

Anita Adamczyk¹

Modele prawny i pozaprawny uprawnień w stanach nadzwyczajnych

Słowa kluczowe: stany nadzwyczajne, model środków pozaprawnych, model prawny

Keywords: states of emergency, extra-legal measures model, legal model

Streszczenie

Instytucja stanów nadzwyczajnych nabrała nowego wymiaru wraz z rozwojem państw o ustroju demokratycznym. Ich cechą jest epizodyczność i jurydyzacja. Stany te mogą być wywołane przez czynniki egzogeniczne i/lub endogeniczne. Wprowadzane są w celu przeciwdziałania zagrożeniu bezpieczeństwa państwa, jego integralności oraz dbałości o dobro narodu. W okresie ich trwania wzrasta rola władzy wykonawczej, a prawa i wolności obywatelskie zostają ograniczone. W artykule nacisk położony został na modele uprawnień władzy w stanach nadzwyczajnych. Zaprezentowano podejścia Davida Dyzenhausa oraz Orena Grossa i Fionnuala Ní Aoláin. W artykule postawiono tezę głoszącą, że źródła uprawnień władz w okresie stanów ekstraordynaryjnych mają nie tylko podłoże prawne, ale także umiejscowione są poza prawem.

Abstract

Legal and Extra-Legal Models of States of Emergency

The institution of states of emergency has acquired a new dimension with the development of states with a democratic system. Their feature is episodic and juridical. These states can be triggered by exogenous and/or endogenous factors. They are introduced in

¹ ORCID ID: 0000-0002-2851-0200, doktor habilitowany, Uniwersytet Adama Mickiewicza w Poznaniu. E-mail: anita.adamczyk@amu.edu.pl.

order to counteract the threat to the security of the state, its integrity and care for the welfare of the nation. During their duration, the role of the executive increases and civil rights and freedoms are restricted. In the article emphasis is placed on the models of the powers of government in states of emergency. The approaches of David Dyzenhaus and Oren Gross and Fionnuala Ní Aoláin are presented. The thesis of the article is that the sources of power of the authorities in the period of extraordinary states have not only a legal basis, but are also located outside the law.

✱

I. Wprowadzenie

Instytucja stanów nadzwyczajnych nabrała nowego wymiaru wraz z rozwojem państw o ustroju demokratycznym opartym m.in. na rządach prawa. Ich cechą jest epizodyczność i jurydyzacja. Wprowadza je się w celu przeciwdziałania zagrożeniu bezpieczeństwa państwa, jego integralności oraz dbałości o dobro narodu. U podstaw stanów ekstraordynaryjnych leży odstępstwo od zwykłego systemu prawa na rzecz nadzwyczajnego. Zabieg ten zwiększa uprawnienia nadzwyczajne władzy wykonawczej, co może być z kolei wyzwaniem dla wartości demokratycznych.

Rozwój instytucji stanów nadzwyczajnych w Europie kontynentalnej miał miejsce pod koniec XVIII w. Wówczas we Francji po wybuchu rewolucji w ustawie z 1789 r. wprowadzono stan obłączenia w celu zwalczania zamieszek w Paryżu². Następnie instytucja ta zagościła w innych państwach. Jej obecność w przestrzeni politycznej od wieków sprawia, iż zagadnienie to doczekało się licznych opracowań zarówno z perspektywy prawnej, jak i politologicznej. Dotyczyły one m.in. analizy podstaw prawnych, nadzwyczajnych uprawnień wybranych organów władzy, kontroli stosowania nadzwyczajnych uprawnień czy też praw i wolności obywatelskich w tym kryzysowym okresie. Wiele miejsca w literaturze przedmiotu poświęcono także modelom republikańskim i monarchicznym odzwierciedlającym proces kształtowania

² K. Complak, *Stany nadzwyczajne á la française oraz á la polonaise*, „Studia Iuridica Lublinensia” 2014, nr 22, s. 53.

się instytucji stanu nadzwyczajnego w ujęciu historycznym. W związku z powyższym kwestie te zostaną pominięte w niniejszym artykule, a uwaga skupiona zostanie na źródłach uprawnień stanów nadzwyczajnych. W artykule postawiono tezę głoszącą, że źródła uprawnień władz w okresie stanów ekstraordynaryjnych mają nie tylko podłoże prawne, ale także umiejscowione są poza prawem. W celu jej potwierdzenia sformułowano kilka pytań badawczych: czym jest stan nadzwyczajny?, jakie są jego źródła?, czym charakteryzują się prawne i pozaprawne modele uprawnień stanów nadzwyczajnych?

Artykuł powstał przede wszystkim w oparciu o metody charakterystyczne dla nauk prawnych i politycznych czyli metody dogmatycznej i decyzyjnej. Pierwsza jego część poświęcona jest teoretycznemu ujęciu stanu nadzwyczajnego. W kolejnej nacisk położony zostanie na modele uprawnień władzy w stanach nadzwyczajnych, które swe źródła mają w środkach pozaprawnych, jak i prawnych. Zaprezentowane zostaną podejścia Davida Dyzenhausa oraz Orena Grossa i Fionnuala Ní Aoláin.

II. Stan nadzwyczajny jako kategoria teoretyczna

Stan nadzwyczajny to stan zagrożenia państwa, jego porządku politycznego i społeczności wchodzącej w jej skład. Jest to instytucja prawna, której środki o wyjątkowym charakterze mają służyć usunięciu powyższych niebezpieczeństw, będących odstępstwem od normalności³. Charakter zagrożenia, jego intensywność oraz wskazanie chronionego dobra warunkuje wybór odpowiedniego rodzaju stanu nadzwyczajnego. Zgodnie z zasadą konstytucjonalizmu odwołanie do stanów nadzwyczajnych ma miejsce w Konstytucji i innych aktach prawnych. Jak zauważa Krzysztof Eckhardt jest to instytucja złożona, bowiem ustrojodawca określając jej kształt decyduje o kwestiach mających fundamentalne znaczenie dla państwa i jego obywateli⁴. Jednocześnie należy podkreślić, iż szczególne uprawnienia egzekutywy czy ograniczenia

³ Więcej na temat różnego podejścia do definiowania stanu nadzwyczajnego, M. Brzeziński, *Stany nadzwyczajne w polskich konstytucjach*, Warszawa 2007, s. 17–21; K. Eckhardt, *Stany nadzwyczajne jako instytucja polskiego prawa konstytucyjnego*, Przemysł–Rzeszów 2012, s. 12–25.

⁴ K. Eckhardt, *op.cit.*, s. 9.

praw i wolności w okresie ekstraordynaryjnym mogą mieć swoje źródło także poza prawem (o czym w dalszej części artykułu).

To sytuacja, w której ratunek państwa jest prawem najwyższym (*salus rei publicae suprema lex esto*). Może być ona wywołana przez czynniki egzogeniczne i/lub endogeniczne. Do pierwszych można zaliczyć wojnę, okupację, próbę zniszczenia lub przejścia kontroli nad państwem przez wrogów. Z kolei wśród drugich wyróżnia się wojnę domową, terroryzm wewnętrzny, zmiana reżimu (zgodnie z teorią Carla Schmitta stary porządek polityczny przestał być kompatybilny z nowym i stan wyjątkowy jawi się jako początek wprowadzenia nowego porządku)⁵. Innej kategoryzacji źródeł sytuacji ekstraordynaryjnej dokonała Nicole Questiaux (specjalny sprawozdawca ONZ). Według niej są one wywołane przede wszystkim przez czynniki polityczne, które w różnym stopniu związane są z ekstremalnym niebezpieczeństwem stanowiącym zagrożenie dla bytu narodu oraz politycznego i społecznego systemu jakim jest państwo⁶. W jej ocenie sytuacje kryzysowe są wynikiem: 1) poważnego kryzysu politycznego (konflikt zbrojny, napięcia wewnętrzne), 2) siły wyższej – różnego rodzaju katastrofy (trzęsienie ziemi, cyklony, powódzie), 3) szczególnej sytuacji ekonomicznej będącej wynikiem np. klęski żywiołowej, kryzysu gospodarczego⁷.

Do cech konstytuujących stan nadzwyczajny zaliczają się sytuacje niebezpieczne, kryzysy, które: 1) są rzeczywiste i nieprzewidywalne, 2) mają charakter pilny i tymczasowy, 3) stanowią bezpośrednie zagrożenie dla integralności terytorialnej państwa, bezpieczeństwa obywateli oraz prawidłowego funkcjonowania instytucji państwowych, 4) wymagają zastosowania wyjątkowych

⁵ J. Ferejohn, P. Pasquino, *The Law of the Exception: A Typology of Emergency Powers*, „International Journal of Constitutional Law” 2004, vol. 2 (2), s. 231–233.

⁶ N. Questiaux, *Study of the implications for human rights of recent developments concerning situations known as the states of siege or emergency*, United Nations Economic and Social Council, E/CN.4/Sub.2/1982/15 27 July 1982, s. 8, https://tind-customer-undl.s3.amazonaws.com/74ba5b72-fd9b-4100-af1a-9b63294555e4?response-content-disposition=attachment%3B%20filename%2A%3DUTF-8%27%27E_CN.4_Sub.2_1982_15-EN.pdf&response-content-type=application%2Fpdf&X-Amz-Algorithm=AWS4-HMAC-SHA256&X-Amz-Expires=86400&X-Amz-Credential=AKIAXL7W7Q3XFWDGQKBB%2F20220401%2Feu-west-1%2Fs3%2Faws4_request&X-Amz-SignedHeaders=host&X-Amz-Date=20220401T155133Z&X-Amz-Signature=c1618bbd25c5a860aef47ddaef77637910c68c4b64a0e107f2aa5b2247d94b (4.03.2022).

⁷ Ibidem.

środków prawnych, 5) wpływają na zawieszenie lub ograniczenie praw i wolności obywatelskich, 6) zwiększają uprawnienia władzy wykonawczej, 7) wymuszają podjęcie działań mających na celu przywrócenie jak najszybciej stanu normalnego, 8) są terytorialne umiejscowienie – na terenie całego państwa lub jego części, 9) mają charakter wewnątrzpaństwowy, a decyzja w sprawie ich ogłoszenia jest suwerenną domeną państwa.

Stany ekstraordynaryjne stanowią zalegalizowane odejście od „normalnego” porządku prawnego na rzecz nadzwyczajnych rozwiązań prawnych ujętych w aktach prawnych lub mających swoje źródło poza prawem.

III. Model pozaprawny uprawnień nadzwyczajnych

Uprawnienia nadzwyczajne w celu przeciwdziałania niebezpiecznym sytuacjom mogą mieć swe źródło poza prawem, jak i w prawie. Pierwszy przypadek reprezentuje model pozaprawny (extra-legal measures model). Nawiązywał do niego w swych rozważaniach John Lock⁸. Zakładał bowiem, że w niektórych sytuacjach, w tym nadzwyczajnych władza wykonawcza ma prawo do dyskrejonalnego działania wg „własnego uznania dla dobra publicznego poza nakazami prawa, a czasem wbrew nim”⁹. Zatem łamanie prawa może być słuszne jeśli wymaga tego dobro publiczne. Dzieje się tak, ponieważ ustawodawca tworząc prawo nie jest w stanie przewidzieć różnych sytuacji, w których przyjdzie funkcjonować społeczeństwu i państwu. Tym samym może działać wbrew dobru publicznemu. J. Locke przewidywał kontrolę władzy wykonawczej w okresie ekstraordynaryjnym – bezpośrednio przez lud lub pośrednio przez parlament¹⁰. Wśród zwolenników podejścia pozaprawnego byli także Thomas Jefferson i Alexander Hamilton. Pierwszy z nich twierdził, że w okolicznościach nadzwyczajnych egzekutywa może kierować się duchem, a nie literą prawa. Jej działania mają być jednak poddane kontroli sądowej *post-factum*¹¹. Podobne stanowisko zajmował A. Hamiltona dla którego sytuacje

⁸ K. Dobrzeńiecki, *Prawo wobec sytuacji nadzwyczajnej. Między legalizmem a koniecznością*, Toruń 2018, s. 269.

⁹ Ibidem, s. 77.

¹⁰ K. Prokop, *Modele stanów nadzwyczajnych*, Białystok 2012, s. 75.

¹¹ K. Dobrzeńiecki, op.cit., s. 79.

nadzwyczajne zagrażające bezpieczeństwu państwa pociągają za sobą zrzu-
cenie ograniczeń konstytucyjnych dla wspólnej obrony¹².

Model pozaprawny opiera się na założeniu, że autorzy konstytucji nie są w stanie przewidzieć wszystkich sytuacji kryzysowych, a nadzwyczajność sytuacji wymaga od władzy wykonawczej nadzwyczajnych środków nawet jeśli wychodziłyby poza prawo. Stanowisko takie prezentował Carl Schmitt. Swoją teorię wyjątku zaprezentował w „Dyktaturze” i „Teologii politycznej”. Założył on m.in. że wyjątek stwarza władzę nieograniczoną i że „żadna norma nie stosuje się do chaosu”¹³. Współcześnie zwolennikiem modelu pozaprawnego jest Oren Gross, amerykański konstytucjonalista¹⁴. Uważa on, że zachowanie pozaprawne może mieć charakter: formalny, nieformalny, prawny i polityczno-społeczny¹⁵. O. Gross podziela pogląd C. Schmitta, że w obliczu niebezpiecznych sytuacji ustanowione normy prawne nie przystają do wyjątkowych wypadków. W przeciwieństwie do niego odrzuca autorytarny model władzy zakładając bowiem element rozliczenia jej przez naród. Według niego, w tym modelu przedstawiciele władz mogą działać pozaprawnie jeśli uznają, że jest to konieczne dla ochrony państwa i społeczeństwa. Aktywność ta musi być publicznie znana i szczerą, tzn. władze muszą przyznać, że działają poza prawem lub łamią prawo, a obywatele bezpośrednio lub pośrednio *ex post* mogą pociągnąć do odpowiedzialności prawnej i politycznej osoby nieśluszenie działające¹⁶. Pociągnięcie do odpowiedzialności odbywa się w odpowiednim momencie czyli wtedy, gdy zasób informacji o podjętych decyzjach będzie większy, emocje opadną, a dystans czasowy będzie sprzyjał racjonalnemu podsumowaniu sytuacji. Zatem O. Gross stoi na stanowisku, że „post-demokratyczno-polityczna i prawna kontrola” dokonana po kryzysie ma od-

¹² Ibidem.

¹³ C. Schmitt, *Teologia polityczna*, [w:] *Teologia polityczna i inne pisma*, tłum. M.A. Cichocki, Kraków 2000, s. 39.

¹⁴ S. Lafrance, S. Bedi, H. Leao, *Constitutional Theories Of Emergency Powers And Their Limits: Perspectives from Vietnam, India And Canada*, „Vietnamese Journal of Legal Sciences” 2021, vol. 4 (1), s. 12.

¹⁵ V. Ramraj, *Emergency Powers and Constitutional Theory*, „Legal Philosophy between State and Transnationalism Seminar Series” 2008, nr 40, s. 7.

¹⁶ O. Gross, *Chaos and Rules: Should Responses to Violent Crises Always Be Constitutional?*, „The Yale Law Journal” 2003, vol. 112 (5), s. 1023; O. Gross, F. Ni Aolain, *Law in Times of Crisis. Emergency Powers in Theory and Practice*, Cambridge 2006, s. 112.

straszać decydentów¹⁷. Ponadto za Maxem Weberem odnosi się on do etyki odpowiedzialności w myśl której polityk podejmując decyzje koncentruje się na ich konsekwencjach i jest gotów ponieść odpowiedzialność za ich negatywne skutki. Ponadto decydent dokonując wyboru kieruje się skłonnością do czynienia dobra. Uzasadniając słuszność modelu pozaprawnego wskazuje także na to, że: 1) argumenty konstytucyjne nie ograniczają w znacznym stopniu reakcji rządu w sytuacji nadzwyczajnej i 2) istnieje duże prawdopodobieństwo przedostania się do systemu prawnego nadzwyczajnych środków stosowanych przez rząd po ustaniu sytuacji kryzysowej¹⁸.

W opinii O. Grossa władze nie mają z góry przyznanych specjalnych uprawnień. Czynią to co uważają za stosowne w wyjątkowej sytuacji, ale po fakcie podlegają ocenie społecznej, co sprawia że działania mają być rozważne, a stopień niepewności ich oceny hamulcem w wykorzystaniu pozaprawnych środków. Tym samym model ten ustanawia indywidualną odpowiedzialność każdego obywatela za działania podjęte przez rząd w imieniu społeczeństwa podczas sytuacji nadzwyczajnej. Jest to jedyne zabezpieczenie przed nadużyciami, jakie wymienia O. Gross. Zastanawia się on czy nie pokładamy zbyt dużych nadziei w konstytucjach, ustawach i sądach, które nazywa „falszywą nadzieją”¹⁹. Dla niego model środków pozaprawnych najlepiej sprawdza się w sytuacjach kryzysowych. Wraz z Fionnuala Ní Aoláin stoją na stanowisku, że „prawo jest luksusem nieistotnym w obliczu gwałtownych kryzysów”²⁰. W sytuacjach kryzysowych nie zmienia się ono. Nie jest tworzone nowe, co daje gwarancję że po ustaniu powyżej sytuacji prawo nadzwyczajne nie przeniknie do zwykłego ustawodawstwa. Za Arthurem M. Schlesingerem Jr. (autorem książki *The Imperial Presidency* z 1973r.) przywołują oni warunki, które muszą mieć miejsce, aby odwołać się do środków pozaprawnych. Pierwszy z nich dotyczy zaistnienia sytuacji zagrożenia życia narodu (pogląd ten podzielają prezydent, Kongres, naród). Inny głosi, iż aktywność władz nie może być skierowana przeciwko wewnętrznym procesom politycznym oraz prawu krajowemu. Ponadto prezydent musi zdefiniować zagrożenie i jego pilność oraz uzasadnić konieczność wyjścia poza kon-

¹⁷ S. Lafrance, S. Bedi, H. Leao, op.cit., s. 11.

¹⁸ D. Dyzenhaus, *The Constitution of Law. Legality in a Time of Emergency*, Cambridge 2006, s. 51–52.

¹⁹ O. Gross, op.cit., s. 1014.

²⁰ O. Gross, F. Ni Aolain, op.cit., s. 111.

stytucję i prawo. Prezydent winien złożyć Kongresowi sprawozdanie ze swej pozaprawnej aktywności i poddać się jego osądowi oraz narodu²¹.

W omawianym modelu normy konstytucyjne i prawne nie są zawieszane w sytuacji nadzwyczajnej i nadal stanowią podstawę dokonania oceny aktywności organu wykorzystującego środki pozaprawne. Pojawia się jednak obawa czy wykraczanie poza prawo nie stworzy złych precedensów bowiem jak zauważył Niccolo Machiavelli jeśli raz utrwali się praktyka lekceważenia praw dla dobrych celów, to w krótkim czasie będą one łamane dla złych celów²². Jeśli przyjmiemy, że władza wykonawcza może działać poza prawem w celu przezwyciężenia sytuacji nadzwyczajnych, to nic nie stoi na przeszkodzie by mogła z nich korzystać w czasach normalnych, co może prowadzić do autorytaryzmu i totalitaryzmu, w których władza jest nieograniczona. Przeciwdziałać ma temu mechanizm poddawania pod osąd obywateli *ex post* decyzji władzy. Z drugiej jednak strony wykorzystanie modelu pozaprawnego może przekształcić zachowanie bezprawne w zgodne z prawem. Ponadto modelowi temu zarzuca się opieranie się na nierealistycznym założeniu, że władze upubliczną swoje zachowania niezgodne z prawem²³. Dokonując oceny tego modelu Gordon Silverstein stwierdza, że im lepiej zostaną zdefiniowane granice władzy w aktach prawnych w sytuacjach wyjątkowych tym prezydent będzie mniej ostrożny, bowiem prawnicy znajdą argumenty niezbędne do legalizacji decyzji głowy państwa²⁴.

IV. Model prawny uprawnień nadzwyczajnych

Drugi model alternatywny do pozaprawnego to model prawny. Jednym z pierwszych orędowników ustanowienia ram prawych dla sytuacji wyjątkowych był

²¹ Ibidem, s. 157–158.

²² N. Machiavelli, *Rozważania nad pierwszym dziesięcioksięciem historii Rzymu Liwiusza*, Warszawa 2009, s. 91–92.

²³ P. Witiiig, *Das Extra-Legal Measures Model of Emergency Powers von Gross: Eine neue Antwort auf die Herausforderung des Rechts in extremen Konfliktsituationen?*, [w:] *Festschrift für Bernd Schünemann zum 70. Geburtstag am 1. November 2014*, red. R. Hefendehl, T. Hörnle, L. Greco, Berlin 2015, s. 293–294.

²⁴ G. Silverstein, *Can Constitutional Democracies and Emergency Power Coexist?*, „Tulsa Law Review” 2010, vol. 45 (4), p. 625.

Niccollo Machiavelli. W *Rozważaniach nad pierwszym dziesięcioksięgiem historii Rzymu Liwiusza* stał na stanowisku, że republika która w swoim prawie przewidzi niebezpieczne zdarzenia i środki zaradcze osiągnie doskonałość²⁵. Kluczem do modelu prawnego może być teoria Hansa Kelsena o dualizmie państwa i prawa, głosząca że państwo jest tożsame z porządkiem prawnym²⁶.

Zwolennicy tego rozwiązania zakładają, że sytuacje nadzwyczajne można regulować poprzez normy konstytucyjne i prawne. Mogą być one wyszczególnione w prawie zwyczajowym (*common law*) lub konstytucji (*ex ante*)²⁷. Pierwsze z wymienionych źródeł charakterystyczne jest np. dla Wielkiej Brytanii, Irlandii, USA, Kanady (poza Quebeciem), Australii i Indii. Dla Brytyjczyków *common law* jest ucieleśnieniem tradycji wspólnoty, zbiorem mądrości, wspólnych wartości oraz fundamentem porządku społeczeństwa politycznego²⁸. Na prawo to składają się zatem dawne zwyczaje, doktryny, precedensy sądowe i uchwalone prawo. Inspiracją dla współczesnych konstytucjonalistów *common law* jest Edward Coke (speaker w Izbie Gmin, sędzia). Wśród nich należy wymienić Davida Dyzenhausa, który analizował stanowisko konstytucjonalistów *common law* w zakresie uprawnień nadzwyczajnych. Stoi na stanowisku, iż jest ono wykładnią dla ustaw i do wykonywania uprawnień dyskrejonalnych przez władzę. Oparcie na *common law* zakłada współpracę trzech władz w imię „projektu rządów prawa” (*rule of law project*)²⁹. W jego ocenie konstytucje Australii czy USA nie wystarczają do ochrony obywateli przed poczynaniami rządu. Dlatego stawia na wspólne działania władzy wykonawczej, ustawodawczej i sędowniczej³⁰. W sytuacjach nadzwyczajnych ważną rolę przypisuje sądom, które w *common law* znajdują źródło ograni-

²⁵ N. Machiavelli, op.cit., s. 91–92.

²⁶ Więcej na ten temat: A. Peretiatkiewicz, *Teoria prawa i państwa H. Kelsena*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 1937, nr 4, s. 445–508; W. Włoch, *Dwa modele relacji wolności i bezpieczeństwa*, „Przegląd Prawa Konstytucyjnego” 2015, nr 2, s. 149–178.

²⁷ W.E. Scheuerman, *Emergency Powers and the Rule of Law After 9/11*, „The Journal of Political Philosophy” 2006, vol. 14 (1), s. 74–75.

²⁸ T. Poole, *Constitutional exceptionalism and the common law*, „I-CON”, April 2009, vol. 7 (2), s. 260.

²⁹ E.J. Criddle, E. Fox-Decent, *Human Right, Emergencies, and the Rule of Law*, „Human Rights Quarterly” 2012, nr 34, s. 77.

³⁰ J.R. Morss, *Facts, Threats and Reds: Common Law Constitutionalism and the Rule of Law*, „Deakin Law Review” 2009, vol. 14 (1), s. 91.

czenia uprawnień władzy ustawodawczej i wykonawczej. Dla niego sędzia jest jak *weatherman* ostrzegający opinię publiczną przed „chmurami burzowymi na horyzoncie”. Jest także „strażnikiem rządów prawa”³¹. Victor Ramraj model ten nazywa prawno-sądowym (*Legal-judicial Model*), gdyż promuje on sądy i kontrolę sądową, jako instytucje chroniące porządek prawny i kontrolujące władzę wykonawczą w stanach wyjątkowych³².

W modelu prawnym źródłem ekstraordynaryjnych uprawnień może być konstytucja. Wówczas mamy do czynienia z modelem konstytucyjnym. Model ten przez Johna Ferejohna i Pasquale Pasquino nazywany jest neoromańskim. Łączy on wg nich dyktaturę rzymską z nowoczesną ideą konstytucji³³. W modelu tym przewiduje się powołanie „superkonstytucyjnego rządu nadzwyczajnego”, którego uprawnienia wynikają z konstytucji i są one mu nadane na określony czas czyli okres trwania sytuacji nadzwyczajnej³⁴. W modelu konstytucyjnym odchodzi się od kontroli władzy wykonawczej przez sędziów, jak to miało miejsce w innym. Aktywność egzekutywy ma charakter tymczasowy i wywodził się z prawa. Z tego można wnioskować, iż immamentną cechą konstytucyjnego modelu uprawnień nadzwyczajnych jest tymczasowość zaproponowanych rozwiązań, które mają pomóc wyjść z kryzysu i wejść w normalność. Poza tym, mają odstraszać tych, którzy chcieliby obalić ustrój. Model ten nawiązuje do normatywnej teorii konstytucyjnych uprawnień nadzwyczajnych rządu Clintona L. Rossitera. Według niego w ramach tzw. dyktatury konstytucyjnej określa się powody, warunki wprowadzenia nadzwyczajnych uprawnień w sytuacji zagrożenia, czas trwania, instytucje odpowiedzialne za ich ogłoszenie i działania reorganizacyjne rządu oraz możliwości zawieszenia praw i wolności obywatelskich³⁵.

Częścią modelu prawnego, obok wyżej wspomnianego modelu konstytucyjnego jest także pozakonstytucyjny czyli legislacyjny (*Legislative Model*). W modelu tym, władza wykonawcza zostaje wyposażona w specjalne

³¹ S. Lafrance, S. Bedi, H. Leao, op.cit., s. 13–14; V. Ramraj, op.cit., s. 4.

³² V. Ramraj, op.cit., s. 3.

³³ J. Ferejohn, P. Pasquino, op.cit., s. 213.

³⁴ S. Lafrance, S. Bedi, H. Leao, op.cit., s. 15; V. Ramraj, op.cit., s. 5–6.

³⁵ K. Dobrzeniecki, op.cit., s. 135–136; K. Eckhardt, *Hierarchizacja praw i wolności jednostki w świetle konstytucyjnej regulacji stanu nadzwyczajnego*, „Przegląd Prawa Konstytucyjnego” 2014, nr 2, s. 87–99.

uprawnienia nadane jej w drodze ustawodawstwa zwykłego. Zdaniem Johna Freejohna i Pasquale Pasquino wygasają one po ustaniu stanu nadzwyczajnego³⁶. Mają zatem charakter tymczasowy. Model ten jest elastyczniejszy od konstytucyjnego, bowiem łatwiej jest zmienić ustawodawstwo zwykłe w zakresie stanu nadzwyczajnego niż konstytucję. Ma on jednak pewne wady bowiem władza ustawodawcza może stracić kontrolę nad wykonawczą, a ponadto ustawodawstwo przyjęte w okresie wyjątkowym może stać się częścią normalnego systemu prawnego utrwalając tym samym zmiany przyjęte pod wpływem stanu nadzwyczajnego i przyczyniając się do instytucjonalizacji stałego stanu wyjątkowego³⁷.

Współcześni konstruktorzy nadzwyczajnych uprawnień władz w sytuacjach kryzysowych, czyli Oren Gross i Fionnuala Ní Aoláin, odwołując się do źródeł prawnych stanów ekstraordynaryjnych, zaproponowali dwa modele. Pierwszym z nich jest model normalnego/zwyczajnego działania (*Business as Usual Model*). Nie przewiduje on nadzwyczajnych uprawnień w sytuacjach wyjątkowych, poza tymi które zostały ujęte w zwykłym systemie prawnym oraz nowej interpretacji sądowej istniejącego systemu konstytucyjnego i prawnego. Sytuacja taka nie uzasadnia także zawieszenia w części lub całości normalnego ustawodawstwa³⁸. Prawo w okresie kryzysowym jest takie samo jako w normalnym czasie. Model ten zasadza się na teorii absolutyzmu konstytucyjnego, a ochrona bezpieczeństwa państwa i narodu nie odbywa się kosztem podstawowych wartości demokratycznych³⁹. Opiera się on na strategii oporu czyli negowaniu zmian, interpretacji, uelastycznienia czy tworzenia nowego prawa. Jest wierny istniejącym normom konstytucyjnym, prawnym i może być uznany za weberowski „idealny typ”⁴⁰. Ma on na celu zminimalizowanie prawdopodobieństwa wykorzystania przez władzę wykonawczą uprawnień nadzwyczajnych w sytuacjach, które tego nie wymagają⁴¹. Łatwiej bowiem do nich sięgnąć, gdy one już są niż kiedy trzeba je wprowadzić⁴².

³⁶ J. Freejohn, P. Pasquino, op.cit., s. 215, 217.

³⁷ Ibidem, s. 220.

³⁸ O. Gross, op.cit., s. 1043–1044; O. Gross, F. Ni Aolain, op.cit., s. 86.

³⁹ O. Gross, F. Ni Aolain, op.cit., s. 87.

⁴⁰ Ibidem, s. 102.

⁴¹ Ibidem, s. 99.

⁴² O. Gross, op.cit., s. 1052.

Drugą propozycją Orena Grossa i Fionnuala Ní Aoláin są modele akomodacji/przystosowania (*Accommodation Models*), które obrazują jak w sytuacji wyjątkowej prawo (w tym konstytucja) ulega uelastycznieniu (czasami zawieszeniu)⁴³. Dzięki takiemu zabiegowi władza może działać w granicach prawa w sytuacji kryzysowej i nie wychodzić poza nie. Modele te opierają się na elastyczności i tym samym dostosowują prawo do zachodzących zmian powstałych na skutek stanu wyjątkowego. Są to modele konstytucyjne, które zakładają, że prawo konstytucyjne i zwykle kontroluje reakcję władzy wykonawczej w okolicznościach kryzysowych. Obawa w wykorzystaniu tych modeli wiąże się z tym, iż zmiany prawne związane z przystosowaniem się do sytuacji wyjątkowej staną się integralną częścią zwykłego ustawodawstwa⁴⁴. Modele akomodacji dzielą się na:

1. Model akomodacji interpretacyjnej (*Interpretative Accommodation Model*) – w modelu tym nie tworzy się nowego prawa lub modyfikuje istniejącego, ale dokonuje się doraźnej interpretacji/wykładni zastanych przepisów prawa w kontekście sytuacji kryzysowej⁴⁵. Zatem uprawnienia organów, prawa i wolności obywatelskie zostają ponownie zdefiniowane po to by przetrwać sytuację kryzysową czyli uzależnione są one od sytuacji. W modelu tym sędziowie korzystają z „elastycznej siły interpretacji” prawa⁴⁶. Opisywany model jest modelem *Emergency/Ordinary* czyli nadzwyczajnym/zwykłym. Oznacza to, że choć stosuje zwykle zasady w okolicznościach nadzwyczajnych, to jednak zmienia ich zakres w drodze interpretacji na skutek powyższej sytuacji⁴⁷.
2. Model akomodacji legislacyjnej (*Legislative Accommodation Model*). Model ten przewiduje wprowadzenie zmian w zwykłym ustawodawstwie w okresie nadzwyczajnym, bowiem jak twierdził A. Hamilton różnorodność sytuacji zagrażająca bezpieczeństwu państwa i narodu jest nieskończona. W modelu tym przewiduje się zatem modyfikację

⁴³ O. Gross, F. Ni Aolain, op.cit., s. 17.

⁴⁴ Ibidem, s. 174.

⁴⁵ O. Gross, op.cit., s. 1059.

⁴⁶ O. Gross, F. Ni Aolain, op.cit., s. 72.

⁴⁷ Ibidem, s. 73.

lub uzupełnienie ustawodawstwa zwykłego⁴⁸. W pierwszym przypadku, zmienione przepisy wprowadzone na skutek sytuacji nadzwyczajnej stają się częścią prawa zwykłego. Oznacza to, że sytuacja wyjątkowa ma wpływ na modyfikację prawa, które z nazwy jest zwykłe⁴⁹. W modelu akomodacji legislacyjnej zwykłe ustawodawstwo z uwagi na kryzysową sytuację może zostać także uzupełnione o inne akty prawne wydane na tę okoliczność. Przyjęcie ich podyktowane jest faktem, iż istniejące prawo nie jest w stanie sprostać stanowi wyjątkowemu. Tworzy się zatem ustawodawstwo nadzwyczajne⁵⁰. Może stać się ono częścią aktów prawnych dotyczących sytuacji nadzwyczajnych lub zwykłego ustawodawstwa.

3. Model inherentnych uprawnień władzy wykonawczej (*Executive Inherent Powers Model*) lub model interpretacyjny. Związany jest z uprawnieniami nadzwyczajnymi przysługującymi władzy wykonawczej – prezydentowi, który podejmując decyzje w sytuacji nadzwyczajnej działa zgodnie z konstytucją⁵¹. W ramach tego modelu prezydent ma możliwość interpretowania konstytucji dla jej obrony i zachowania oraz dobra narodu. Okoliczności nadzwyczajne powodują, że środki, które w normalnych czasach mogłyby być uznane za niekonstytucyjne stają się konstytucyjne dla zachowania powyższych celów⁵². Dla uzasadnienia istnienia tego modelu przywołuje się Abrahama Lincolna, który w pierwszym okresie wojny secesyjnej podjął działania nadzwyczajne korzystając z uprawnień nadanych mu przez konstytucję jako naczelnego wodza armii, marynarki wojennej USA i milicji poszczególnych stanów⁵³. Wobec narastającej rebelii zdecydował się na zawieszenie *habeas corpus*⁵⁴, co było niegodne z literą konstytucji. Tłumacząc swoje

⁴⁸ O. Gross, op.cit., s. 1064.

⁴⁹ Ibidem, s. 1065; O. Gross, F. Ni Aolain, op.cit., s. 67.

⁵⁰ O. Gross, op.cit., s. 1065.

⁵¹ Ibidem, s. 1067–1068.

⁵² O. Gross, F. Ni Aolain, op.cit., s. 50.

⁵³ Art. II sekcja 2 *Konstytucji Stanów Zjednoczonych*, tłum. i wstęp A. Pułło, Warszawa 2002, s. 48.

⁵⁴ Oznacza ono zakaz więzienia bez decyzji sądu. To łacińskie wyrażenie użyto pierwszy raz w Wielkiej Karcie Wolności z 1215 r., a następnie przeniesiono do konstytucji USA. Według tej normy „prawo jakiegokolwiek osoby pozbawionej wolności do rozpatrzenia przez bezstron-

postępowanie uznał, że obowiązek ochrony konstytucji i zachowania narodu daje mu możliwość skorzystania ze wszelkich niezbędnych środków, w tym i niekonstytucyjnych w „obliczu zbiorowej konieczności”⁵⁵. Prezydentura A. Lincolna wprowadziła nowy model w amerykańskiej przestrzeni politycznej oparty na koncepcji inherentnych uprawnień prezydenckich⁵⁶. Dała ona podstawę do opracowania koncepcji nadzwyczajnych pełnomocnictw egzekutywy.

V. Podsumowanie

Stany nadzwyczajne są instytucją prawną, choć jak wykazano w artykule źródła uprawnień władz w tych sytuacjach ułożone są także poza prawem. Określenie ich podstaw należy do suwerennych decyzji każdego państwa. Są one instrumentem służącym do ochrony najwyższych wartości czyli suwerenności państwa i bezpieczeństwa jego obywateli. W tym celu stosowane są środki nadzwyczajne polegające m.in. na ograniczeniu/zawieszeniu praw i wolności obywatelskich. Zachowanie w tej sytuacji zasad państwa demokratycznego jest utrudnione, ale z drugiej strony podyktowane koniecznością obrony porządku publicznego, bezpieczeństwa państwa i jego obywateli. Stąd powinnością władz jest: 1) prawne (konstytucyjne) określenie okoliczności ograniczenia/zawieszenia praw i wolności obywatelskich, do czasu stosowania wyjątku oraz reguł jego wprowadzenia lub 2) korzystanie z pozaprawnych uprawnień nadzwyczajnych opisanych w powyższym artykule.

Literatura

Brzeziński M., *Stany nadzwyczajne w polskich konstytucjach*, Warszawa 2007.

Complak K., *Stany nadzwyczajne à la française oraz à la polonaise*, „Studia Iuridica Lublinensia” 2014, nr 22.

nego sędziego nie będzie zawieszane, chyba że wymagać tego będzie bezpieczeństwo publiczne w przypadku rebelii lub najazdu”. W amerykańskiej konstytucji nie używa się terminu stan nadzwyczajny. K. Complak, *Stany nadzwyczajne w amerykańskiej i polskiej konstytucji*, „Gdańskie Studia Prawnicze” 2014, t. XXXI, s. 2018.

⁵⁵ K. Dobrzeńcki, op.cit., s. 295.

⁵⁶ O. Gross, F. Ni Aolain, op.cit., s. 48.

- Complak K., *Stany nadzwyczajne w amerykańskiej i polskiej konstytucji*, „Gdańskie Studia Prawnicze” 2014, t. XXXI.
- Criddle E.J., Fox-Decent E., *Human Right, Emergencies, and the Rule of Law*, „Human Rights Quarterly” 2012, nr 34.
- Dobrzeńiecki K., *Prawo wobec sytuacji nadzwyczajnej. Między legalizmem a koniecznością*, Toruń 2018.
- Dyzenhaus D., *The Constitution of Law. Legality in a Time of Emergency*, Cambridge 2006.
- Eckhardt K., *Hierarchizacja praw i wolności jednostki w świetle konstytucyjnej regulacji stanu nadzwyczajnego*, „Przegląd Prawa Konstytucyjnego” 2014, nr 2.
- Eckhardt K., *Stany nadzwyczajne jako instytucja polskiego prawa konstytucyjnego*, Przemysł–Rzeszów 2012.
- Ferejohn J., Pasquino P., *The Law of the Exception: A Typology of Emergency Powers*, „International Journal of Constitutional Law” 2004, vol. 2 (2).
- Gross O., *Chaos and Rules: Should Responses to Violent Crises Always Be Constitutional?*, „The Yale Law Journal” 2003, vol. 112 (5).
- Gross O., Ni Aolain F., *Law in Times of Crisis. Emergency Powers in Theory and Practice*, Cambridge 2006.
- Konstytucji Stanów Zjednoczonych*, tłum. i wstęp A. Pułło, Warszawa 2002.
- Lafrance S., Bedi S., Leao H., *Constitutional Theories Of Emergency Powers And Their Limits: Perspectives from Vietnam, India And Canada*, „Vietnamese Journal of Legal Sciences” 2021, vol. 4 (1).
- Machiavelli N., *Rozważania nad pierwszym dziesięcioksięgiem historii Rzymu Liwiusza*, Warszawa 2009.
- Morss J.R., *Facts, Threats and Reds: Common Law Constitutionalism and the Rule of Law*, „Deakin Law Review” 2009, vol. 14 (1).
- Peretiatkiewicz A., *Teoria prawa i państwa H. Kelsena*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 1937, nr 4.
- Poole T., *Constitutional exceptionalism and the common law*, „I-CON” April 2009, vol. 7 (2).
- Prokop K., *Modele stanów nadzwyczajnych*, Białystok 2012.
- Ramraj V., *Emergency Powers and Constitutional Theory*, „Legal Philosophy between State and Transnationalism Seminar Series” 2008, nr 40.
- Scheuerman W.E., *Emergency Powers and the Rule of Law After 9/11*, „The Journal of Political Philosophy” 2006, vol. 14 (1).
- Schmitt C., *Teologia polityczna*, [w:] *Teologia polityczna i inne pisma*, tłum. M.A. Cichocki, Kraków 2000.
- Silverstein G., *Can Constitutional Democracies and Emergency Power Coexist?*, „Tulsa Law Review” 2010, vol. 45 (4).
- Wittig P., *Das Extra-Legal Measures Model of Emergency Powers von Gross: Eine neue Antwort auf die Herausforderung des Rechts in extremen Konfliktsituationen?*, [w:] *Fest-*

schrift für Bernd Schünemann zum 70. Geburtstag am 1. November 2014, red. R. Heffendehl, T. Hörnle, L. Greco, Berlin 2015.

Włoch W., *Dwa modele relacji wolności i bezpieczeństwa*, „Przeгляд Prawa Konstytucyjnego” 2015, nr 2.

Questiaux N., *Study of the implications for human rights of recent developments concerning situations known as the states of siege or emergency*, United Nations Economic and Social Council, E/CN.4/Sub.2/1982/15 27 July 1982.