



Piotr Mikusek

Ochrona ciągłości funkcjonowania infrastruktury krytycznej w obliczu kryzysu epidemicznego COVID-19

Problematyka ochrony infrastruktury krytycznej jest zagadnieniem zajmującym prawodawców od czasów antycznych. Już w starożytnym Rzymie można było spotkać regulacje mające za cel ochronę akweduktów przed dewastacją. Dostarczanie świeżej wody stanowiło przykład działań administracji rzymskiej mających zapewnić bezpieczeństwo państwa, zarówno w wymiarze zewnętrznym, jak i wewnętrznym. Wraz z przekształceniami technologicznymi i politycznymi rośnie rola obiektów mających zagwarantować nieprzerwane i stabilne realizowanie na rzecz społeczeństwa podstawowych zadań publicznych przez władzę. Rozszerza się również zakres obiektów zapewniających realizację tego typu zadań.

Współcześnie bezpieczeństwo infrastruktury krytycznej nie tylko stanowi podstawę działania państwa, ale wręcz jest warunkiem *sine qua non* jego funkcjonalnego istnienia. W związku z tym administracja publiczna podejmuje działania, których zadaniem jest jak najskuteczniejsza ochrona usług, bez których trudno sobie wyobrazić nowoczesne państwo. Jednym z kluczowych elementów tych działań jest niewątpliwie stworzenie odpowiedniego otoczenia regulacyjnego. Prawodawstwo w zakresie infrastruktury krytycznej musi zmierzyć się z trzema głównymi wyzwaniami:

- przewidzeniem rodzaju i intensywności potencjalnego kryzysu mogącego negatywnie wpłynąć na infrastrukturę krytyczną,
- zapewnieniem odpowiednich narzędzi reakcji na kryzys,
- zachowaniem proporcjonalności stworzonych narzędzi, poprzez maksymalizację ochrony bezpieczeństwa publicznego i minimalizację negatywnego wpływu na wolności jednostek.

Tegoroczna pandemia choroby COVID-19 wywołanej wirusem SARS-CoV-2 stała się, obok powodzi z 1997 r.,` jest jedną z najtrudniejszych praktycznych prób dla polskiego



INSTYTUT IM. MIKOŁAJA SIENICKIEGO

systemu zarządzania infrastrukturą krytyczną w III RP. Podstawową regulacją w oparciu o którą funkcjonuje ten system jest ustawa z dnia 26 kwietnia 2007 r. o zarządzaniu kryzysowym (Dz. U. 2019 poz. 1398 z późn. zm.), w której wyróżniono jednaście kategorii systemów mających wpływ na bezpieczeństwo państwa. Tymi systemami są:

- zaopatrzenia w energię, surowce energetyczne i paliwa;
- łączności;
- sieci teleinformatycznych;
- finansowe;
- zaopatrzenia w żywność;
- zaopatrzenia w wodę;
- ochrony zdrowia;
- transportowe;
- ratownicze;
- zapewniające ciągłość działania administracji publicznej;
- produkcji, składowania, przechowywania i stosowania substancji chemicznych i promieniotwórczych, w tym rurociągi substancji niebezpiecznych.

Co istotne nie każdy obiekt związany z wymienionymi systemami jest automatycznie obiektem infrastruktury krytycznej. Kwalifikacja odbywa się na podstawie szczegółowych kryteriów o charakterze systemowym i przekrojowym, gdzie głównym czynnikiem jest znaczenie dla funkcjonowania państwa i zaspokajanie potrzeb obywateli. Zarówno te kryteria, jak i ostateczna lista obiektów zakwalifikowanych, jako infrastruktura krytyczna, nie mają charakteru powszechnie jawnego.

Wartym podkreślenia jest fakt, że od momentu pojawienia się strategicznego planu reakcji na kryzys tj. Krajowego Planu Zarządzania Kryzysowego (dalej zwanym: KPZK), który w 2012 r. zastąpił Krajowy Plan Reagowania Kryzysowego, jako jedno z możliwych zagrożeń wymieniona zostaje *epidemia*. Prawdopodobieństwo epidemii, w KPZK zaktualizowanym w 2020 r. było w sześciostopniowej skali wyznaczone na poziomie środkowym tj. jako *możliwe*. Również dla skutków na bezpieczeństwo narodowe przyjęty został poziom *średni* tego rodzaju zagrożenia:



INSTYTUT IM. MIKOŁAJA SIENICKIEGO

PRAWDOPODOBIEŃSTWO	bardzo prawdopodobne					
	prawdopodobne		❖ Zbiorowe zakłócenie porządku publicznego	❖ Epizootia ❖ Zakłócenie w funkcjonowaniu sieci i systemów informatycznych ❖ Zakłócenie funkcjonowania systemów i usług telekomunikacyjnych	❖ Powódź	
	możliwe		❖ Silny wiatr ❖ Pożar wielkopowierzchniowy ❖ Epifitoza	❖ Zakłócenie w systemie paliwowym ❖ Susza/upał ❖ Epidemia	❖ Zakłócenie w systemie energetycznym ❖ Działania hybrydowe	
	rzadkie		❖ Skążenie chemiczne	❖ Zakłócenie w systemie gazowym ❖ Silny mróz/intensywne opady śniegu	❖ Katastrofa morska	
	bardzo rzadkie			❖ Skążenie promieniotwórcze	❖ Zdarzenie o charakterze terrorystycznym	
		nieistotne	małe	średnie	duże	katastrofalne
SKUTKI DLA BEZPIECZEŃSTWA NARODOWEGO						

Rys. 1 Matryca ryzyka przedstawiona w KPZK

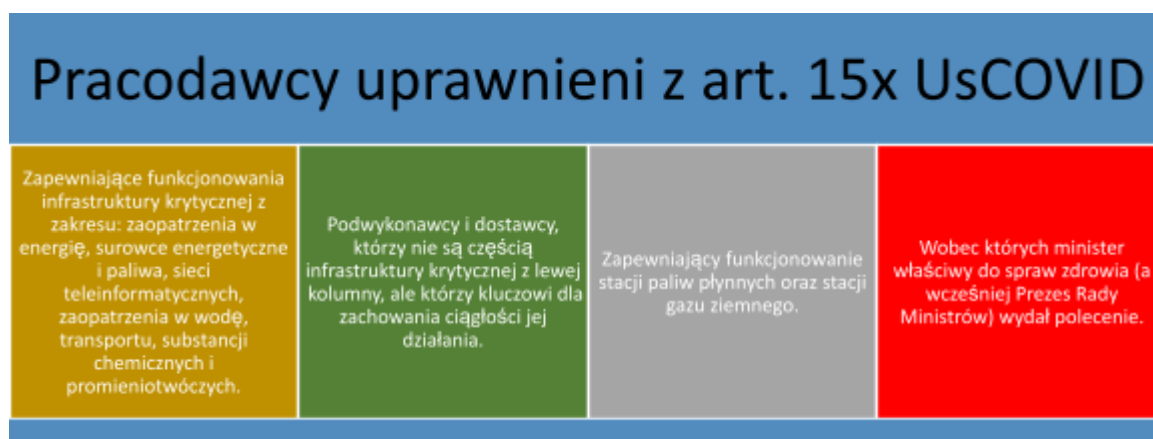
Powyższe oznacza, że pierwsze wyzwanie polegająca na możliwości przewidzenia rodzaju i intensywności ryzyka, w przypadku epidemii COVID-19, zostało pozytywnie zweryfikowane. Jest to o tyle istotne, iż dzięki temu wyznaczone zostały podstawowe obowiązki i zadania poszczególnych uczestników zarządzani kryzysowego¹. Ma to również znaczenie dla podjęcia dalszych kroków, gdyż pozwala uprzednio ustanowić pewne ramy postępowania w obliczu zagrożenia. Poszczególnym organom przypisana zostaje odpowiedzialność, a tym samym mogą one przygotować agendę zapobiegawczą oraz minimalizującą skutki określonych zagrożeń. W ten właśnie sposób płynnie powinno nastąpić przejście do drugiego rodzaju wyzwań tj. zapewnienia odpowiednich narzędzi reakcji na kryzys. W systemie idealnym i modelowym wszystkie takie narzędzia powinny być przygotowane uprzednio i oczekiwać na ewentualną sytuację, w której niezbędne będzie ich wdrożenie. Dodatkowo, zgodnie z przyjętymi harmonogramami, powinny być one próbnie testowane, aby zachować pełną gotowość do ich praktycznego wdrożenia. Z takiego punktu widzenia krajowe mechanizmy reakcji na ryzyko epidemii nie były w pełni przygotowane i pandemia COVID-19 ujawniła istotną lukę w obecnie obowiązujących regulacjach prawnych w związku z zapewnieniem ciągłości działania infrastruktury krytycznej.

¹ Krajowy Plan Zarządzania Kryzysowego. Aktualizacja 2020. Część A, s. 62-67.



INSTYTUT IM. MIKOŁAJA SIENICKIEGO

W pierwszej tarczy antykryzysowej tj. ustawie z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych (Dz. U. 2020 poz. 374), nie wprowadzono żadnych przepisów odnoszących się do infrastruktury krytycznej. Zmieniło się to wraz z tarczą antykryzysową 2.0², czyli nowelizacją z dnia 31 marca 2020 r. (zwanej dalej: UsCOVID), kiedy to dodano art. 15x UsCOVID, który w ust. 1 przewiduje po stronie określonego rodzaju pracodawców możliwość, aby w czasie trwania stanu zagrożenia epidemicznego lub stanu epidemii, dokonać zmiany systemu lub rozkładu czasu pracy pracowników oraz umożliwić wydawanie poleceń pracownikom świadczenia pracy w godzinach nadliczbowych, a także w ust. 3 pkt 2 pozwala na odmowę udzielenia pracownikowi urlopu, niezależnie od wnioskowanej podstawy.



Rys. 2 Kategorie pracodawców uprawnionych do skorzystania z rozszerzonych możliwości zapewnienia ciągłości usług

Prawodawca przyjął zatem mieszaną konstrukcję zakresu podmiotowego art. 15x UsCOVID. Tylko część pracodawców zapewniających obsługę infrastruktury krytycznej została uprawniona do tych ekstraordynaryjnych rozwiązań, ale dodatkowo wyróżniono trzy inne kategorie pracodawców otrzymujących takie uprawnienie, pomimo iż nie stanowią oni części infrastruktury krytycznej.

² Ustawa z dnia 31 marca 2020 r. o zmianie ustawy o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. 2020 poz. 568).



INSTYTUT IM. MIKOŁAJA SIENICKIEGO

Ratio legis powyższego przepisu wynika z potrzeby odpowiedzi na podwyższone ryzyko zmniejszonej liczby pracowników tego rodzaju przedsiębiorstw w związku z zachorowaniami, a tym samym możliwych zakłóceń w realizacji usług ze względu na niedobory kadrowe. Art. 15x UsCOVID stanowi dodatkowy mechanizm względem innej regulacji, która może stanowić narzędzie do minimalizacji ryzyka niedoboru kadrowego, czyli art. 47 ustawy z dnia 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi (Dz. U. 2019 poz. 1239 z późn. zm.) (zwanej dalej: ustawą zapobiegawczą). Artykuł ten w ust. 1 daje możliwość przymusowego skierowania, ze względu na aktualne potrzeby, osób do pracy przy zwalczaniu epidemii³. Skierowanie następuje na podstawie decyzji wojewody albo ministra właściwego do spraw zdrowia. Zgodnie z zasadą sformułowaną przez Johanna Clauberga o niezasadności mnożenia bytów ponad potrzebę można by mieć wątpliwości czy dodatkowa regulacja w tym zakresie była potrzebna i czy art. 47 ustawy zapobiegawczej nie był wystarczający do minimalizacji ryzyka. Analiza specyfiki funkcjonowania chronionych sektorów przemawia jednak za zasadnością zmian wprowadzonych przez prawodawcę. Przykładowo sektor energetyczny czy przedsiębiorstwa zajmujące się substancjami promieniotwórczymi korzystają w znacznej mierze z usług wysoko wyspecjalizowanych pracowników, którzy stanowią rzadki zasób na rynku pracowniczym, co skutkuje brakiem możliwości efektywnego wykorzystania przekierowania pracownika. Co więcej warto mieć również na uwadze wysoki poziom ingerencji art. 47 ustawy zapobiegawczej w życie jednostki.

Po pojawieniu się zatem nowego narzędzia reakcji na kryzys pandemiczny należy zbadać kwestię zachowania proporcjonalności pomiędzy maksymalizacją ochrony bezpieczeństwa publicznego a minimalizacją negatywnego wpływu na wolności jednostek. Z tej perspektywy wydaje się, że art. 15x UsCOVID należy ocenić negatywnie. Pierwszym zarzutem, jaki można poczynić względem tej regulacji jest brak dostatecznej określoności. Zgodnie z orzecznictwem Trybunału Konstytucyjnego regulacja prawna powinna być precyzyjna, jasna

³ Art. 47 ust. 1:

Pracownicy podmiotów leczniczych, osoby wykonujące zawody medyczne oraz osoby, z którymi podpisano umowy na wykonywanie świadczeń zdrowotnych, mogą być skierowani do pracy przy zwalczaniu epidemii. Do pracy przy zwalczaniu epidemii mogą być skierowane także inne osoby, jeżeli ich skierowanie jest uzasadnione aktualnymi potrzebami podmiotów kierujących zwalczaniem epidemii.



INSTYTUT IM. MIKOŁAJA SIENICKIEGO

oraz poprawna od strony legislacyjnej⁴. Omawiany przepis, w kontekście kolizji norm z Prawem pracy, pozostawia wiele fundamentalnych wątpliwości bez odpowiedzi np. potrzebę uzgodnienia zmiany systemu i rozkładu czasu pracy ze związkami zawodowymi, w przypadku, gdy układ zbiorowy reguluje tę materię. Inną wątpliwość rodzi kwestia polecenia pracownikowi świadczenia pracy w godzinach nadliczbowych. Brak jest wskazania jakichkolwiek czynników limitujących maksymalną długość takich poleceń. Nie wskazano również, czy pracownicy chronieni ze względu na swoje cechy szczególne np. rodzic opiekujący się dzieckiem do lat 4, a także pracownicy chronieni ze względu na rodzaj pracy np. wykonujący obowiązki w środowisku, w którym przekraczane są najwyższe dopuszczalne stężenia i natężenia czynników szkodliwych, również są objęci obowiązkiem świadczenia pracy w godzinach nadliczbowych. Nie ma zatem rozwiązań analogicznych do tych przewidzianych w art. 47 ustawy zapobiegawczej. Brak norm kolizyjnych nakazuje traktować UsCOVID jako *lex specialis*, a tym samym wnioskować o braku jakichkolwiek dodatkowych ograniczeń w tej mierze. Taki stan rzeczy budzi jednak uzasadnione wątpliwości, co do proporcjonalności zakresu ingerencji w wolność jednostek art. 15x UsCOVID i jej zasadności. Nie wydaje się, aby prawodawca w omawianym przypadku skorzystał z rozwiązań legislacyjnych najmniej uciążliwych dla pracowników, których prawa uległy ograniczeniu i w ten sposób zadośćuczynił przesłance niezbędności ingerencji⁵.

Podsumowując należy zauważyć, że rzeczywistość pandemiczna niewątpliwie wymagała dodatkowej ingerencji ustawodawcy. Prawo, jako zwarty system, nawet przygotowywane przez najbardziej racjonalne i zapobiegawcze organy nie będzie kompleksowo przygotowane na tak nieprzewidywalne wydarzenia jak wybuch pandemii. Epidemie, w zależności od ich rodzaju, charakteryzują się odmiennymi dynamikami rozwoju. Nie można również zapomnieć, iż prawo podczas tworzenia zawsze jest osadzone w pewnych realiach, które mogą znacząco się różnić od tych występujących w momencie nadejścia sytuacji kryzysowej, co musi skutkować także podjęciem dodatkowych inicjatyw legislacyjnych. W kontekście

⁴ Więcej na temat patrz: wyrok TK z dnia 15 września 1998 r., sygn. akt K 10/98, OTK ZU 1998, nr 5 poz. 64, wyrok TK z dnia 19 marca 2007 r., sygn. akt K 47/05, OTK ZU 2007, nr 3 poz. 27, wyrok TK z dnia 28 października 2009 r., sygn. akt Kp 3/09, OTK ZU 9A/2009, poz. 138.

⁵ Więcej na temat przesłanki niezbędności można znaleźć w wyroku TK z dnia 9 października 2012 r., sygn. akt P 27/11, OTK ZU 9A/2012, poz. 104.



infrastruktury krytycznej i działań podejmowanych w związku ze zwalczaniem COVID-19, można na podstawie dotychczasowych wydarzeń wysnuć kilka wniosków *de lege ferenda*:

- do systemu ochrony infrastruktury krytycznej warto rozważyć dodanie podmiotów funkcjonujących w ramach systemów, które otrzymały specjalne uprawnienia na mocy art. 15x UsCOVID, w zależności od ich istotności można byłoby dokonać rozróżnienia między nimi, gdzie wyższy poziom istotności wiązałby się z dodatkowymi obowiązkami, ale również z dodatkową ochroną,
- część mechanizmów mających zapewnić ciągłość świadczenia usług przez przedsiębiorców w systemach infrastruktury krytycznej w dobie pandemii powinno znaleźć stałe unormowanie w polskim prawie, mogłyby zostać dodane za pomocą dedykowanej nowelizacji i aktywować się w momencie nadejścia następnego kryzysu. Takie rozwiązanie jest korzystne z punktu widzenia zasad prawidłowej legislacji i partycypacji czynnika społecznego w tworzeniu prawa, gdyż mechanizmy te mogłyby zostać poddane kompleksowej ocenie i uzgodnione z czynnikiem społecznym,
- w przypadku infrastruktury krytycznej istotnym elementem jej funkcjonowania są nie tylko instalacje i systemy je obsługujące, ale również czynnik ludzki w postaci pracowników, warto zatem rozważyć możliwość stworzenia bazy danych wysoko wykwalifikowanych pracowników, mogących i chcących w sytuacji kryzysowej świadczyć dodatkową pracę np. w ramach delegacji.

Z punktu widzenia bezpieczeństwa państwa istotne jest, aby prawodawca nie zbagatelizował doświadczeń płynących z obecnej sytuacji kryzysowej. Działaniem godnym rozważenia i mogącym w przyszłości lepiej przygotować instytucje państwowe na pojawiające się zagrożenia byłoby stworzenie komisji sejmowej, która przeanalizowałaby przyjęte akty prawne związane ze zwalczaniem COVID-19 oraz dokonałaby ich ewaluacji pod kątem możliwości ich pozostawienia w obecnej lub zmienionej formie na przyszłość. Oczywiście takie działania należałoby podjąć w ramach nowych inicjatyw legislacyjnych, które byłyby poparte szerokimi konsultacjami społecznymi. W obecnej chwili trzeba mieć świadomość, iż nie ma możliwości zupełnego odwrócenia społeczno-gospodarczych skutków COVID-19, jednak na barkach administracji publicznej spoczywa ciężar wyciągnięcia



INSTYTUT IM. MIKOŁAJA SIENICKIEGO

odpowiednich wniosków i przygotowania Polski na następną sytuację kryzysową, która prędzej czy później na pewno nastąpi.

Sfinansowano przez Narodowy Instytut
Wolności - Centrum Rozwoju Społeczeństwa
Organizacji Obywatelskich 2018-2030.



Program Rozwoju
Organizacji
Obywatelskich
na lata 2018-2030
PROO



Narodowy Instytut Wolności
Centrum Rozwoju Społeczeństwa Obywatelskiego