określić w rozporządzeniu zakaz organizowania widowisk i innych zgromadzeń ludności oraz czasowe ograniczenie funkcjonowania określonych instytucji lub zakładów pracy. Taki zakaz wprowadziła Rada Ministrów we wskazanych wyżej przepisach rozporządzeń z 21 grudnia 2020 r. oraz z 26 lutego 2021 r.”

Autorzy raportu mają wątpliwości co do prawidłowości negacji normatywnego charakteru rozporządzeń wydawanych przez Radę Ministrów, a dotyczących nakazów, zakazów i ograniczeń związanych ze zwalczaniem epidemii.

Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Bydgoszczy z 17 listopada 2020 r. sygn. II SA/Bd 834/20.

Autorzy raportu mają duże wątpliwości co do prawidłowości uzasadnienia wyroku WSA w Bydgoszczy. Wydaje się, że w przedmiotowej sprawie sąd pozwolił sobie na odejście od konieczności orzekania na podstawie prawa obowiązującego, na rzecz orzekania na podstawie norm, które powinny być (a nie zostały) wprowadzone do porządku prawnego.

Choć WSA kilkakrotnie odwołuje się do stanu nadzwyczajnego, a z jego obowiązywania wywodzi ograniczenia konstytucyjnych praw i wolności, to pomija jednocześnie że stan taki nie został na terenie RP ogłoszony. Drugim z zastrzeżeń wobec wyroku WSA jest z pewnością czynienie Skarżącemu zarzutów, że podjął on próbę obrony kierując skargę do WSA i próbując „wykorzystywać luki prawne”.

Zgodnie z uzasadnieniem wyroku:

- (i) „Reasumując, zakaz prowadzenia określonej działalności został wprowadzony na podstawie ustawy, która upoważniła Radę Ministrów do dookreślenia ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii. Taki zabieg ustawowy był w pełni zasadny, ponieważ pozwala on na bieżące reagowanie na dynamicznie zmieniającą się

sytuację epidemiczną i działanie w tym zakresie parlamentu poprzez wydawanie ustaw nie gwarantowałyby skuteczności walki z epidemią, biorąc chociażby pod uwagę długość procesu legislacyjnego”.

- (ii) „odkreślić trzeba, że do tej pory w najnowszej historii Polski nie wystąpiło tak powszechne i poważne zagrożenie epidemiczne, co skutkowało tym, że system prawny nie był dostosowany do jego skutecznego zwalczania. W związku z tym należy w sposób szczególny podkreślić konieczność zastosowania wszystkich środków w celu podjęcia walki z epidemią, co też władze publiczne, często w niedoskonały z prawnego punktu widzenia sposób, próbowały uczynić. Nie może jednak zniknąć z punktu widzenia zasadniczy problem, jakim jest konieczność przestrzegania obowiązującego prawa, którego treść winna być interpretowana w sposób pozwalający na maksymalne wykorzystanie istniejących procedur w celu zwalczania epidemii. Wskazać trzeba, że zdecydowana większość społeczeństwa przestrzega obowiązujących regulacji i ponosi w związku z tym wiele niedogodności, zdając sobie sprawę z tego, że tylko wspólne wzięcie odpowiedzialności za walkę z epidemią pozwoli na jej wyeliminowanie. Tymczasem Skarżący, próbując wykorzystać luki prawne, podważa te wszystkie działania. Takie zachowanie nie może być aprobowane i korzystać z ochrony prawnej”.

4. Wolność przemieszczania – zakazy i ograniczenia w związku ze zwalczaniem epidemii wirusa SARS-CoV-2

4.1. Orzecznictwo Sądu Najwyższego – zakaz przemieszczania się, a możliwość popełnienia wykroczenia stypizowanego w art. 54 Kodeksu wykroczeń

Nie tylko sądy administracyjne analizowały legalność przepisów rozporządzeń Rady Ministrów ograniczających możliwość swobodnego przemieszczania się. W początkowej fazie epidemii (marzec-maj 2020 r.) szczególnie często policja starała się egzekwować obowiązek przestrzegania przez obywateli nakazów i ograniczeń dotyczących przemieszczania się. W tym okresie zdarzało się nakładanie mandatów lub kierowanie do sądów wniosków o ukaranie, zgodnie z którymi obywatele rzekomo dopuszczali się popełnienia wykroczenia stypizowanego w art. 54 ustawy z dnia 20 maja 1971 r. kodeksu wykroczeń:

„Kto wykracza przeciwko wydanym z upoważnienia ustawy przepisom porządkowym o zachowaniu się w miejscach publicznych, podlega karze grzywny do 500 złotych albo karze nagany”.

W wyroku z 16 marca 2021 r.²³ Sąd Najwyższy w wyniku rozpatrzenia skargi kasacyjnej Rzecznika Praw Obywatelskich od wyroku nakazowego z 4 listopada 2020 r. uchylił zaskarżony wyrok

23 Wyrok Sądu Najwyższego – Izba Karna z dnia 16 marca 2021 r., sygn. akt II KK 97/21; podobne rozstrzygnięcia zapadły też w: wyroku Sądu Najwyższego – Izba Karna z dnia 26 kwietnia 2021 r., sygn. akt II KK 67/21, wyroku Sądu Najwyższego – Izba Karna z dnia 16 marca 2021 r., sygn. akt II KK 74/21.

i uniewinnił obwinionego o popełnienie wykroczenia z art. 54 Kodeksu wykroczeń (dalej: „k.w.”). Do najważniejszych tez ww. orzeczenia należą:

- (i) *„Przedmiotem ochrony art. 54 Kodeksu wykroczeń jest porządek i spokój w miejscach publicznych, a nie ochrona zdrowia poprzez zwalczanie epidemii. Choć formalnie obwiniony swoim zachowaniem naruszył zakaz przemieszczania się, bo nie przemieszczał się w celu ujętym uregulowaniem ust. 1-4 § 5 rozporządzenia z 10 kwietnia 2020 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii (Dz.U. z 2020 r. poz. 658 ze zm.), to jednak rozporządzenie nie zawierało żadnej sankcji za naruszenie takiego zakazu, a ponadto, przewidziany tym rozporządzeniem zakaz przemieszczania się wkraczał w sposób wyraźny w materię konstytucyjnej wolności określonej w art. 52 ust. 1 Konstytucji RP. Wolność ta może być ograniczona tylko w ustawie i to w określonym celu bez naruszenia istoty wolności (art. 52 ust. 3 i art. 31 ust. 3 Konstytucji RP), czego nie uczyniono (nie wprowadzono żadnego z trzech stanów nadzwyczajnych), a wskazane rozporządzenie nie spełnia warunku takiego aktu prawnego”.*
- (ii) *„Rozporządzenie z dnia 10 kwietnia 2020 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii (Dz.U. z 2020 r., poz. 658), w zakresie, w jakim ograniczało wolność przemieszczania się obywateli na terenie całego kraju (§ 5), naruszało regulację art. 52 ust. 1 w zw. z art. 31 ust. 1 i 3 Konstytucji RP, co oznacza, iż nie mogło ono tworzyć podstawy prawnej do wypełnienia blankietu normy sankcjonowanej art. 54 KW i prowadzić do ukarania na podstawie tego przepisu”.*

4.2. Orzecznictwo sądów powszechnych dotyczące obwinionych o popełnienie wykroczenia stypizowanego w art. 116 k.w.

Warto odnotować, że w kontekście legalności obowiązku poddania się kwarantannie po przekroczeniu granicy wypowiedział się również **Sąd Najwyższy w wyroku z 29 czerwca 2021 r.**²⁴ Wspomnianym wyrokiem Sąd Najwyższy uchylił zaskarżony wyrok i uniewinnił obwinionego od zarzucanego mu czynu polegającego na nieprzestrzeganiu nakazów lub zakazów o zapobieganiu chorobom (art. 116 k.w.). Również w tym orzeczeniu rozstrzygnięcie oparto na wadliwości rozporządzenia Rady Ministrów, a w konsekwencji – niezastosowaniu przepisów wprowadzających obowiązek poddania się kwarantannie po przekroczeniu granicy RP.

²⁴ Wyrok Sądu Najwyższego – Izba Karna z 29 czerwca 2021 r., sygn. akt II KK 255/21.

Reakcją ustawodawcy na ww. orzeczenie była nowelizacja kodeksu wykroczeń, która weszła w życie z dniem 29 listopada 2020 r.²⁵ W tym dniu do art. 116 kodeksu wykroczeń dodany został § 1a, zgodnie z którym:

„Kto nie przestrzega zakazów, nakazów, ograniczeń lub obowiązków określonych w przepisach o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi, podlega karze grzywny albo karze nagany”.

Pomimo wprowadzenia ww. przepisu zdarza się, że sądy powszechne uniewinniają obwinionych o popełnienie czynu z art. 116 § 1a k.w.²⁶, choć z systemów informacji prawnej wynika, że częściej (poza Sądem Rejonowym w Olsztynie) wydawane są wyroki skazujące²⁷. Większość z wyroków skazujących była wydawana przez Sąd Rejonowy Gdańsk Północ w Gdańsku.

4.3. Przegląd wybranych orzeczeń wojewódzkich sądów administracyjnych odnoszących się do wolności przemieszczania się

4.3.1. Orzecznictwo dotyczące legalności decyzji administracyjnych stwierdzających naruszenie obowiązku poddania się kwarantannie

Dla uporządkowania pojęć należy tylko nadmienić, że kwarantanna dotyczy osób, u których nie wykryto zakażenia wirusem SARS-CoV-2, ale które mogą zachorować gdyż miały kontakt z osobą zakażoną. W odniesieniu do osób, u których potwierdzono zakażenie wirusem SARS-CoV-2 stosuje się „izolację” (w warunkach domowych lub szpitalnych).

Raz jeszcze należy podkreślić, że analizowane orzeczenia odnoszą się do konkretnych ograniczeń, nakazów lub zakazów, które obowiązywały w przeszłości (do 30 października 2021 r. kolejno obowiązywało 16 rozporządzeń Rady Ministrów regulujących zagadnienie).

Przepisy odnoszące się do obowiązku poddania się kwarantannie dotyczą i dotyczyły dwóch kategorii osób:

- osób przekraczających granicę państwową (zakres wyłączeń tego obowiązku zmieniał się);
- osób, które miały styczność z osobą zakażoną SARS-CoV-2.

25 Ustawa z dnia 28 października 2020 r. o zmianie niektórych ustaw w związku z przeciwdziałaniem sytuacjom kryzysowym związanym z wystąpieniem COVID-19 (Dz.U. z 2020 r. poz. 2112).

26 Patrz np.: Wyrok Sądu Rejonowego w Olsztynie – II Wydział Karny z dnia 8 czerwca 2021 r. sygn. akt II W 552/21; Wyrok Sądu Rejonowego w Olsztynie – II Wydział Karny z dnia 24 maja 2021 r. II W 404/21.

27 Są również wydawane wyroki skazujące. Na przykład: Wyrok Sądu Rejonowego w Bełchatowie – II Wydział Karny z dnia 31 sierpnia 2021 r. II W 238/21, Wyrok Sądu Rejonowego Gdańsk-Północ w Gdańsku – II Wydział Karny z dnia 6 kwietnia 2021 r. II W 451/21, Wyrok Sądu Rejonowego Gdańsk-Północ w Gdańsku – II Wydział Karny z dnia 19 marca 2021 r. II W 439/21.

Przykładowo, w § 2 ust. 2 rozporządzenia RM obowiązującego 30.11.2020 r. określono, że w okresie, o którym mowa w ust. 1 (stan epidemii), osoba przekraczająca granicę państwową, w celu udania się do swojego miejsca zamieszkania lub pobytu na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, jest obowiązana:

- 1) przekazać funkcjonariuszowi Straży Granicznej, o którym mowa w ustawie z dnia 12 października 1990 r. o Straży Granicznej (Dz.U. z 2020 r. poz. 305), informację o:
 - a) adresie miejsca zamieszkania lub pobytu, w którym będzie odbywać obowiązkową kwarantannę, o której mowa w przepisach wydanych na podstawie art. 34 ust. 5 ustawy z dnia 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi,
 - b) numerze telefonu do kontaktu z tą osobą;
- 2) odbyć, po przekroczeniu granicy państwowej, obowiązkową kwarantannę, o której mowa w przepisach wydanych na podstawie art. 34 ust. 5 ustawy z dnia 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi, trwającą 14 dni licząc od dnia następującego po przekroczeniu tej granicy, wraz z osobami wspólnie zamieszkującymi lub gospodarującymi.

Legalność zapisów ww. rozporządzenia została zakwestionowana przez **WSA w Gdańsku w wyroku z 25 sierpnia 2021 r., sygn. III SA/Gd 86/21**. Podobnie jak w przypadkach odnoszących się do zakazów dotyczących prowadzenia działalności gospodarczej sędziowie orzekający w sprawie oparli swe rozstrzygnięcie na rozważaniach dotyczących jego niezgodności z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, przekroczenia w rozporządzeniu granic delegacji ustawowej, niewprowadzenia przez polskie władze żadnego ze stanów nadzwyczajnych, które mogłyby uzasadniać ograniczanie praw i wolności obywateli.

W omawianym wyroku warto zwrócić uwagę na następujące tezy:

- (i) „Przedstawiona powyżej działalność prawotwórcza doprowadziła do objęcia regulacjami rozporządzenia materii ustawowej i naruszenia szeregu podstawowych wolności i praw jednostki, w tym wolności przemieszczania się określonej w art. 52 Konstytucji RP, zgodnie z którym ograniczenie wolności poruszania się po terytorium RP oraz wyboru miejsca zamieszkania i pobytu, a także prawo do swobodnego opuszczenia terytorium RP, jest dopuszczalne tylko w drodze ustawy (zob. art. 52 ust. 3 Konstytucji RP)”.
- (ii) „Przepisy ustawy o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi jednoznacznie wskazują na obowiązek poddania się kwarantannie tylko przez takie osoby, które były narażone na chorobę zakaźną lub pozostawały w styczności ze źródłem biologicznego czynnika chorobotwórczego. Objęcie takim obowiązkiem osób, które przekroczyły granicę państwa, bez względu na to, czy były narażone na chorobę lub miały kontakt ze wspomnianym źródłem czynnika chorobotwórczego, pozostaje w sprzeczności z zapisami ustawy o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi, jak również wykracza poza zakres wskazanej wyżej delegacji ustawowej”.

- (iii) „Reasumując, wydane na podstawie art. 46a i art. 46b pkt 1-6 i 8-12 ustawy o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 19 kwietnia 2020 r. nie spełnia konstytucyjnego warunku jego wydania na podstawie upoważnienia ustawowego zawierającego wytyczne dotyczące treści aktu wykonawczego. Ustawodawca w treści wskazanych upoważnień ustawowych nie zawarł bowiem wskazówek dotyczących materii przekazanej do uregulowania w opisanych aktach prawnych”.
- (iv) „Sąd nie neguje tego, że wskazane zakazy, nakazy i ograniczenia, z uwagi na szerzącą się pandemię wirusa Sars-CoV-2 merytorycznie byłyby uzasadnione. Jednak tryb ich wprowadzenie był niekonstytucyjny. Dlatego stosując konstytucyjną zasadę z art. 178 Konstytucji RP (zasada podlegania sędziów w sprawowaniu urzędu tylko Konstytucji oraz ustawom), Sąd odmówił zastosowania § 2 ust. 2 pkt 2 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 19 kwietnia 2020 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii w zakresie w jakim nie spełnia on wskazanych wyżej zasad konstytucyjnych”.

Do innych orzeczeń, w których wojewódzkie sądy administracyjne zakwestionowały legalność przepisów odnoszących się do obowiązku odbycia kwarantanny należą wyroki: WSA w Szczecinie z 25 marca 2021 r.²⁸, WSA w Gliwicach z 4 marca 2021 r.²⁹, WSA w Warszawie z 23 lutego 2021 r.³⁰, WSA w Gliwicach z 14 stycznia 2021 r.³¹

Co istotne, legalność obowiązku odbycia kwarantanny została zakwestionowana również w sytuacji osoby zamieszkującej wspólnie z osobą zakażoną. Wyrok w takiej sprawie wydał **WSA w Szczecinie 11 lutego 2021 r.**³²

W kontekście omawiania orzeczeń odnoszących się do decyzji nakładających kary pieniężne w związku z naruszeniem nakazu poddania się kwarantannie nie można zapominać o mającej uniwersalne znaczenie również w innych sprawach, tezie postawionej w uzasadnieniu wyroku WSA z 13.01.2021 r.³³:

„Notatka urzędowa sporządzona przez funkcjonariusza Policji nie jest dowodem, który zwalnia organ administracji publicznej z dalszego prowadzenia postępowania dowodowego i prowadzenia innych dowodów w rozumieniu art. 75 § 1 KPA”.

28 Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Szczecinie z 25 marca 2021 r. sygn. akt II SA/Sz 658/20.

29 Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gliwicach z 4 marca 2021 r., sygn. akt III SA/GI 391/20.

30 Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z 23 lutego 2021 r., sygn. akt VII SA/Wa 1670/20.

31 Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gliwicach z 14 stycznia 2021 r., sygn. akt III SA/GI 420/20.

32 Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Szczecinie z 11 lutego 2021 r., sygn. akt II SA/Sz 625/20.

33 Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z 13 stycznia 2021 r., sygn. akt VII SA/Wa 1624/20.

4.3.2. Orzecznictwo odnoszące się do legalności obowiązku zakrywania ust i nosa maseczką

Również w przypadku obowiązku zakrywania ust i nosa wojewódzkie sądy administracyjne uchylały decyzje państwowych powiatowych i wojewódzkich inspektorów sanitarnych nakładających kary pieniężne za naruszenie nakazu zakrywania ust i nosa.

Przykładem może być tutaj **Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 13 lipca 2021 r. VII SA/Wa 1801/20**. Przyczyną uchylenia decyzji organów obu instancji oprócz licznych błędów proceduralnych i błędów z zakresu gromadzenia materiału dowodowego było naruszenie przepisów prawa materialnego.

Sąd zbadał, czy odpowiednią podstawę prawną znajdował obowiązek określonego zachowania się, a mianowicie obowiązek zakrywania nosa i ust w sytuacji, gdy określona osoba znajduje się w miejscu publicznym wskazanym przez przepisy prawa, tj. § 18 rozporządzenia RM z 2 maja 2020 r.

Do ważniejszych tez orzeczenia należą:

- (i) „W rozpatrywanej sprawie analiza przepisów składających się na system prawa Rzeczypospolitej Polskiej, prowadzi do wniosku, że obowiązek zakrywania nosa i ust, gdy określona osoba znajduje się w przestrzeni publicznej, należy traktować jako szczególny sposób przemieszczania się w miejscu publicznym”.
- (ii) „Przede wszystkim należy podkreślić, że zachowanie określone jako przemieszczanie się na terytorium RP jest objęte konstytucyjnymi gwarancjami jako prawnie chroniona wolność człowieka. W art. 52 ust. 1 Konstytucji przewiduje się, że «każdemu zapewnia się wolność poruszania się po terytorium Rzeczypospolitej Polskiej oraz wyboru miejsca zamieszkania i pobytu». Dodatkowo, art. 52 ust. 3 Ustawy Zasadniczej stanowi, że wolności, o których mowa w ust. 1 i 2 (w tym wolność poruszania się) mogą podlegać ograniczeniom określonym w ustawie”.
- (iii) „Ze wskazanych przepisów wynika w szczególności, że poruszanie się, czyli zmienianie miejsca przebywania stanowi wolność prawnie chronioną o charakterze konstytucyjnym, czyli takie zachowanie, które zależy wyłącznie od osoby podejmującej takie zachowanie, o ile jednak przepisy szczegółowe rangi ustawy nie przewidują ograniczeń bądź określonych zakazów”.
- (iv) „Należy nadto dodać, że art. 52 ust. 3 Konstytucji przewidujący formę ustawy jako właściwą dla określenia ograniczeń wolności poruszania się po terytorium RP należy rozumieć jako nakaz wprowadzania takich ograniczeń wyłącznie w formie ustawy, a nie w formie aktów wykonawczych, np. rozporządzeń (patrz: M. Balcerzak, Komentarz do art. 52 Konstytucji, w: M. Safjan, L. Bosek (redaktorzy), Konstytucja RP. Tom I. Komentarz. Art. 1-86, wyd. C.H. Beck, Warszawa 2016, str. 1242)”.
- (v) „Konsekwencją wskazanego art. 52 ust. 3 Konstytucji jest zatem zasada, że nałożenie na obywateli ograniczenia, tj. nakazu lub zakazu konstytucyjnej wolności poruszania się w drodze aktu podustawowego, stanowi naruszenie Konstytucji RP. Prawo administracyjne

zna różne ograniczenia wolności przemieszczania się, jednak za skutecznie wprowadzone uznaje się tylko te, które zostały wprowadzone w przepisach ustaw zwykłych”.

- (vi) „W szczególności nie może być uznane za wystarczające powołanie się przez organy na art. 46b pkt 4 w zw. z art. 46a pkt 2 i art. 46 ust. 4 pkt 1 ustawy z 2008 r. o zapobieganiu chorobom zakaźnym. Wszystkie te przepisy mają bowiem charakter przepisów nazywanych zwykle kompetencyjnymi, to znaczy skierowane są one do organów władzy publicznej właściwych w sprawie przeciwdziałania stanowi epidemii lub stanowi zagrożenia epidemicznego. Z przepisów tych wynika zatem wyłącznie upoważnienie dla takich organów do wydawania przepisów o określonej treści, w szczególności regulujących nakaz określonego sposobu przemieszczania się. Z upoważnienia dla organu, w tym z kompetencji prawotwórczej nie wynika natomiast obowiązek obywatela określonego zachowania się. W świetle przedstawionych wyżej przepisów kompetencyjnych wolność poruszania się na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej ma charakter wolności konstytucyjnej, a zatem dla jej ograniczenia wymagane jest wydanie przepisu ustawowego, a nie przepisu aktu wykonawczego, np. rozporządzenia Rady Ministrów”.
- (vii) „Drugą przyczyną, dla której § 18 ust. 1 rozporządzenia RM z 2 maja 2020 r. nie może być uznany za podstawę prawną stwierdzenia obowiązku zakrywania ust i nosa jest fakt ustanowienia tego rozporządzenia na podstawie wadliwego przepisu blankietowego. Wcześniejsze wyroki Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie uznają ten argument za kluczowy w sprawach o ukaranie administracyjną karą pieniężną za naruszenie obowiązku zakrywania ust i nosa (patrz np. wyrok WSA w Warszawie z 13 stycznia 2021 r., sygn. akt VII SA/Wa 1671/20)”.
- (viii) „Wskazane wady § 18 rozporządzenia RM z 2 maja 2020 r. prowadzą do wniosku, że decyzja Państwowego Powiatowego Inspektora Sanitarnego w (...) została wydana bez materialnoprawnej podstawy prawnej. Taki stan rzeczy prowadził do uznania, że w rozpatrywanej sprawie zaistniała przesłanka nieważności decyzji określona w art. 156 § 1 pkt 2 KPA”.
- (ix) „...mimo stanu zagrożenia epidemicznego władze Rzeczypospolitej Polskiej nie wprowadziły żadnego ze stanów nadzwyczajnych przewidzianych w art. 228-234 Konstytucji, zwłaszcza stanu klęski żywiołowej (art. 232). Gdyby do tego doszło dopuszczalne byłoby ograniczenie wolności przemieszczania się gwarantowanej przez art. 52 ust. 1 Konstytucji, chociaż nadal ograniczenie takiej konstytucyjnej wolności wymagałoby regulacji ustawowej (patrz: art. 233 ust. 1 oraz art. 233 ust. 3 Konstytucji). Zdaniem części doktryny wybranie przez władze Rzeczypospolitej innej drogi regulowania zachowań obywatelskich w stanie epidemii powoduje, że istotnie poszerza się praktyka bezprawnego ograniczania lub naruszania praw człowieka i obywatela (patrz: M. Florczak-Wątor, Niekonstytucyjność ograniczeń praw i wolności jednostki wprowadzonych w związku z epidemią COVID-19 jako przesłanka odpowiedzialności odszkodowawczej państwa; «Państwo i Prawo» z 12/2020, s. 5-22)”.

Inne orzeczenia, w których wojewódzkie sądy administracyjne zakwestionowały obowiązek zakrywania ust i nosa to np.: wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z 15 czerwca 2021 r. sygn. VII SA/Wa 1985/20, wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z 11 lutego 2021 r. VII SA/Wa 1505/20, wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z 13 stycznia 2021 r. VII SA/Wa 1671/20.

Choć sądy administracyjne w miarę jednolicie wypowiadają się w przedmiocie obowiązku zakrywania ust i nosa i legalności nakładania administracyjnych kar pieniężnych za złamanie tego zakazu to należy pamiętać, że część sądów powszechnych uznaje taki czyn za wykroczenie stypizowane w art. 116 k.w.³⁴

4.3.3. Orzecznictwo sądów administracyjnych kwestionujące nakaz zachowania minimalnej odległości w trakcie poruszania się pieszo.

W kolejnych rozporządzeniach Rady Ministrów ustanawiano obowiązek zachowania minimalnej odległości pomiędzy osobami przemieszczającymi się pieszo. Odległość ta zmieniała się i wynosiła nie mniej niż 1,5 metra lub nie mniej niż 2 metry. Jednocześnie w kolejnych rozporządzeniach przewidywano wyjątki od tego nakazu. Również legalność przedmiotowego nakazu, wynikającego z nieobowiązującego już rozporządzenia Rady Ministrów z 2 maja 2020 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii (Dz.U. z 2020 r. poz. 792), była oceniana przez sądy administracyjne.

Przykładem orzeczenia odnoszącego się do przedmiotowej materii jest wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z 22 kwietnia 2021 r., sygn. VII SA/Wa 1893/20³⁵, w którym sąd stwierdził nieważność decyzji w przedmiocie nałożenia kary pieniężnej wydanych przez organy obu instancji. W omawianej sprawie sąd ocenił przepisy rozporządzenia z dn. 02.05.2020 r. Rady Ministrów wskazując, że przepis podstawowy ograniczał prawo do poruszania się obywatela bez żadnych ograniczeń (wbrew art. 52 ust. 3 Konstytucji R.P.). W konsekwencji sąd odmówił zastosowania tego przepisu. Po raz kolejny należy podkreślić jednak, że stan prawny zmienił się w stosunku do tego, który obowiązywał w chwili wydania zaskarżonej decyzji.

Do podstawowych tez wynikających z uzasadnienia tego orzeczenia należą:

- (i) „Analiza § 17 ust. 1 pkt 1 przywołanego rozporządzenia z dnia 2 maja 2020 r. nie pozostawia wątpliwości, że przepis nakazujący określony sposób przemieszczania się, ogranicza podstawowe prawa i wolności obywatelskie przewidziane w Konstytucji RP. Z tej przyczyny Sąd, badając legalność zaskarżonej decyzji, w pierwszej kolejności rozważał zgodność wskazanego przepisu rozporządzenia z Konstytucją RP i delegacją ustawową”.
- (ii) „Zgodnie z art. 31 ust. 2 i 3 Konstytucji R.P., każdy jest zobowiązany szanować wolności i prawa innych. Ograniczenia 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”.

34 Patrz: rozważania w podrozdziale: 2. Orzecznictwo sądów powszechnych dotyczące obwinionych o popełnienie wykroczenia stypizowanego w art. 116 k.w.

35 Por.: wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z 31 marca 2021 r., sygn. akt VII SA/Wa 1574/20, wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z 12 marca 2021 r., sygn. akt VII SA/Wa 1757/20, wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z 24 lutego 2021 r., sygn. akt VII SA/Wa 1702/20, wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z 19 lutego 2021 r., sygn. akt VII SA/Wa 1578/20, wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z 2 lutego 2021 r., sygn. akt VII SA/Wa 1761/20; wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z 13 stycznia 2021 r., sygn. akt VII SA/Wa 1635/20.

- (iii) „Zgodnie zaś z art. 37 ust. 1 Konstytucji R.P., każdy, kto znajduje się pod władzą Rzeczypospolitej Polskiej, korzysta z wolności i praw zapewnionych w Konstytucji. Oznacza to zapewnienie każdemu obywatelowi prawa do nieskrępowanego korzystania z przyznanych mu praw i wolności, jeżeli w sposób zgodny z prawem to korzystanie nie zostało ograniczone”.
- (iv) „W myśl art. 52 ust. 1 Konstytucji R.P., każdemu zapewnia się wolność poruszania się po terytorium Rzeczypospolitej Polskiej oraz wyboru miejsca zamieszkania i pobytu. Jest to tzw. zasada wolności przemieszczania się. Wolność przemieszczania się może podlegać ograniczeniom, ale wyłącznie określonym w ustawie (art. 52 ust. 3 Konstytucji R.P.)”.
- (v) „Zasada swobody przemieszczania dotyczy wolności poruszania się po terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, wolności wyboru miejsca zamieszkania, wolności wyboru miejsca pobytu i wolności opuszczenia jej terytorium”.
- (vi) „Zgodnie z ust. 3 art. 52 Konstytucji R.P., wolność przemieszczania się może być ograniczona wyłącznie w ustawie. Warunkiem formalnym zgodnego z Konstytucją R.P. ograniczania praw obywateli jest ustanawianie ich tylko w ustawie – konstytucyjna zasada, że wszelkie istotne kwestie związane z ograniczeniem praw powinny być rozstrzygnięte w ustawie. Przez ustawę należy też rozumieć rozporządzenie z mocą ustawy, chociaż w myśl art. 234 ust. 1 Konstytucji może ono regulować materię praw konstytucyjnych w ograniczonym zakresie”.
- (vii) „Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie, uznając, że § 17 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia Rady Ministrów z 2 maja 2020 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii był niezgodny z Konstytucją R.P., gdyż jako przepis podustawowy ograniczał prawo do poruszania się obywatela bez żadnych ograniczeń (wbrew art. 52 ust. 3 Konstytucji R.P.), odmówił jego stosowania.

Oznacza to, że zaskarżona decyzja i decyzją ją poprzedzająca zostały wydane bez podstawy prawnej, którą zgodnie z art. 52 ust. 3 Konstytucji R.P. mogła być wyłącznie ustawa, a nie rozporządzenie Rady Ministrów. To z kolei stanowi przesłankę z art. 156 § 1 pkt 2 KPA, nakazującą Sądowi stwierdzenie nieważności obu decyzji, zgodnie z art. 145 § 1 pkt 2 PostAdmU”.

4.3.4. Orzecznictwo odnoszące się do zakazu przebywania w określonych miejscach publicznych

W okresie obowiązywania stanu epidemii Rada Ministrów wprowadzała zakazy odnoszące się do przebywania w określonych miejscach. Zabroniony był wstęp do lasów, parków, a także do niektórych miejsc publicznych. Nad legalnością wprowadzenia takich ograniczeń w rozporządzeniach Rady Ministrów wypowiedział się WSA w Warszawie w wyroku z 26 stycznia 2021 r.³⁶ W omawianym orzeczeniu stwierdzono nieważność decyzji organów obu instancji. Przedmiotem postępowania administracyjnego było nałożenie kary pieniężnej za nieprzestrzeganie w dniach 08-11 kwietnia

36 Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z 26 stycznia 2021 r., sygn. akt VII SA/Wa 1479/20.

2020 r. zakazu przebywania na obszarze publicznym, tj. zakazu przemieszczania się na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej poza miejscem zamieszkania.

W omawianym wyroku WSA w Warszawie wskazał też:

„Naruszenie przez prawodawcę art. 52 ust. 3 Konstytucji i ograniczenie praw i wolności obywatelskich, gwarantowanych art. 52 ust. 1 Konstytucji, nie w ustawie, ale w rozporządzeniu powoduje niezgodność takiego aktu prawnego z Konstytucją, co wprost prowadzi do wniosku, że rozporządzenie takie w zakresie, w jakim ogranicza prawa i wolności konstytucyjne, nie może być uznane przez sąd za skuteczną i poprawną podstawę prawną (w rozumieniu art. 156 § 1 pkt 2 KPA) decyzji władczej organu administracji publicznej”.

5. Wolność zgromadzeń

Niektóre z rozporządzeń Rady Ministrów obowiązujących w trakcie stanu epidemii przewidywały zakazy dopuszczalności organizowania zgromadzeń publicznych.

Rozporządzenie Rady Ministrów z 06.05.2021 r. w brzmieniu na dzień 30 października, w § 26 przewiduje, że organizacja lub udział w zgromadzeniu publicznym, w rozumieniu art. 3 ustawy z dnia 24 lipca 2015 r. – Prawo o zgromadzeniach, jest możliwe z zastrzeżeniem, że:

- 1) maksymalna liczba uczestników nie może być większa niż 150;
- 2) odległość pomiędzy zgromadzeniami nie może być mniejsza niż 100 m³⁷;
- 3) obowiązkowe jest zachowanie przez uczestników zgromadzenia odległości co najmniej 1,5 m między sobą oraz do zakrywania ust i nosa, chyba że zgromadzenie odbywa się na otwartym powietrzu³⁸.

W § 26 ust. 15 rozporządzenia RM z 06.05.2021 r. przewidziano również generalny zakaz organizacji innych zgromadzeń, w tym imprez, spotkań i zebrań, niezależnie od ich rodzaju. Od przedmiotowego zakazu wprowadzono jednak wyłączenia dotyczące:

- 1) spotkań lub zebrań służbowych i zawodowych;
- 2) imprez i spotkań do 25 osób, które odbywają się w lokalu lub budynku wskazanym jako adres miejsca zamieszkania lub pobytu osoby, która organizuje imprezę lub spotkanie; do limitu osób

³⁷ § 26 ust. 1b rozporządzenia RM z 06.05.2021 r.

³⁸ § 26 ust. 3 rozporządzenia RM z 06.05.2021 r.

nie wlicza się osoby organizującej imprezę lub spotkanie oraz osób wspólnie z nią zamieszkujących lub gospodarujących;

- 3) imprez i spotkań do 150 osób, które odbywają się na otwartym powietrzu albo w lokalu lub w wydzielonej strefie gastronomicznej sali sprzedaży;
- 4) zgrupowań, spotkań lub zebrań związanych z realizacją zadań mających na celu zwalczanie lub zapobieganie rozprzestrzenianiu się chorób zakaźnych zwierząt, w tym zwierząt wolno żyjących (dzikich).

Dodatkowo w § 26 ust. 17 rozporządzenia RM z 06.05.2021 r wskazano kilkadziesiąt kolejnych wyłączeń z ww. zakazu organizacji innych zgromadzeń, w tym imprez, spotkań i zebrań i udziału w nich.

Nad legalnością ograniczeń odnoszących się do zgromadzeń publicznych (w formach wynikających z poprzednich rozporządzeń Rady Ministrów) pochylały się sądy administracyjne. Orzecznictwo w tej materii nie jest zbyt liczne. Poniżej przedstawiamy omówienie dwóch takich orzeczeń.

Jednym z ww. przykładów jest **wyrok WSA w Warszawie z 28 stycznia 2021 r.**³⁹, w którym stwierdzono nieważność decyzji państwowych powiatowego i wojewódzkiego inspektorów sanitarnych w przedmiocie nałożenia na jedną z gmin kary pieniężnej w wysokości 30 000 złotych za nieprzestrzeganie zakazu organizowania zgromadzeń ludności. Stan faktyczny dotyczył organizacji koncertu, w którym uczestniczyło około 100 osób oraz 50 osób w samochodach. W orzeczeniu:

- podkreślono znaczenie praw i wolności wynikających z Konstytucji RP, w tym wynikającej z jej art. 57 wolności organizowania pokojowych zgromadzeń i uczestniczenia w nich;
- wskazano też, że „[n]iezastosowanie się do dyspozycji art. 57 zd. 2 Konstytucji R.P. i dopuszczenie (przez ustawodawcę) oraz wprowadzenie (przez Radę Ministrów) ograniczenia wolności zgromadzeń aktem podstawowym jest więc niedopuszczalne konstytucyjnie i prowadzi w rzeczywistości do samodzielnego uregulowania w rozporządzeniu całego kompleksu zagadnień; do tego takich, co do których w tekście ustawy nie ma żadnych bezpośrednich unormowań czy wskazówek (por. cyt. w. orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego z 22 września 1997 r., K. 25/97 (OTK ZU. Nr 3-4/1997, s. 304))”.

W kontekście wolności zgromadzeń należy zwrócić uwagę na jedno z orzeczeń Naczelnego Sądu Administracyjnego, które dotyczyło zakazu zgromadzeń, tj. **Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 27 kwietnia 2021 r. sygn. akt II GSK 673/21**. Stan faktyczny jest o tyle ciekawy, że dotyczył oceny legalności decyzji państwowego powiatowego inspektora sanitarnego, który karą pieniężną w kwocie 10 000 złotych ukarał dyrektora miejskiego domu kultury jednego z miast w Województwie Dolnośląskim organizującego akcję rozdawania na rynku darmowych maseczek. Działanie to zostało zakwalifikowane jako naruszenie zakazu organizowania zgromadzeń ludności w postaci spotkań i zebrań w czasie stanu epidemii.

39 Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z 28 stycznia 2021 r., sygn. akt VII SA/Wa 1733/20.

W uzasadnieniu omawianego wyroku Naczelny Sąd Administracyjny postawił odosobnioną (w porównaniu z orzecznictwem innych sądów administracyjnych) tezę że w ramach „ograniczenia” jest możliwym wprowadzanie całkowitych „zakazów”. Warto zacytować niniejszy fragment uzasadnienia wyroku:

„Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 19 kwietnia 2020 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii jako akt generalny ma podstawę ustawową w art. 46a, a zakres upoważnienia ustawowego dla tego aktu wynika z treści art. 46b ustawy z dnia 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi. Podkreślić trzeba, że jest ono w dniu zdarzenia skutkującego nałożeniem kary aktem obowiązującym równoległe do rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 20 marca 2020 r. w sprawie ogłoszenia na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej stanu epidemii (Dz.U. z 2020 r. poz. 491), w którym to akcie wydanym na podstawie art. 46 ust. 2 wprowadzono zakazy i ograniczenia wskazane w ust. 4 tego przepisu, a więc również zakaz zgromadzeń. Oznacza to, że do zakazu zgromadzeń w tym czasie odnosiły się dwa przepisy z dwóch rozporządzeń, przy czym zakres ich normowania nie był identyczny. Zakaz określonego działania mieści się w pojęciu ograniczenia tego działania, bowiem ograniczenie jest znaczeniowo szerszym pojęciem. Z tego też powodu nie można przyjąć, że ograniczenie na jakie wskazuje ustawa nie może odnosić się do zakazu. Ponadto uznać należy, że w przypadku stanu epidemii lub zagrożenia epidemicznego, gdy kontakty międzyludzkie są główną przyczyną szerzenia się zakażeń zakaz zgromadzania się nie jest ingerencją ponadstandardową, a więc że narusza konstytucyjną zasadę proporcjonalności z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP”.

Należy jednak wskazać, że uzasadnienie tego wyroku jest najczęściej cytowane przez sądy administracyjne z adnotacją, iż orzeczenie to jest znane, ale sąd orzekający się z nim nie zgadza.

6. Wolność religii

Nakazy, zakazy i ograniczenia wpływające na możliwość udziału w nabożeństwach i obrzędach religijnych w chwili publikacji niniejszego raportu wynikają z § 26 ust. 10b i ust. 11 rozporządzenia RM z 06.05.2021 r.

Zgodnie z ww. rozporządzeniem – do dnia 30 listopada 2021 r. zgromadzenia organizowane w ramach działalności kościołów i innych związków wyznaniowych mogą się odbywać, pod warunkiem, że w przypadku gdy zgromadzenie odbywa się:

- 1) w budynkach i innych obiektach kultu religijnego, znajduje się w nich, przy zachowaniu odległości nie mniejszej niż 1,5 m, nie więcej uczestników niż 75% obłożenia budynku lub innego obiektu kultu religijnego, oprócz osób sprawujących kult religijny lub osób dokonujących pochowania, lub osób zatrudnionych przez zakład lub dom pogrzebowy w przypadku pogrzebu, oraz że uczestnicy realizują nakaz zakrywania ust i nosa, o którym mowa w § 25 ust. 1, z wyłączeniem osób sprawujących kult religijny;
- 2) na zewnątrz, uczestnicy przebywają w odległości nie mniejszej niż 1,5 m od siebie.

Zgodnie z § 26 ust. 16 rozporządzenia RM z 06.05.2021 r. do ww. limitów nie wlicza się osób zaszczerpionych przeciwko COVID-19.

Jednym z obowiązków spoczywających na parafiach lub innych podmiotach sprawujących kult religijny jest obowiązek informowania przed wejściem do budynków i innych obiektów kultu religijnego o limicie osób. Parafia lub innych podmiotach organizujących kult religijny jest **również zobowiązana do podejmowania środków zapewniających przestrzeganie limitów.**

Choć przez ostatnie 12 miesięcy obowiązywało kilka kolejnych rozporządzeń Rady Ministrów wprowadzających ograniczenia udziału w nabożeństwach to regulacje w nich zawarte były zbliżone.

W okresie II fali zakażeń (listopad 2020 r.) obowiązywały ponadto ograniczenia dotyczące maksymalnej liczby uczestników nabożeństwa przebywających w kościołach lub innych budynkach kultu religijnego:

- a) 1 osoba na 15 m² powierzchni – do dnia 29 listopada 2020 r.,
- b) 1 osoba na 7 m² powierzchni – od dnia 30 listopada 2020 r.

W systemach informacji prawnej brak jest orzeczeń odnoszących się do ograniczeń w sprawowaniu kultu religijnego wynikających z rozporządzenia RM z 06.05.2021 r., jak również poprzedzających je aktów wykonawczych.

7. Podsumowanie.

W związku ze zwalczaniem epidemii SARS-CoV-2 od marca 2020 r. zagadnienia dotyczące ograniczeń, nakazów i zakazów były regulowane 16 rozporządzeniami Rady Ministrów. Każdy z tych aktów wykonawczych był zmieniany od kilku do kilkunastu razy. Do podstawowych ograniczeń lub zakazów należy zaliczyć m.in. te ograniczenia lub zakazy prowadzenia danego rodzaju działalności, ograniczenia zgromadzeń publicznych, ograniczenia z zakresu swobodnego przemieszczania się, nakaz poddawania się obowiązkowej kwarantannie etc.

W ramach egzekwowania przedmiotowych obowiązków organy państwowe wyposażone są w narzędzia o charakterze administracyjnym oraz wykroczeniowym/karnym. W ramach pierwszego z nich właściwy państwowy powiatowy inspektor sanitarny jest uprawniony do nakładania kar pieniężnych m.in. w związku z naruszeniem określonych nakazów, zakazów i ograniczeń mających na celu zwalczanie epidemii. Takie kary pieniężne oscylują w granicach od pięciu do trzydziestu tysięcy złotych, w zależności od kategorii naruszenia. Za naruszenie obowiązków wynikających z kolejnych rozporządzeń Rady Ministrów polscy obywatele byli karani przez policję mandatami, a w sprawach tych którzy odmawiają przyjmowania mandatów kierowane są do sądów wnioski o ukaranie.

W sprawach administracyjnych kar pieniężnych nakładanych za szereg naruszeń – od zakazu prowadzenia działalności salonu fryzjerskiego, przez organizację zgromadzenia publicznego przez gminę, szereg orzeczeń odnoszących się do kar za naruszenie warunków kwarantanny, kar pieniężnych

za naruszenie zakazu zakrywania ust i nosa etc. – wypowiadały się sądy administracyjne, które w zdecydowanej większości spraw uchylały decyzje „Sanepidu” albo stwierdzały ich nieważność. Najczęściej decyzjom tym zarzucano to, że ograniczenia praw i wolności konstytucyjnych wynikające z rozporządzenia Rady Ministrów powinny być określone w ustawie i to tylko w przypadku gdyby na terenie RP obowiązywał jeden z konstytucyjnych stanów nadzwyczajnych. Z wiodącej linii orzeczniczej wyłamały się wojewódzkie sądy administracyjne w Bydgoszczy i w Białymstoku, a także NSA w jednym z orzeczeń w którym wskazał, że rozporządzenia Rady Ministrów wprowadzające ograniczenia nie są aktami stanowienia prawa, a aktami stosowania prawa i jako takie są dopuszczalne do generalnego określania sytuacji prawnej polskich obywateli.

Drugą kategorią narzędzi są te znajdujące oparcie w przepisach kodeksu wykroczeń lub kodeksu karnego. W niniejszej części przywołano orzecznictwo sądów powszechnych i Sądu Najwyższego dotyczące odpowiedzialności obwinionych o popełnienie czynów stypizowanych w art. 54 k.w. oraz 116 k.w. Orzecznictwo sądów powszechnych nie jest tak jednolite jak to sądów administracyjnych. Zdarza się, że niektóre sądy rejonowe np. Sąd Rejonowy w Olsztynie, uniewinniają większość obwinionych, zaś inne np. Sąd Rejonowy Gdańsk Północ – skazują większość obwinionych o popełnienie czynu stypizowanego w art. 116 §1a k.w. W niniejszej części przedstawiono oba rodzaje poglądów.

Odwołanie się w większości do orzeczeń uchylających albo stwierdzających nieważność decyzji państwowych powiatowych inspektorów sanitarnych albo do wyroków sądów powszechnych uniewinniających podsądnych nie wynika z obrania przez autora „antyszczepionkowej” retoryki, lecz z czystej statystyki orzeczeń sądowych.

Joanna Modrzewska

Rozdział V.

Wprowadzenie do polskiego prawa Unijnych Cyfrowych Zaświadczeń COVID a ograniczenie praw i wolności obywateli

1. Uwagi wprowadzające

W ostatnim czasie dyskurs medialny oscyluje wokół kwestii szczepień przeciwko COVID-19, i tzw. paszportów szczepionkowych. Obywatele zapewniani są, że ich swobody i prawa nie będą łamane, a państwo zrobi tylko to, czego wymaga stan epidemii wprowadzony na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej. Niestety coraz częściej pojawiają się informacje, że Unijny Certyfikat COVID staje się swoistą przepustką do „normalnego” funkcjonowania obywatela w społeczeństwie i pod pozorem dbania o zdrowie publiczne ogranicza się prawa i wolności obywatela. Przypomnieć w tym miejscu wypada, że 1 czerwca 2021 r. Polska dołączyła do systemu Unijnych Certyfikatów Covid (UCC, dalej także Certyfikat). Certyfikaty te są dobrowolne i dostępne dla osób, które przyjęły podwójną dawkę szczepionki, przechorowały COVID-19 lub mają negatywny wynik testu¹. Istotną kwestią jest termin ważności certyfikatów, który to jest różny dla każdego z trzech zaświadczeń. Datą początkową ważności certyfikatu dla osób zaszczepionych jest 14 dzień po podaniu pełnej dawki szczepienia (tzn. drugiej w przypadku preparatów dwuskładnikowej i pierwszej przy przyjęciu preparatu jednoskładnikowego). Taki certyfikat będzie ważny przez rok po podaniu ostatniej dawki (365 dni). W przypadku zaświadczenia uzyskanego po negatywnym wyniku testu na COVID-19, certyfikat ma ważność 48 godzin po otrzymaniu wyniku. Oздrowieńcy zaś mogą korzystać z certyfikatu od 11 dnia do 180 dnia od uzyskania pozytywnego testu na PCR.

1 K. Sobczak, *Premier: rozmowy w UE o koronapaszportach na wstępnym etapie*, <https://www.prawo.pl/prawo/paszporty-covidowe-wg-premiera-rozmowy-w-ue-na-wstepnym-etapie,507558.html>, dostęp: 23 listopada 2021.



Ważność certyfikatów jest uzależniona od rodzaju zaświadczenia:

dzień podania pełnej dawki szczepienia

0 14 dni 365 dni



Szczepienie:

od 14 dnia po podaniu pełnej dawki szczepienia do 365 dnia po podaniu ostatniej dawki

48 h



Negatywny wynik testu na obecność koronawirusa:

48 godzin

dzień uzyskania pozytywnego wyniku testu PCR

0 11 dni 180 dni



Status ozdrowieńca:

od 11 do 180 dnia od uzyskania pozytywnego wyniku testu PCR

W związku z wprowadzeniem tzw. szczepienia przypominającego (trzeciej dawki w przypadku preparatów dwudawkowych i drugiej dawki preparatu jednodawkowego) certyfikaty będą miały przedłużoną ważność o dwanaście miesięcy.



+ 12 miesięcy

W swym założeniu Certyfikaty miały zostać wprowadzone w celu ułatwienia swobodnego przemieszczania się w czasie pandemii COVID-19. W istocie jednak „paszporty covidowe” w licznych państwach europejskich mają dużo szersze zastosowanie niż w turystyce, przekładając się na ułatwienia we wstępie do kin, teatrów, czy na stadiony – a więc do tych miejsc bądź instytucji, które objęte są najdalej idącymi ograniczeniami w działalności, wprowadzonymi w związku z przeciwdziałaniem pandemii SARS-CoV-2². Warto przy tym zauważać, że według informacji medialnych, niektóre z krajów unijnych wyrażały obawy co do skutków wprowadzenia tego rodzaju „paszportów” w postaci doprowadzenia „tylnymi drzwiami” do obowiązkowych szczepień przeciwko COVID-19 i dyskryminacji osób, które nie zdecydowały się na szczepienie bądź nie mogły przyjąć preparatu ze względu na swój stan zdrowia lub niedostępność szczepionek³. Niektóre obawy krajów członkowskich i ich obywateli stały rzeczywistością.

2. Rozporządzenie w sprawie Unijnego Zaświadczenia Cyfrowego

Zacząć należy od podstawy prawnej, która dała podwaliny do wprowadzenia certyfikatów COVID-19. Projekt unijnego rozporządzenia w omawianej tu materii został opublikowany 17 marca 2021 r.⁴ Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2021/953 r. w sprawie ram wydawania, weryfikowania i uznawania interoperacyjnych zaświadczeń o szczepieniu, o wyniku testu i o powrocie do zdrowia w związku z COVID-19 (Unijne Cyfrowe Zaświadczenie COVID) w celu ułatwienia swobodnego przemieszczania się w czasie pandemii COVID-19 datowane jest na 14 czerwca 2021 r.

Standardowo rozporządzenie to składa się z dwóch części: motywów, w których wyjaśnia się założenia, jakie legły u podstaw wydania rozporządzenia i celów, jakie ma zamiar osiągnąć unijny prawodawca za pomocą tego aktu oraz właściwych przepisów. Pierwsza część składa się z 64 punktów, wśród których potwierdzono, że każdy obywatel Unii Europejskiej ma prawo swobodnego przemieszczania się i przebywania na terytorium Państw Członkowskich, z zastrzeżeniem ograniczeń i warunków przyjętych w traktatach oraz innych aktach prawa unijnego, w tym zwłaszcza w dyrektywie 2004/38/WE (motyw 1).

Prawodawcy zauważają, że ograniczenia wprowadzane w związku z przeciwdziałaniem rozwojowi pandemii muszą być ściśle podporządkowane konieczności ochrony zdrowia publicznego i stosowane zgodnie z zasadami unijnego prawa, zwłaszcza proporcjonalności i niedyskryminacji. Z tego więc powodu ograniczenia nie powinny wykroczać poza to, co jest ściśle konieczne do zapewnienia ochrony zdrowia publicznego (motyw 6).

2 I. Kacprzak, G. Zawadka, *Na wakacje i do kina tylko z paszportem covidowym*, <https://www.rp.pl/Koronawirus-SARS-CoV-2/304119956-Na-wakacje-i-do-kina-tylko-z-paszportem-covidowym.html>, dostęp: 12 kwietnia 2021; *Paszport covidowy będzie obowiązywał w Polsce? Na czym miałby polegać*, <https://wiadomosci.onet.pl/kraj/paszport-covidowy-w-polsce-na-czym-mialby-polegac-jakie-dawalby-korzysci/7d7cvj3>, dostęp: 23 listopada 2021.

3 *Czy UE zdąży z „zielonymi certyfikatami” przed wakacjami?*, <https://www.dw.com/pl/czy-ue-zd%C4%85%C5%BCy-z-zielonymi-certyfikatami-przed-wakacjami/a-56899019>, dostęp: 22 listopada 2021.

4 Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2021/953 z dnia 14 czerwca 2021 r. w sprawie ram wydawania, weryfikowania i uznawania interoperacyjnych zaświadczeń o szczepieniu, o wyniku testu i o powrocie do zdrowia w związku z COVID-19 (unijne cyfrowe zaświadczenie COVID) w celu ułatwienia swobodnego przemieszczania się w czasie pandemii COVID-19, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/?uri=CELEX%3A32021R0953>, dostęp: 23 listopada 2021.

Tym samym – zgodnie z założeniami rozporządzenia – swobodny przepływ osób, które nie stanowią zagrożenia dla zdrowia publicznego (np. z powodu nabytej odporności na nowy typ koronawirusa) nie powinien być ograniczany (motyw 7).

Warto zaznaczyć, że projektodawcy wyraźnie wskazują, iż istnieje konieczność przeciwdziałania dyskryminacji osób, które nie zostały zaszczepione, np. z powodów medycznych lub zdecydowały się nie poddawać szczepieniu. Z tego względu **projektodawcy słusznie wskazują, że posiadanie świadectwa szczepienia (w tym przyjęcia konkretnej szczepionki) nie może być warunkiem wstępnym do korzystania z prawa do swobodnego przemieszczania się (w tym także do korzystania z transgranicznych usług transportu publicznego, jak linie lotnicze, pociągi i promy).**

Ponadto wprost podkreślono, że omawianego rozporządzenia nie można interpretować jako ustanawiającego prawo do szczepienia lub obowiązek szczepienia (motyw 36). Poza tym w motywach rozporządzenia jednoznacznie wskazano, że zakres danych osobowych zawartych w certyfikatach musi ograniczać się jedynie do tych informacji, które są niezbędne dla ułatwienia przemieszczania się w czasie pandemii COVID-19 (motyw 50).

Zgodnie z treścią rozporządzenia unijne cyfrowe zaświadczenie COVID oznacza interoperacyjne zaświadczenie zawierające informacje na temat zaszczepienia posiadacza, jego wyniku testu lub powrotu do zdrowia, wydane w kontekście pandemii COVID-19 (art. 2 pkt 2). W istocie Certyfikat składa się z trzech zaświadczeń, obejmujących wskazane tu informacje.

Certyfikat wydawany jest bezpłatnie, w formie cyfrowej, papierowej lub zarówno w jednej, jak i drugiej w języku wydającego państwa i w języku angielskim. Bez względu na formę Certyfikatu będzie ona zawierała interoperacyjny kod kreskowy umożliwiający sprawdzenie jego autentyczności, ważności i integralności (art. 3 ust. 2).

Rozporządzenie wprowadza definicję szczepionki przeciwko COVID-19 podając, że jest to immunologiczny produkt leczniczy mający zapewnić immunizację czynną w celu zapobieżenia COVID-19 wywołanemu przez SARS-CoV-2

3. Zasady dotyczące szczepień w prawie polskim

W polskim systemie prawa zasady dotyczące organizacji szczepień wynikają przede wszystkim z **ustawy z dnia 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi**⁵. Zgodnie z jej art. 17 ust. 1 obowiązkowe szczepienia ochronne dotyczą osób i chorób zakaźnych określonych w rozporządzeniu ministra zdrowia, w którym zawiera się m.in. wykaz chorób zakaźnych objętych obowiązkiem szczepień ochronnych; osoby lub grupy osób obowiązane do poddawania się obowiązkowym szczepieniom ochronnym przeciw chorobom zakaźnym, wiek i inne okoliczności stanowiące przesłankę do nałożenia obowiązku szczepień ochronnych na te osoby; kwalifikacje osób przeprowadzających szczepienia ochronne i sposób przeprowadzania

5 T.j. Dz.U. z 2020 r., poz. 1845, dalej: ustawa o zwalczaniu chorób zakaźnych.

szczepień ochronnych. Jednocześnie określając wykaz chorób zakaźnych minister zdrowia ma obowiązek uwzględnić dane epidemiologiczne dotyczące zachorowań, aktualną wiedzę medyczną oraz zalecenia Światowej Organizacji Zdrowia (art. 17 ust. 10). Zgodnie z obowiązującym w tej materii rozporządzeniem⁶ aktualnie szczepienia obowiązkowe dotyczą czternastu jednostek chorobowych, m.in. błonicy, gruźlicy, ospy wietrznej, różyczki, tężca, odry, wścieklizny czy wirusowego zapalenia wątroby typu B (§ 2).

Należy podkreślić, że obowiązek poddania się tym szczepieniom wynika z ustawy i wydanego na jego podstawie rozporządzenia, a co za tym idzie nie wymaga konkretyzacji w postaci decyzji administracyjnej⁷. Stosowanie do art. 17 ust. 11 ustawy o zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi, konkretyzowanie obowiązku poddania się szczepieniom obowiązkowym następuje Programem Szczepień Ochronnych na dany rok, ogłoszonym w formie komunikatu przez Głównego Inspektora Sanitarnego⁸.

Zabezpieczenie realizacji obowiązku szczepień odbywa się w drodze egzekucji administracyjnej⁹, a jednocześnie ustawodawca przewidział sankcje o charakterze karnym za uchybienia w wypełnianiu tego obowiązku bądź nieprawidłową organizację procesu szczepień ochronnych. Zgodnie z art. 51 ustawy o zwalczaniu chorób zakaźnych karze grzywny podlega ten, kto nie będąc uprawnionym, przeprowadza szczepienia ochronne; wbrew obowiązkowi prowadzenia dokumentacji medycznej dotyczącej szczepień ochronnych, nie dokonuje wpisu szczepienia, nie wystawia zaświadczenia o wykonaniu szczepienia lub nie prowadzi dokumentacji medycznej w tym zakresie lub prowadzi ją nierzetelnie; wbrew obowiązkowi nie zawiadamia pacjenta lub osoby sprawującej prawną pieczę nad osobą małoletnią lub bezradną albo opiekuna faktycznego o obowiązku poddania się obowiązkowym szczepieniom ochronnym lub nie informuje o ochronnych szczepieniach zalecanych.

Sankcje za uchybienia obowiązkowi szczepień przewiduje także Kodeks wykroczeń¹⁰. Zgodnie z jego art. 115 § 1 karze grzywny do 1500 złotych albo karze nagany podlega ten, kto pomimo zastosowania środków egzekucji administracyjnej, nie poddaje się obowiązkowemu szczepieniu ochronnemu przeciwko gruźlicy lub innej chorobie zakaźnej albo obowiązkowemu badaniu stanu zdrowia, mającemu na celu wykrycie lub leczenie gruźlicy, choroby wenerycznej lub innej choroby zakaźnej. Tej samej karze podlega ten, kto sprawując pieczę nad osobą małoletnią lub bezradną, pomimo zastosowania środków egzekucji administracyjnej, nie poddaje jej wskazanemu powyżej szczepieniu ochronnemu lub badaniu (art. 115 § 2). Należy pamiętać, że wykroczenia te można popełnić jedynie umyślnie w zamiarze bezpośrednim¹¹.

Obok obowiązkowych szczepień ochronnych, ustawa o zwalczaniu chorób zakaźnych przewiduje także zalecane szczepienia ochronne, które zostały zdefiniowane, jako „szczepienia ochronne

6 Rozporządzenie Ministra Zdrowia w sprawie obowiązkowych szczepień ochronnych, Dz.U. z 2018 r., poz. 753 z późn. zm.

7 Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 stycznia 2016 r., sygn. akt V KK 306/15; wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Olsztynie z dnia 6 listopada 2012 r., sygn. akt II SA/OI 839/12.

8 Zob. wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 18 lutego 2020 r., sygn. akt II OSK 780/18.

9 J. Haberko, *Objaśnienia do art. 17 ustawy o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych*, w: *Ustawa o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi. Komentarz*, red. L. Bosek, Legalis 2021, pkt 20; wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 15 stycznia 2019 r., sygn. akt II OSK 368/17.

10 Ustawa z dnia 20 maja 1971 roku – Kodeks wykroczeń, t.j. Dz.U. z 2021 r., poz. 281.

11 M. Iwański, *Objaśnienia do art. 115 Kodeksu wykroczeń*, w: *Kodeks wykroczeń. Komentarz*, red. P. Daniluk, Legalis 2017, pkt 17.

przeciwno chorobom zakaźnym, inne niż szczepienia obowiązkowe” (art. 19 ust. 1). Ich wykaz również jest tworzony przez Ministra Zdrowia w drodze rozporządzenia, w którym należy uwzględnić wykaz zalecanych szczepień ochronnych; sposób finansowania i dokumentowania zalecanych szczepień ochronnych wymaganych międzynarodowymi przepisami zdrowotnymi; wzór Międzynarodowej Książeczki Szczepień oraz sposób jej wydawania i dokonywania w niej wpisów i sposób prowadzenia dokumentacji z wykonanych zalecanych szczepień ochronnych – uwzględniając zalecenia Światowej Organizacji Zdrowia i cele nadzoru epidemiologicznego (art. 19 ust. 10). Obecnie wykaz zalecanych szczepień ochronnych stanowi załącznik nr 1 do rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 16 września 2019 r. w sprawie wykazu zalecanych szczepień ochronnych oraz sposobu finansowania i dokumentowania zalecanych szczepień ochronnych wymaganych międzynarodowymi przepisami zdrowotnymi¹² i obejmuje dwadzieścia dwie pozycje, w tym m.in. ludzki wirus brodawczaka, cholera i dur brzuszny.

W kwestii zaś szczepień przeciwko COVID-19 prawodawca – w ustawie o zwalczaniu chorób zakaźnych – zdecydował się jedynie na wprowadzenie norm technicznych w zakresie organizacji procesu szczepień (art. 21a-21f). Warto w tym miejscu przypomnieć, że aktualnie w wielu krajach świata – zwłaszcza tych, które w Polsce uchodzą za egzotyczne – przyjętym i akceptowanym w społeczności międzynarodowej jest uzależnienie możliwości swobodnego wjazdu od przedstawienia certyfikatu przyjęcia ściśle określonych szczepień (np. przeciwko chorobom tropikalnym). Poza tym w polskim prawie istniały już wcześniej przepisy regulujące wydawanie zaświadczeń potwierdzających przyjęcie szczepienia czy potwierdzających przebieg akcji szczepień. W kontekście rozporządzenia o Unijnym Zaświadczeniu Cyfrowym problemem pozostaje określenie w jaki sposób wydawanie tego rodzaju zaświadczenia miałyby wpływać na możliwość korzystania z gwarantowanych w Konstytucji RP i aktach prawa międzynarodowego praw i wolności.

4. Ograniczanie w możliwości korzystania z praw człowieka i obywatela

Zgodnie z Konstytucją RP wolność człowieka podlega ochronie prawnej (art. 31 ust. 1), a każdy jest zobowiązany szanować wolności i prawa innych. Nikogo też nie wolno zmuszać do czynienia tego, czego prawo mu nie nakazuje (art. 31 ust. 2). Z tego względu, jak podnosi się w judykaturze Trybunału Konstytucyjnego, konstytucyjne prawa wolnościowe zakładają nie tylko wolność od nieuzasadnionych nakazów i zakazów prawnych, ograniczających swobodę jednostki, oraz wolność od nieuzasadnionego stosowania środków przymusu fizycznego, ale również wolność od innych nieuprawnionych form ingerencji w sferę prawnie chronionych dóbr jednostki, podejmowanych w celu ograniczenia swobody kształtowania jej postępowania zgodnie z dokonany przez nią wyborem w określonej dziedzinie¹³.

Wysoki standard ochrony praw i wolności człowieka w Konstytucji RP, a co za tym idzie właściwie w całym polskim porządku prawnym, nie oznacza, iż mają one charakter nieograniczony. Zasady dopuszczalności wprowadzania ich ograniczeń zostały jednoznacznie określone w art. 31 ust. 3

¹² Dz.U. Nr 180, poz. 1215.

¹³ Wyrok TK z dnia 7 lutego 2006 roku, sygn. akt SK 45/04.

Konstytucji – zwanym „ogólną klauzulą limitacyjną”. Zgodnie z tym przepisem ograniczenia 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.

Na wstępie do dalszych rozważań poświęconych wykładni tego przepisu warto zwrócić uwagę na podstawową kwestię – **ustrojodawca jasno zakazał wprowadzania takich ograniczeń wolności i praw, które naruszają ich istotę**, a więc obszar, bez którego wolność lub prawo w ogóle nie może istnieć, stanowiącego jednocześnie o ich tożsamości¹⁴. Właśnie z tego względu Trybunał Konstytucyjny w swym orzecznictwie wskazuje na istnienie „nieprzekraczalnych granic ingerencji państwa (przede wszystkim prawodawcy) w sferę gwarantowanych konstytucyjnie praw i wolności jednostki”¹⁵, którą wyznacza istota danej wolności lub prawa.

Już z samego brzmienia art. 31 ust. 3 obowiązującej ustawy zasadniczej jasno wynika, że **limitacja prawa bądź wolności musi spełniać standardy formalne** (wprowadzenie w drodze ustawy) **oraz materialne** (a więc jej uchwalenie ze względu na konieczność ochrony przynajmniej jednej z enumeratywnie wskazanych wartości). Stąd ustawodawca mający zamiar wprowadzenia przepisów ograniczających konstytucyjne prawo bądź wolność musi wydać akt normatywny o odpowiedniej formie (randze w hierarchii źródeł prawa) i treści.

Niedopuszczalną jest więc sytuacja, w której do limitacji możliwości korzystania z praw i wolności dochodzi na mocy aktu o charakterze podustawowym¹⁶, a więc tym bardziej na mocy aktu niebędącego źródłem powszechnie obowiązującego prawa. Trybunał Konstytucyjny w swoim dotychczasowym orzecznictwie dopuścił sytuację, w której szczegółowy zakres ograniczeń zostanie zdefiniowany w rozporządzeniu, jednak musi zostać ono wydane na mocy przepisu ustawowego samodzielnie określającego wszystkie podstawowe elementy danego ograniczenia, tak aby „już na podstawie lektury przepisów ustawy można było wyznaczyć kompletny zarys (kontur) tego ograniczenia”¹⁷.

Z punktu widzenia materialnych przesłanek uzasadniających ograniczenie konstytucyjnych wolności lub praw należy pamiętać, że **ich katalog ma charakter zamknięty**, co oznacza, że każde ograniczenie musi dokonać się w celu realizacji przynajmniej jednej z wymienionych w art. 31 ust. 3 Konstytucji (lub wyjątkowo w innym przepisie ustawy zasadniczej, np. art. 53 ust. 5), np. ze względu na ochronę zdrowia. Ponadto każde z wprowadzanych ograniczeń musi być konieczne w demokratycznym państwie – a więc musi być przydatne i niezbędne do osiągnięcia zakładanego przez ustawodawcę oraz usprawiedliwionego na gruncie konstytucyjnym celu. W praktyce zaś – zgodnie z utrwalonymi poglądami Trybunału Konstytucyjnego – ocena, czy dane ograniczenia spełnia materialne standardy dokonuje się na poziomie tekstu prawnego, a nie poszczególnych stanów faktycznych, w których dochodzi lub może dochodzić do kolizji wartości¹⁸.

14 L. Garlicki, *Polskie prawo konstytucyjne. Zarys wykładu*, Warszawa 2012, s. 103.

15 Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 11 maja 1999 r., sygn. akt K 13/98, OTK 1999, Nr 4, poz. 74, pkt III.2.

16 Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 25 lipca 2006 r., sygn. akt P 24/05, pkt III.2.

17 Wyroki Trybunału Konstytucyjnego z 12 stycznia 2000 r., sygn. akt P 11/98, pkt 6, pkt III.6B; 5 lutego 2008 r., sygn. akt K 34/06, poz. 2, pkt III.; P. Tuleja, komentarz do art. 31 Konstytucji RP, w: *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. P. Tuleja, Lex 2019, pkt 2.

18 Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 7 października 2015 r., sygn. akt K 12/14, pkt III.5.3.3.

W realiach pandemii COVID-19 – i wprowadzonymi w związku z nią obostrzeniami – dochodzi przede wszystkim do kolizji wolności i praw osobistych (np. przemieszania się, uczestnictwa w publicznym sprawowaniu kultu religijnego lub możliwości korzystania z publicznie dostępnych usług) z koniecznością ochrony zdrowia. To z kolei otwiera pytanie o znaczenie terminu „zdrowie publiczne” na w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP.

W pierwszym rzędzie należy zauważyć, że terminy użyte przez ustrojodawcę w ustawie zasadniczej mają autonomiczne znaczenie, a więc nie powinno się ich wyklądać jedynie przez pryzmat terminów używanych przez ustawodawcę zwykłego, które mogą mieć w procesie wykładni przepisów konstytucyjnych tylko pomocnicze znaczenie (mogą pomóc w ustaleniu kontekstu w jakim dane pojęcie funkcjonuje w aktach niższego od Konstytucji rzędu). Zasadniczo bowiem, to terminy ustawowe podlegają wykładni prokonstytucyjnej, nie zaś odwrotnie. W związku z tym słusznym jest pogląd, zgodnie z którym termin „zdrowie publiczne” na gruncie omawianego tu przepisu jest pojęciem „pojemnym zakresowo”, odnoszącym się do zdrowia większej liczby osób, a więc nie należy rozumieć go, jako sumę stanu zdrowia poszczególnych osób, ale jako stan, którego zagrożenie może powodować niebezpieczeństwo dla zdrowia wielu ludzi¹⁹. Bogusław Banaszek z kolei zauważa, że w zakresie „zdrowia publicznego” mieszczą się takie kwestie, jak dbałość o higienę, zapobieganie chorobom poprzez wczesną diagnozę i profilaktykę, **kontrola zakażeń**, zwalczanie chorób poprzez opiekę medyczną, promocja zdrowia fizycznego i psychicznego²⁰. **Wprowadzenie „paszportu szczepionkowego” musi być więc ściśle podporządkowane tym celom, a jednocześnie nie może prowadzić do dyskryminacji tych, którzy – z różnych względów – nie zdecydowali się na przyjęcie szczepionki lub ze względu na swój stan zdrowia nie mogli tego uczynić.** W związku z tym rozporządzenie dotyczące Unijnych Cyfrowych Certyfikatów COVID w polskich realiach konstytucyjnych musi zostać skonfrontowany także w zakazem dyskryminacji i nierównego traktowania.

5. Równość i niedyskryminacja w Konstytucji RP

Zgodnie z art. 32 ust. 1 Konstytucji RP **wszyscy są wobec prawa równi oraz wszyscy mają prawo do równego traktowania przez władze publiczne.** Jednocześnie polski ustrojodawca jednoznacznie stwierdził, że **nikt nie może być dyskryminowany w życiu politycznym, społecznym lub gospodarczym z jakiejkolwiek przyczyny** (art. 32 ust. 2 ustawy zasadniczej). Biorąc pod uwagę treść art. 32 Konstytucji RP przez dyskryminację na gruncie polskiego prawa konstytucyjnego należy uznać kwalifikowaną formę naruszenia zasady równości. Zasadnie więc Trybunał Konstytucyjny zauważa, że „na zagadnienie równości patrzeć należy nie tylko przez pryzmat samych preferencji dla określonej kategorii osób, ale także oceniać, czy łączy się z to z pogorszeniem (dyskryminacją) sytuacji prawnej innych osób, czyli czy ich sytuacja prawna ulega pogorszeniu”²¹. Stąd z dyskryminacją mamy do czynienia wówczas, gdy zróżnicowanie sytuacji podmiotów następuje ze względu na ich cechę osobistą (np. płeć, narodowość, wyznanie), chyba, że dokonuje się ono na podstawie wyraźnej podstawy konstytucyjnej, nakazującej

19 L. Bosek, M. Szydło, *Objaśnienia do art. 31 Konstytucji RP*, w: *Konstytucja RP. Tom I. Komentarz do art. 1-86*, red. M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2016, pkt 102-103;

20 B. Banaszek, *Objaśnienia do art. 31 Konstytucji RP*, w: tenże, *Konstytucja RP. Komentarz*, Warszawa 2012, pkt 11.

21 Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 29 maja 2001 r., sygn. akt K 5/01.

szczególny stopień ochrony pewnych grup osób (*vide* choćby art. 68 ust. 3 Konstytucji RP). Mówiąc inaczej z **dyskryminacją mamy do czynienia wówczas, gdy doszło do nierównego traktowania podmiotów podobnych, ze względu na ich cechę osobistą**²².

Należy podkreślić, że w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego odnoszącym się do art. 32 Konstytucji RP jednolicie podnosi się, że stanowi on *lex generalis* dla pozostałych przepisów odnoszących się do zasady równości²³, a więc np. do art. 6 ust. 1 gwarantującego równy dostęp do dóbr kultury; art. 11 ust. 1 wyrażającego zasadę równości i wolności w tworzeniu partii politycznych, czy art. 33 ust. 1 poręczającego równość praw kobiet i mężczyzn w życiu rodzinnym, politycznym, społecznym i gospodarczym. Poza tym zasada ta odnosi się do stanowienia i stosowania prawa, a więc nie nakłada na władze publiczne obowiązku podejmowania działań, których celem byłoby likwidowanie pozaprawnych różnic istniejących pomiędzy podmiotami prawa. Stąd też **obowiązkiem władz publicznych Rzeczypospolitej Polskiej nie jest zapewnienie wszystkim równości faktycznej, ale prawnej**²⁴. To z kolei oznacza, że podmioty niecharakteryzujące się wspólną cechą istotną mogą być traktowane przez władze publiczne w sposób odmienny.

W związku z tym zasada równości i niedyskryminacji w Konstytucji RP nie oznacza obowiązku zapewnienia przez władze publiczne identycznego statusu wszystkich podmiotów prawa, a więc tym bardziej nie może stanowić źródła roszczenia do traktowania przez władze publiczne wszystkich w sposób jednakowy. Z tego względu za niezgodne z taką zasadą należy uznać różne traktowanie sytuacji bądź podmiotów podobnych, które nie znajduje jednocześnie uzasadnienia na gruncie norm o charakterze konstytucyjnym²⁵. Dlatego „wszystkie podmioty prawa charakteryzujące się daną cechą istotną (relewantną) w równym stopniu, mają być traktowane równo. A więc według równej miary, bez zróżnicowań dyskryminujących, jak i faworyzujących”²⁶. Mówiąc inaczej z **naruszeniem zasady równości i niedyskryminacji mamy do czynienia wówczas, gdy władze publiczne zdecydują się na przyznanie nieuzasadnionych przywilejów określonym podmiotom lub nałożenie na nie nieuzasadnionych obowiązków, jak i poprzez nieprzyznanie określonych uprawnień określonym podmiotom lub nienażenie na nich obowiązków nakładanych na podmioty podobne**²⁷.

Nie ma przy tym wątpliwości, że przestrzeganie określonych tu standardów odnosi się zarówno do tworzenia, jak i stosowania prawa. Z tego więc względu ustawodawca w swojej działalności prawotwórczej nie może ustanawiać norm prawnych dyskryminujących lub uprzywilejowujących pewne osoby przez bezzasadne różnicowanie ich sytuacji prawnej. Jednakowoż ocena spełniania przez określoną normę prawną standardów wynikających z zasady równości i niedyskryminacji możliwa jest dopiero po określeniu norm regulujących położenie prawne jednostek znajdujących się w sytuacji podobnej. Z tego względu badanie obowiązujących norm prawnych pod względem spełniania przez nie standardów wynikających z konstytucyjnej zasady równości musi konkretnie odnosić się

22 L. Garlicki, M. Zubik, *Objaśnienia do art. 32 Konstytucji RP*, w: *Konstytucja RP. Komentarz*, red. L. Garlicki, M. Zubik, Lex 2016, pkt 28.

23 Zob. np. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 24 października 2001 r., sygn. akt SK 10/01.

24 W. Borysiak, L. Bosek, *Objaśnienia do art. 32 Konstytucji RP*, w: *Konstytucja RP. Tom I. Komentarz do art. 108*, red. M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2016, pkt 70.

25 B. Banaszek, *Objaśnienia do art. 32 Konstytucji RP*, w: tenże, *Konstytucja RP. Komentarz*, Legalis 2012, pkt 2.

26 Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 9 marca 1988 r., sygn. akt U 7/87.

27 Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 14 grudnia 2009 r., sygn. akt K 55/07.

do określonych praw, wolności lub obowiązków jednostki²⁸. W każdym razie **fundamentalnym obowiązkiem ustawodawcy jest kształtowanie norm prawnych w sposób jednakowy dla podmiotów uznanych – na podstawie zdefiniowanej cechy istotnej – za podobne**.

Jak już zostało zasygnalizowane zasadę równości i niedyskryminacji należy zachowywać także na etapie stosowania prawa, czego najbardziej praktycznym przejawem jest „pomijanie w procesie stosowania prawa cech i sytuacji, które w świetle prawa są nieistotne, jak również prowadzenie postępowania w sposób rzetelny i bezstronny”²⁹. Z tego względu ewentualne różne traktowanie podmiotów prawa na etapie jego stosowania musi mieć wyraźną podstawą ustawową.

W każdym razie kluczową kwestią z punktu widzenia aplikacji zasady równości i niedyskryminacji – także z punktu widzenia wprowadzenia „paszportów covidowych” – jest określenie cechy istotnej, ze względu na którą uprawnione jest zróżnicowanie sytuacji prawnej podmiotów prawa. W orzecznictwie i doktrynie jednoznacznie podnosi się, że takie różnicowanie na gruncie obowiązującej Konstytucji RP uprawnione jest tylko wówczas, gdy jego podstawę stanowią sprawiedliwe i racjonalne kryteria, spełniające łącznie trzy cechy: nie zostały dobrane w sposób dowolny (a więc mają bezpośredni związek z celem, jaki chce osiągnąć ustawodawca); mają charakter proporcjonalny oraz pozostają w związku z innymi zasadami bądź normami konstytucyjnymi, uzasadniającymi odmienne traktowanie podmiotów podobnych³⁰. Oczywiście ustawodawcy przysługuje swoboda w doborze cech relewantnych, na podstawie których dokonuje się klasyfikacji podmiotów podobnych i ewentualnego różnicowania ich sytuacji prawnej, jednak w żadnym wypadku nie oznacza to prawa do arbitralnego (a więc nieobiektywnego) dobierania tych cech³¹.

Zakaz dyskryminacji ustanowiony został także w prawie pierwotnym Unii Europejskiej. Artykuł 2 Traktatu o Unii Europejskiej stanowi „Unia opiera się na wartościach poszanowania godności osoby ludzkiej, wolności, demokracji, równości, państwa prawnego, jak również poszanowania praw człowieka, w tym praw osób należących do mniejszości. Wartości te są wspólne Państwom Członkowskim w społeczeństwie opartym na pluralizmie, niedyskryminacji, tolerancji, sprawiedliwości, solidarności oraz na równości kobiet i mężczyzn”, zaś kolejny artykuł w swym ust. 3 wskazuje, że Unia Europejska „Zwalcza wykluczenie społeczne i dyskryminację oraz wspiera sprawiedliwość społeczną i ochronę socjalną, równość kobiet i mężczyzn, solidarność między pokoleniami i ochronę praw dziecka”. Warto także wskazać na art. 21 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej, który potwierdza, że „Zakazana jest wszelka dyskryminacja w szczególności ze względu na płeć, rasę, kolor skóry, pochodzenie etniczne lub społeczne, cechy genetyczne, język, religię lub przekonania, poglądy polityczne lub wszelkie inne poglądy, przynależność do mniejszości narodowej, majątek, urodzenie, niepełnosprawność, wiek lub orientację seksualną”.

28 Postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 21 października 2001 r., sygn. akt SK 10/01.

29 Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 15 lipca 2010 r., sygn. akt K 63/07.

30 Zob. np. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 16 grudnia 1997 r., K 8/97; wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 24 marca 1998 r., K 40/97; wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 9 czerwca 1998 r., K 28/97; wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 21 września 1999 r., K 6/98; wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 5 grudnia 2000 r., K 35/99; wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 18 grudnia 2000 r., K 10/00; wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 25 maja 2009 r., SK 54/08; wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 5 lipca 2011 r., P 14/10; wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 2 października 2012 r., K 27/11; wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 18 marca 2014 r., SK 53/12.

31 L. Garlicki, M. Zubik, *Objaśnienia do art. 32 Konstytucji RP*, w: *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2016, pkt 16.

W wyżej powołanych przepisach pomieszczonych zarówno w polskiej Konstytucji jak i aktach prawa Unii Europejskiej **nie ograniczono katalogu potencjalnych przyczyn zabronionej dyskryminacji**. W związku z zastosowanym w powyższych przepisach brakiem katalogu lub katalogiem otwartym należy stwierdzić, że **możliwą przyczyną zabronionej dyskryminacji może być każda okoliczność, w tym stan zdrowia i podejmowane sposoby jego ochrony czy przyjmowany pogląd dotyczący konieczności zaszczepienia się w swej indywidualnej sytuacji osobistej**. Wszak rekomendacja stosowania określonych środków medycznych opiera się zawsze na wważeniu potencjalnych pozytywnych i negatywnych jego skutków (wważeniu ryzyka), które mogą być rozmaicie ukształtowane w odniesieniu do poszczególnych pacjentów. Powyższe nie wyłącza możliwości badania proporcjonalności wprowadzonych regulacji prawnych, które mogą być kwestionowane jako dyskryminujące z powyższych względów.

6. Unijne Cyfrowe Certyfikaty COVID a prawo polskie

Oceniając legalność wprowadzenia do polskiego systemu prawa „paszportów szczepionkowych” w pierwszej kolejności należy zauważyć, że używanie w dyskursie publicznym tego rodzaju określenia może rodzić mylne skojarzenia. Z aktualnego tekstu rozporządzenia o Unijnym Cyfrowym Certyfikacie COVID wynika, że obecnie (na gruncie prawa Unii Europejskiej) dokument ten jest jedynie zaświadczeniem o przyjęciu szczepionki przeciwko COVID-19; „przechorowaniu” tej jednostki chorobowej bądź wykonaniu określonego rodzaju testu w kierunku zakażenia wirusem SARS-CoV-2.

Samo w sobie wydawanie tego rodzaju zaświadczeń nie prowadzi do dyskryminacji, nie stanowi także ingerencji w prawa i wolności gwarantowane w Konstytucji RP czy aktach prawa międzynarodowego. Sformułowanie „paszport” szczepionkowy sugeruje bezpośrednie powiązanie posiadania takiego zaświadczenia z możliwością korzystania z praw i wolności, np. w zakresie swobody przemieszczania się, korzystania z kultu religijnego czy powszechnie dostępnych usług (przykładowo hotelarskich bądź gastronomicznych), co skądinąd nastąpiło w niektórych państwach europejskich, gdzie używanie tego określenia – w wymiarze potocznym – może być uznane za oddające istotę rzeczy (choć bardziej adekwatne byłoby sformułowanie „przepustka szczepionkowa”). **Ocena ewentualnej dyskryminacji może zatem dotyczyć zakresu skutków, jakie unijny bądź polski prawodawca połączy z posiadaniem Zaświadczenia COVID.**

Należy przy tym zauważyć, że określenie tychże skutków pozostaje w gestii Państw Członkowskich i polegają przede wszystkim na zwolnieniu posiadaczy zaświadczenia z obowiązku poddawania się określonym typom restrykcji wprowadzonym w związku ze zwalczaniem pandemii COVID-19. Z punktu widzenia prawa unijnego kluczowe znaczenie będzie mieć przede wszystkim „zwolnienie” z obowiązku poddawania się kwarantannie po przekroczeniu granicy Państwa Członkowskiego. Jasne jest, że w gestii władz Rzeczypospolitej Polskiej pozostaje ewentualne wprowadzenie takiego rozwiązania na terenie Polski, nie mają zaś one żadnych kompetencji w kwestii podejmowania tego rodzaju decyzje przez pozostałe Państwa Członkowskie UE.

Prawne konsekwencje posiadania Zaświadczenia – w przypadku, ingerowania w prawa i wolności człowieka – muszą zostać wprowadzone w zgodzie z art. 31 ust. 3 i 32 Konstytucji RP. Stąd

muszą one **spełniać formalne i materialne warunki ograniczenia możliwości korzystania z wolności i praw** – a więc w tym przypadku zostać wprowadzone w drodze ustawy, być rzeczywiście przydatne i konieczne do osiągnięcia celu w postaci ochrony zdrowia publicznego. Nie mogą one zupełnie uniemożliwiać wykonywania praw i korzystanie z wolności, a jednocześnie powinny zostać ściśle podporządkowane celowi w postaci ochrony zdrowia publicznego. To zaś oznacza, że omawiane tu koncesje muszą obejmować jedynie to, co rzeczywiście i bezwzględnie konieczne do przeciwdziałania rozwojowi pandemii COVID-19.

W związku z tym nieposiadanie Unijnego Cyfrowego Zaświadczenia COVID lub zawarcie w nim informacji wskazujących na nieprzyjęcie szczepionki przeciwko COVID-19, niebycie ozdrowieńcem z tej choroby bądź nieposiadanie negatywnego testu w kierunku zakażenia SARS-CoV-2 nie może zupełnie przekreślać możliwości korzystania z praw i wolności. Może natomiast ograniczać tego rodzaju możliwości – zwłaszcza w przypadku osób zakażonych SARS-CoV-2, które stwarzają bezpośrednie zagrożenie dla zdrowia innych osób i zdrowia publicznego (tj. w sytuacji uzyskania negatywnego wyniku testu potwierdzającego obecność choroby).

Niedopuszczalnym byłoby uchwalenie przepisów przewidujących, że posiadanie zaświadczenia o przyjęciu szczepionki przeciwko COVID-19, przejście tej choroby lub posiadanie negatywnego testu na zakażenie SARS-CoV-2 jest warunkiem *sine qua non* korzystania z jakichkolwiek praw i wolności gwarantowanych konstytucyjnie lub w wiążących Polskę aktach prawa międzynarodowego, na zasadzie „karty wstępu” przykładowo do hotelu bądź restauracji³². Tym, którzy z jakichkolwiek względów zdecydowali się nie przyjmować szczepionki, należy pozostawić możliwość korzystania z praw i wolności. Z drugiej strony tego rodzaju konsekwencje oznaczałyby uprzywilejowanie pewnych kategorii osób – w tym przede wszystkim osób zaszczepionych. Na gruncie konstytucyjnym wymagałoby to wykazania, że zaszczepienie przeciwko COVID-19 nie tylko obniża ryzyko ciężkiego przebiegu choroby (co ma znaczenie indywidualne), ale przede wszystkim skutecznie blokuje transmisję wirusa przez osobę zaszczepioną. I w tej sytuacji wprowadzane ograniczenia dla osób nieposiadających Zaświadczenia nie mogłyby naruszać istoty praw i wolności chronionych konstytucyjnie.

Należy również podkreślić znaczenie wymogu proporcjonalności we wprowadzaniu ograniczeń praw i wolności człowieka. Proporcjonalność tę należy ustalać z uwzględnieniem rzeczywistego zagrożenia chorobą COVID-19 dla zdrowia publicznego. Jeśli aktualny stan rozwoju epidemii nie uzasadnia wprowadzenia któregoś ze stanów nadzwyczajnych opisanych w rozdziale XI Konstytucji RP, to nie sposób uznać za proporcjonalne daleko idące ograniczanie najbardziej podstawowych praw i wolności. Wydaje się, że uzasadnieniem funkcjonowania tak zwanych paszportów szczepionkowych w obrocie wewnątrzkrajowym mogłoby być jedynie wprowadzenie stanu klęski żywiołowej, (art. 232 Konstytucji RP), tj. zaistnienie tak poważnego stanu zagrożenia zdrowia i życia dużej liczby osób, gdzie koniecznym stałaby się pomoc i ochrona podjęta tylko przy zastosowaniu nadzwyczajnych środków, we współdziałaniu różnych organów i instytucji oraz specjalistycznych służb i formacji działających pod jednolitym kierownictwem³³.

32 K. Dyda, *Analiza legalności wprowadzenia do polskiego prawa tzw. paszportów szczepionkowych (Zielonych Zaświadczeń Cyfrowych)*, dzieło niepublikowane znajdujące się w prywatnych zbiorach Autorki.

33 Ustawa z dnia 18.04.2002 r. o stanie klęski żywiołowej, t.j. Dz.U. z 2017 r. poz. 1897.

Niestety już po niespełna czterech miesiącach funkcjonowania Certyfikatów COVID, dostrzec możemy wiele nieprawidłowości związanych z posługiwaniem się nimi.

W ostatnim czasie kilka uczelni w Polsce, uzależniło od zaszczepienia się na COVID-19 możliwości nauki lub zakwaterowania w akademikach, co może bez podstawy prawnej ograniczać konstytucyjnie chronione prawa – do nauki i do ochrony prywatności³⁴. Spotkało się to z krytyką Ministra Edukacji i Nauki Przemysław Czarnka, który to wskazał, że brak jest w obowiązujących przepisach obowiązku szczepienia przeciwko COVID-19. „Wobec tego, aktualnie uczelnie nie mają podstaw weryfikacji, czy studenci uczestniczący w zajęciach oraz osoby zamieszkujące domy studenckie, a także inni członkowie wspólnoty danej uczelni, są zaszczepieni. Również nie ma możliwości wprowadzania ograniczeń dotyczących udziału w zajęciach dla członków społeczności akademickiej, którzy w wyniku własnej decyzji nie zaszczepili się”³⁵.

Innym przypadkiem, który poruszył opinię publiczną był komunikat opublikowany przez Uniwersyteckie Centrum Kliniczne w Gdańsku, dotyczący obowiązujących zasad odwiedzin, w którym to wprowadzono działania mające na celu segregację społeczeństwa na zaszczepionych i niezaszczepionych³⁶.

W komunikacie tym, wskazano, że mając na uwadze rekomendacje Pomorskiego Państwowego Inspektora Sanitarnego, a także znaczący spadek zachorowań, uruchamia się odwiedziny u pacjentów hospitalizowanych we wszystkich Klinikach/Oddziałach **przez osoby legitymujące się dowodem zaszczepienia przeciw COVID-19 z karencją co najmniej 2 tygodni od ostatniego zaszczepienia (z komunikatu nie wynika, by respektowany był negatywny wynik testu na obecność choroby)**. Uwypuklić należy, że nadal brak jest też jednoznacznego stanowiska czy szczepionka faktycznie chroni przed zakażeniem czy tylko łagodzi przebieg choroby³⁷.

Kolejnym przykładem jest zapowiadany projekt ustawy umożliwiającej sprawdzenie przez pracodawcę, czy pracownik jest zaszczepiony przeciwko COVID-19.

Na dzień 24 listopada 2021 r. znane są wyłącznie zapowiedzi medialne dotyczące treści projektu. Z przekazanych przez media informacji wynika, że projekt poselski, który został przygotowany przez grupę posłów PiS, składa się trzech filarów:

- I. Przedsiębiorca będzie mógł poprosić o certyfikat zaszczepienia pracownika i jeśli pracownik nie będzie zaszczepiony, to będzie mógł zreorganizować pracę, np. przenieść takiego pracownika do działu, w którym nie będzie miał styczności z klientami;

34 Uczelnie tylko dla zaszczepionych? RPO do MEiN i KRASP. AKTUALIZACJA: Min. Czarnek: brak podstaw do sprawdzania szczepień studentów, <https://bip.brpo.gov.pl/pl/content/uczelnie-tylko-dla-zaszczepionych-rpo-do-mein-i-krasp-aktualizacja-min-czarnek-brak-podstaw>, dostęp: 23 listopada 2021.

35 Tamże.

36 UCK przywraca odwiedziny pacjentów. Pod koniec maja i tylko dla zaszczepionych, <https://www.gdansk.pl/wiadomosci/uck-przywraca-odwiedziny-pacjentow-pod-koniec-maja-na-razie-tylko-dla-osob-zaszczepionych-jak-jest-w-innych-szpitalach,a,195911>, dostęp: 23 listopada 2021.

37 Zasady odwiedzin w UCK – ważna informacja dla zaszczepionych, <https://uck.pl/news/zasady-odwiedzin-w-uck-jest-wazna-informacja-dla-zaszczepionych.html>, dostęp: 23 listopada 2021.

- II. Szef każdego podmiotu leczniczego, np. hospicjum, będzie upoważniony do wydania zarządzenia o obowiązku zaszczepienia swojego pracownika, a brak szczepienia „będzie mógł wiązać się z restrykcjami w postaci zwolnienia z pracy”;
- III. Jeśli przedsiębiorstwo wykaże, że wszyscy pracownicy są zaszczepieni, uzyska specjalny przywilej w postaci zwolnienia spod restrykcji sanitarnych³⁸.

Rzecznik Praw Obywatelskich powziął informację dotyczącą skierowania przez samorząd zawodowy radców prawnych pytania do grupy aplikantów, czy poddali się szczepieniu oraz zorganizowanie szkolenia w miejscu, które przyjmuje uczestników jedynie w pełni zaszczepionych³⁹.

7. Podsumowanie

Niestety obecnie w każdej dziedzinie życia społecznego dostrzegamy występowanie faktycznej presji na przyjęcie szczepienia, które nie ma statusu obowiązkowego – zasadniczo różnej od akcji promocyjnej czy edukacyjnej. Nasuwa się na myśl fragment książki Aldous Huxleya „Nowy Wspaniały Świat”, w którym wskazano, że „Wszelkie warunkowanie zmierza do jednej rzeczy: do sprawienia, by ludzie polubili swe nieuniknione przeznaczenie społeczne”. Z doniesień medialnych wynika, że w Austrii „do kina, teatru, na koncerty, do fryzjera, do podologa, do studia fitness lub na imprezy sportowe będzie można pójść tylko po zaszczepieniu lub wyzdrowieniu”⁴⁰. Ograniczenia mają także dotyczyć wizyt w szpitalach i placówkach opiekuńczych, a także dotknąć branży hotelarskiej. Ewentualne podjęcie takich działań w Polsce oznaczałoby obejście przepisów dotyczących szczepień obowiązkowych oraz faktyczne doprowadzenie do sytuacji, w której obywatel byłby zmuszany do przyjęcia pozornie dobrowolnej szczepionki pod rygorem dużo bardziej dolegliwych sankcji (w postaci wykluczenia społecznego), niż te, które przewidziane są w ustawie o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi czy Kodeksie wykroczeń. Stan taki byłby w sposób oczywisty sprzeczny z normami konstytucyjnymi.

Konieczność posłużenia się certyfikatem, czy nawet samym zaświadczeniem o odbytych szczepieniach w Polsce wkracza już do szkół, uczelni, miejsc pracy, szpitali. Rada Ministrów określiła m.in. limity osób mogących uczestniczyć w różnych wydarzeniach, gdzie nie wlicza się m.in. osób zaszczepionych przeciwko COVID-19. Ograniczeń wciąż przybywa, możemy mieć jedynie nadzieję, że budowanie świata na nowo po pandemii COVID pozwoli nam cieszyć się wolnością, a nie uczyni nas niewolnikami m.in. sanitaryzmu.

38 Segregacja sanitarna w miejscach pracy? Projekt grupy posłów PiS dot. weryfikacji szczepień pracowników budzi wątpliwości wśród polityków partii rządzącej <https://www.radiomaryja.pl/informacje/segregacja-sanitarna-w-miejscach-pracy-projekt-grupy-poslow-pis-dot-weryfikacji-szczepien-pracownikow-budzi-watpliwosci-wsrod-politykow-partii-rzadzacej>, dostęp: 24 listopada 2021.

39 Pismo Rzecznika Praw Obywatelskich M.Wiącka (VII.501.21.2021.Kk.) do Prezes Rady Ministrów https://bip.brpo.gov.pl/sites/default/files/2021-10/Do_PRM_szczepienia_3.10.2021_0.pdf, dostęp: 24 listopada 2021.

40 Niezaszczepionym wstęp wzbroniony. Austria zaostroża zasady. <https://www.money.pl/gospodarka/niezaszczepionym-wstep-wzbroniony-austria-zaostrozazasady-6702541297453728a.html>, dostęp: 24 listopada 2021.

Nasze wybrane publikacje

Równouprawnienie czy uniformizacja?

Polityka na rzecz równości kobiet
i mężczyzn Unii Europejskiej



W kierunku efektywnego sądownictwa w Polsce.

Propozycje i kierunki zmian



Instytut na rzecz Kultury Prawnej Ordo Iuris

powstał, by bronić osoby i środowiska zagrożone społeczną marginalizacją bądź wykluczone ze względu na przywiązanie do naturalnego ładu społecznego i tradycyjnych wartości, poświadczonych w Konstytucji RP. Działamy na rzecz prawnej ochrony człowieka na każdym etapie życia, tożsamości małżeństwa jako związku kobiety i mężczyzny, autonomii rodziny, wolności religijnej oraz prawa do prowadzenia działalności gospodarczej w zgodzie z własnym sumieniem.

Eksperti z Centrum Analiz Prawnych Ordo Iuris:

- analizują i opiniują projekty ustaw,
- docierają z prawną argumentacją do polityków w kraju i w instytucjach europejskich,
- biorą udział w pracach komisji parlamentarnych,
- przedstawiają opinię w sądach (tzw. amicus curiae),
- monitorują działania administracji publicznej.

Prawnicy z Centrum Interwencji Procesowej Ordo Iuris:

- występują w obronie rodzin zagrożonych rozbiem z powodu nieuzasadnionej ingerencji państwa,
- reprezentują przedstawicieli zawodów medycznych i innych grup zawodowych, doświadczających trudności w profesjonalnym wykonywaniu zawodu zgodnie z osądem własnego sumienia,
- występują jako rzecznicy słowa i zgromadzeń, szczególnie w interesie obrońców życia,
- biorą udział w postępowaniach przed Trybunałem Konstytucyjnym na rzecz spójności obowiązującego prawa z porządkiem konstytucyjnym Rzeczypospolitej Polskiej.

Instytut Ordo Iuris jest fundacją i zakres naszej aktywności jest ściśle uzależniony od funduszy, które pozyskamy na działalność statutową. Ceniąc sobie niezależność nie korzystamy ze środków publicznych i grantów, których pozyskanie mogłoby ją ograniczać. Naszą działalność prowadzimy tylko dzięki hojności naszych Darczyńców, zwłaszcza tych, którzy wspierają nas regularnie co miesiąc, w ramach Kręgu Przyjaciół (więcej o nas: www.przyjaciele.ordoiuris.pl).

RAZEM MOŻEMY REALNIE WPŁYWAĆ NA RZECZYWISTOŚĆ!

Darowiznę można przekazać na konto:

34 1020 1026 0000 1502 0301 0469

Fundacja Instytut na rzecz Kultury Prawnej Ordo Iuris

ul. Zielna 39, 00-108 Warszawa

oraz za pomocą przelewów internetowych Tpay i PayPal

(szczegóły na stronie www.ordoiuris.pl)



ordoiuris.pl



[/ordoiuris](https://www.facebook.com/ordoiuris)



[@Ordoluris](https://twitter.com/Ordoluris)



[/ordoiuris](https://www.youtube.com/ordoiuris)



[/ordo.iuris](https://www.instagram.com/ordo.iuris)