



RZECZNIK PRAW OBYWATELSKICH

Warszawa, 26-10-2020 r.

Adam Bodnar

V.7018.910.2020.LK

**Pan
Mateusz Morawiecki
Prezes Rady Ministrów**

via ePUAP

Wielce Szanowny Panie Premierze,

w związku z wprowadzonymi w październiku br. kolejnymi ograniczeniami wolności i praw jednostki, w szczególności w związku z wejściem w życie rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 23 października 2020 r. (Dz.U. poz. 1871) po raz kolejny zmuszony jestem krytycznie odnieść się do działań rządu. Przy pełnym zrozumieniu powagi sytuacji epidemicznej i konieczności podejmowania często drastycznych w odbiorze społecznym kroków, jako organ stojący na straży konstytucyjnych wolności i praw jednostki, nie mogę zaakceptować formy i treści wprowadzanych ograniczeń.

Pragnę przypomnieć, że pismem z 4 czerwca 2020 r. (nr VII.565.461.2020.ST), przedstawiłem Panu Premierowi w trybie art. 16 ust. 1 ustawy z dnia 15 lipca 1987 r. o Rzeczniku Praw Obywatelskich (Dz.U. z 2020 r. poz. 627), kompleksową, wielostronicową ocenę sposobu tworzenia prawa w dobie epidemii. Z pozycji strażnika konstytucyjnych wolności i praw jednostki, „*mając na uwadze możliwość wystąpienia ponownego szczytu zachorowań, np. jesienią*” sformułowałem też pięć jednoznacznych rekomendacji, które w tym miejscu pozwolę sobie przytoczyć w całości:

- „1. *Ograniczenia podstawowych praw i wolności powinny być dokonywane w ustawie, co zapewni poszanowanie standardów wynikających z Konstytucji RP i uniemożliwi organom władzy wykonawczej nadużywanie przysługujących im kompetencji.*
2. *Akty prawne wprowadzające ograniczenia powinny być poprzedzone procesem konsultacji i publikowane w Dzienniku Ustaw przed ogłoszeniem ich treści przez przedstawicieli Rady Ministrów bądź najpóźniej jednocześnie. Umożliwi to uniknięcie stanu niepewności prawnej.*

3. *Ograniczenia te nie powinny naruszać istoty konstytucyjnych praw i w miarę możliwości powinny zapewniać obywatelom szansę korzystania z tych praw w sposób niepowodujący zagrożenia dla życia i zdrowia, np. poprzez wprowadzenie rygorów dotyczących odstępów między uczestnikami zgromadzeń publicznych w miejsce całkowitego zakazu tych zgromadzeń.*

4. *Należy unikać wprowadzania nieżyciowych i trudnych do faktycznej realizacji zakazów i ograniczeń, takich jak zakaz samodzielnego poruszania się przez osoby, które nie ukończyły 18 roku życia, zakaz wstępu do lasów czy nakaz poruszania się w odstępnie 2 metrów przez osoby najbliższe. Obniża to bowiem zaufanie obywateli do celowości pozostałych ograniczeń i zakazów i wpływa negatywnie na ich efektywność, a co za tym idzie nie przyczynia się do realizacji ich celu, tj. ochrony życia i zdrowia obywateli.*

5. *Wysokość ewentualnych kar administracyjnych nakładanych za nieprzestrzeganie zakazów i ograniczeń powinna być proporcjonalna do możliwości finansowych większości obywateli, co oznacza stosowanie, a nie pomijanie, przepisów Kodeksu postępowania administracyjnego. Dotychczasowe kary nałożone w oparciu o przepisy rozporządzeń wykraczających poza upoważnienia ustawowe powinny zostać uchylone”.*

Z przykrością stwierdzam, że żadna z tych rekomendacji nie została w pełni zrealizowana. Co więcej, w kilku spośród wskazanych obszarów nastąpiło wręcz pogorszenie standardu ochrony praw jednostki. Pozwolę sobie przedstawić to na przykładzie ostatniej (dokonanej 23 października 2020 r. nowelizacji rozporządzenia Rady Ministrów w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii).

I. Forma wprowadzania ograniczeń wolności i praw jednostki.

W dalszym ciągu Rada Ministrów przekracza przyznane jej kompetencje, wprowadzając ograniczenia wolności i praw jednostki w formie sprzecznej z Konstytucją RP. Przykładem takiego postępowania jest wprowadzenie zakazu poruszania się przez osoby, które ukończyły 70. rok życia (§ 26 ust. 2a rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 9 października 2020 r. dodane rozporządzeniem Rady Ministrów z dnia 23 października 2020 r.). Zakaz ten, w sposób jednoznaczny stanowi ingerencję w wolność poruszania się po terytorium Rzeczypospolitej Polskiej oraz wyboru miejsca zamieszkania i pobytu (art. 52 ust. 1 Konstytucji RP), która podlegać może ograniczeniu wyłącznie w drodze ustawy (art. 52 ust. 2 Konstytucji RP).

Ponownie zwracam uwagę, że upatrywany przez Radę Ministrów jako podstawa wprowadzenia ww. zakazów art. 46 ust. 4 pkt 1 w zw. z art. 46b pkt 1 ustawy z dnia 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi (Dz.U. z 2020 r. poz. 1845, z późn. zm., dalej jako „ustawa z dnia 8 grudnia 2008 r.”) nie daje

Radzie Ministrów kompetencji do wprowadzania zakazu przemieszczania się, a jedynie ograniczenia sposobu przemieszczania się. Na podobnej zasadzie, za prawidłową podstawę wprowadzonych zakazów nie może zostać uznany art. 46b pkt 10 ustawy z dnia 8 grudnia 2008 r., przewidujący kompetencję do wprowadzenia przez Radę Ministrów „*nakazu lub zakazu przebywania w określonych miejscach i obiektach oraz na określonych obszarach*”. Bezsprzecznie bowiem nie można utożsamiać „*zakazu przebywania*” z „*zakazem poruszania się*”, który wprowadziła Rada Ministrów rozporządzeniem z dnia 23 października 2020 r.

Szczególne znaczenia – z perspektywy konstytucyjnej swobody prowadzenia działalności gospodarczej – nabiera natomiast wykroczenie przez Radę Ministrów poza granice upoważnienia przyznanego jej w art. 46b pkt 2 ustawy z dnia 8 grudnia 2008 r. Już rozporządzeniem z dnia 16 października 2020 r. doszło do znacznego rozszerzenia zakazów i ograniczeń w zakresie prowadzenia działalności gospodarczej. Rozporządzeniem z dnia 23 października 2020 r. nastąpiło dalsze rozwinięcie poprzednich uregulowań. Jakkolwiek ustawa z dnia 8 grudnia 2008 r. (przywołany art. 46b pkt 2) dopuszcza wprowadzenie przez Radę Ministrów „*ograniczenia określonych zakresów działalności przedsiębiorców*”, to należy podkreślić, że ograniczenie nie jest tożsame z zakazem prowadzenia określonej działalności w danym zakresie (a wprowadzone przez Radę Ministrów zakazy obejmują m.in. branżę fitness). Ustawodawca, konstruując upoważnienie ustawowe posługuje się bowiem zarówno pojęciami „ograniczenia”, jak i „zakazu”, co wyklucza, by obie te formy ingerencji w wolności i prawa jednostki ze sobą utożsamiać. Dodatkowo, upoważnienie ustawowe wymaga, aby wprowadzone ograniczenie było „czasowe”, a kryterium tego nie spełnia w mojej ocenie używane w rozporządzeniu sformułowanie „do odwołania”. Nie zakreśla ono bowiem żadnego horyzontu czasowego wprowadzanych ograniczeń i zakazów.

Podkreślenia przy tym wymaga, że na gruncie Konstytucji RP nie jest dopuszczalna rozszerzająca i pozajęzykowa wykładnia przepisów upoważniających do wydania aktu wykonawczego do ustawy. Brak jednoznacznego stanowiska ustawodawcy w danej kwestii, musi być rozumiany nie inaczej, jak nieudzielenie upoważnienia do uregulowania jej w akcie podustawowym.

II. Tryb wprowadzania ograniczeń wolności i praw jednostki.

Tryb, w jakim wydawano „październikowe” rozporządzenia Rady Ministrów w sprawie wprowadzenia ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z trwającą epidemią narusza konstytucyjny standard stanowienia prawa. Szczególnie widoczne jest to w przypadku rozporządzenia z dnia 23 października 2020 r. Zgodnie z jego § 3, wchodziło ono (w swej zasadniczej części) w życie 24 października 2020 r. Jego projektu nie upubliczniono jednak na stronach Rządowego Centrum Legislacji (choć, jak wynika z metadanych dokumentów, które zamieszczone na stronach RCL 26 października, projekt w

formie, w której został przyjęty, istniał co najmniej od około godziny 15 w dniu 23 października). Tymczasem, obywatele, na których sferę prawną wpływa przyjęte rozporządzenie, mogli się z jego tekstem po raz pierwszy zapoznać dopiero wraz z publikacją w Dzienniku Ustaw, która nastąpiła na niecałą godzinę przed jego wejściem w życie.

Zaznaczam przy tym, że informowanie w trakcie konferencji prasowej na kilka/kilkanaście godzin przed opublikowaniem rozporządzenia w Dzienniku Ustaw o jego (potencjalnej wciąż) treści nie jest środkiem, który można uznać za niwelujący wskazaną niewątpliwą i rażącą nieprawidłowość, tym bardziej, że zwykle pomiędzy przekazywanym w trakcie takiej konferencji komunikatem, a ostateczną treścią przyjętych przepisów, występować mogą (i, niestety, występują) różnice.

Przy – co podkreślam po raz kolejny – zrozumieniu dla powagi sytuacji, w jakiej się znajdujemy, nie mogę uznać, by Rada Ministrów czyniła wszystko co w danych warunkach możliwe dla zapewnienia bezpieczeństwa prawnego obywateli w związku z przyjmowanymi ograniczeniami.

III. Ingerencja w istotę konstytucyjnych wolności i praw jednostki.

Artykuł 31 ust. 3 zd. drugie Konstytucji RP przewiduje, że ograniczenia wolności i praw jednostki nie mogą naruszać ich istoty. Na polu realizacji tej normy konstytucyjnej w praktyce Rady Ministrów związanej z wprowadzaniem ograniczeń na w czasie stanu epidemii istotnie nastąpiła poprawa (m.in. w zakresie wolności uzewnętrzniania religii). Na innym polu – korzystania z wolności zgromadzeń – omawiany problem w dalszym ciągu istnieje. Przede wszystkim, nadal utrzymywany jest zakaz zgromadzeń spontanicznych, zaś począwszy od 24 października 2020 r., ograniczenia dotyczące pozostałych „typów” zgromadzeń są tego stopnia, że zasadne wydaje się twierdzenie o ingerencji w istotę przedmiotowej wolności.

Paragraf 28 ust. 1 rozporządzenia z dnia 9 października 2020 r. (w brzmieniu obowiązującym od 24 października 2020 r.) przewiduje, że „do odwołania” zakazuje się organizowania zgromadzeń „w rozumieniu art. 3 ustawy z dnia 24 lipca 2015 r. - Prawo o zgromadzeniach” (a zatem także zgromadzeń spontanicznych, o których mowa w art. 3 ust. 2 tej ustawy). Wyjątkowo, mogą być organizowane zgromadzenia w oparciu zawiadomienie, o którym mowa w art. 7 ust. 1, art. 22 ust. 1 albo decyzję, o której mowa w art. 26b ust. 1 tej ustawy, przy czym maksymalna liczba uczestników tych zgromadzeń nie może być większa niż 5, a odległość pomiędzy zgromadzeniami nie może być mniejsza niż 100 m.

Ponownie, za przywołanym na wstępie wystąpieniem z 4 czerwca 2020 r. muszę wyrazić wątpliwość odnośnie do racjonalności takich regulacji w kontekście innych

przepisów rozporządzenia. Zwrócić bowiem należy uwagę, że nadal utrzymane zostało wyłączenie z zakazu organizacji zgromadzeń w stosunku „do spotkań lub zebrań służbowych i zawodowych”. Co bardziej rażące, w brzmieniu obowiązującym od dnia 24 października 2020 r., rozporządzenie – choć zakazuje zgromadzeń publicznych o liczbie uczestników (stosujących środki ochronne w postaci dystansu społecznego i zakrywających usta i nos) większej niż 5 osób – pozwala na organizację spotkań w przestrzeniach zamkniętych (w których nie stosuje się żadnych rygorów sanitarnych) o liczbie uczestników wynoszącej nawet 20 osób (§ 28 ust. 9 pkt 2 rozporządzenia: „do odwołania zakazuje się organizowania innych niż określone w ust. 1 zgromadzeń, w tym imprez, spotkań i zebrań niezależnie od ich rodzaju, z wyłączeniem imprez i spotkań do 20 osób, które odbywają się w lokalu lub budynku wskazanym jako adres miejsca zamieszkania lub pobytu osoby, która organizuje imprezę lub spotkanie”).

IV. Wady przyjmowanych regulacji a zaufanie obywateli do celowości wprowadzania ograniczeń.

Sposób skonstruowania części spośród wprowadzanych ograniczeń nadal pozostawia wiele do życzenia sprawiając, że zamierzone przez autora projektu cele tych ograniczeń nie zostaną zrealizowane, zaś ich wprowadzenie podważa zaufanie obywateli do racjonalności innych ograniczeń. Obok regulacji dotyczących organizowania zgromadzeń, o których mowa jest wyżej, ewidentnym przykładem tego rodzaju ograniczenia jest ograniczenie poruszania się przez małoletnich do ukończenia 16. roku życia.

Intencją autora projektu było to, że „osoby poniżej 16. roku życia będą mogły przemieszczać, co do zasady, wyłącznie pod opieką osoby sprawującej władzę rodzicielską, opiekuna prawnego albo innej osoby dorosłej), chyba że przemieszczanie się będzie miało na celu dotarcie do szkoły lub placówki oświatowej albo powrót z nich do miejsca zamieszkania”¹. Tymczasem z wprowadzonego do rozporządzenia przepisu² wynika, że małoletni mają ograniczoną możliwość samodzielnego poruszania się jedynie w godzinach 8.00-16.00 od poniedziałku do piątku. W pozostałym zakresie, mogą poruszać się w sposób nieskrępowany. Wprowadzenie tej normy do systemu prawa trudno jest racjonalnie wyjaśnić. Jedyne w zasadzie logiczne wytłumaczenie jest takie, że przyjmowany środek nie ma *de facto* związku z przeciwdziałaniem epidemii, a służyć ma realizacji przez małoletnich obowiązku szkolnego w realiach zdalnego nauczania pod nieobecność rodziców w domu.

¹ Za uzasadnieniem do projektu opublikowanym na stronach RCL 26 października 2020 r.

² „Małoletni do ukończenia 16. roku życia, od poniedziałku do piątku w godzinach 8.00-16.00, mogą przemieszczać się wyłącznie pod opieką osoby sprawującej władzę rodzicielską, opiekuna prawnego albo innej osoby dorosłej, chyba że przemieszczanie się ma na celu dotarcie do szkoły lub placówki oświatowej albo powrót z nich do miejsca zamieszkania”.

V. Sankcje za nieprzestrzeganie wprowadzonych ograniczeń.

Przedstawiona w moim wystąpieniu z 4 czerwca 2020 r. rekomendacja dotycząca sankcji administracyjnych pozostaje nadal aktualna. W oparciu o badane sprawy indywidualne muszę stwierdzić, że organy Inspekcji Sanitarnej w dużej mierze nie zaprzestały działań zmierzających do egzekwowania od obywateli kar nałożonych w oparciu o wykraczające poza ustawowe upoważnienie regulacji rozporządzeń Rady Ministrów. Jakkolwiek źródłem problemów obywateli są wadliwie przyjmowane przepisy prawa, to organy Inspekcji Sanitarnej w dalszym ciągu kierują się w dużej mierze automatyzmem w wymierzaniu kar administracyjnych.

Wyraźnie widoczne są również problemy ze stosowaniem przepisów ogólnych Kodeksu postępowania administracyjnego, w tym dotyczących wymierzania administracyjnych kar pieniężnych. Dotyczą one tak istotnych kwestii, jak obliczanie terminów zaskarżenia wydawanych decyzji, czy rozumienia zasad ogólnych procedury administracyjnej (w jednej z badanych przeze mnie spraw organ odwoławczy stwierdził m.in., że z art. 7 Kodeksu postępowania administracyjnego wynika „bezwzględny prymat” interesu publicznego nad indywidualnym interesem jednostki). Obawiam się, że istniejący w tym względzie problem może się pogłębić w związku z ponownym zwiększeniem skali obowiązujących ograniczeń, a także zapowiadaną polityką „zero tolerancji”.

Powyższe uwagi ponownie kieruję do Pana Premiera w trybie art. 16 ust. 1 ustawy o Rzeczniku Praw Obywatelskich z nadzieją na podjęcie przez Pana Premiera działań naprawczych.

Z wyrazami szacunku,

Adam Bodnar

Rzecznik Praw Obywatelskich

/-podpisano elektronicznie/