



RZECZNIK PRAW OBYWATELSKICH

Warszawa, 15-05-2020 r.

**Adam Bodnar**

**VII.565.3.2020.ST**

**Pan**

**Janusz Cieszyński**

**Podsekretarz Stanu**

**w Ministerstwie Zdrowia**

**ePUAP**

Szanowny Panie Ministrze,

dziękuję za odpowiedź (pismo z dnia 11 maja 2020 r. o sygn. ZPN.643.154.2020) na moje wystąpienie z dnia 3 kwietnia 2020 r. skierowane do Prezesa Rady Ministrów dotyczące ograniczeń, nakazów i zakazów wprowadzanych w związku z wystąpieniem stanu epidemii. W odpowiedzi tej nie podzielił Pan Minister mojej krytycznej oceny dotyczącej niektórych zakazów i ograniczeń wprowadzanych w sferze korzystania z podstawowych wolności lub praw człowieka aktami stojącymi najniżej w hierarchii źródeł prawa, tj. rozporządzeniami. Przedstawiona w udzielonej odpowiedzi argumentacja jest jednak nieprzekonywująca i zmusza mnie do skierowania w tej sprawie kolejnego wystąpienia.

W zakresie dotyczącym ustanowionego na poziomie rozporządzenia powszechnego zakazu przemieszczania się stwierdza Pan Minister: „Wskazane przez Pana Rzecznika

wykroczenie poza upoważnienie ustawowe zawarte w art. 46a w zakresie zakazu przemieszczania się wydaje się być skutkiem niewłaściwej interpretacji przepisów ww. ustawy. W piśmie odnosi się Pan Rzecznik bowiem do przepisów dotyczących art. 46 ust. 4 pkt 1 i art. 46b pkt 12 ww. ustawy dotyczących określenia sposobu przemieszczania się, natomiast zakaz ten jest oparty na podstawie art. 46b pkt 10. Zakaz przemieszczania się należy bowiem odczytywać jako nakaz przebywania w określonym miejscu czy obszarze, z którym wiąże się bezpośrednio życie codzienne danej osoby. Wydaje się, że ocenie w tym zakresie nie powinna podlegać prawidłowość zredagowania przepisu w ramach wykonania upoważnienia ustawowego, ale ocena czy treść normy prawnej wynikającej z tak zredagowanego przepisu mieści się w tym upoważnieniu.”

Nie podzielam tego stanowiska, jednak jego treść w sposób oczywisty wskazuje, że Minister Zdrowia w tym zakresie w sposób świadomy, rażąco naruszył konstytucyjną wolność poruszania się po terytorium Rzeczypospolitej Polskiej (art. 52 ust. 1 Konstytucji RP). Pragnę bowiem przypomnieć, że już w wystąpieniu z dnia 27 marca br. skierowanym do Prezesa Rady Ministrów (sygn. pisma VII.565.1.2020) wskazywałem, że zakaz przemieszczania się wprowadzony rozporządzeniem Ministra Zdrowia z dnia 24 marca 2020 r. zmieniającym rozporządzenie w sprawie ogłoszenia na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej stanu epidemii (Dz. U. poz. 522) poprzez dodanie do rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 20 marca 2020 r. w sprawie ogłoszenia na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej stanu epidemii (Dz. U. poz. 491) § 3 ust. 1 pozostaje poza granicami upoważnienia ustawowego. Pragnę przypomnieć, że wymienione rozporządzenia Ministra Zdrowia zostały wydane właśnie na podstawie art. 46 ust. 2 i 4 ustawy z dnia 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi (Dz. U. z 2019 r. poz.

1239 ze zm.), a więc przepisów, które w udzielonej Rzecznikowi Praw Obywatelskich odpowiedzi odrzucił Pan Minister jako mogące stanowić legalną podstawę wprowadzenia zakazu przemieszczania się. Oznacza to, że Minister Zdrowia wprowadzając taki zakaz miał pełną świadomość, że działał poza granicami prawa.

Niezależnie od tego nie podzielam oceny przedstawionej przez Pana Ministra, że w przypadku kolejnych rozporządzeń wydawanych już od dnia 31 marca 2020 r. przez Radę Ministrów powszechny zakaz przemieszczania się (z wyjątkami określonymi w tych rozporządzeniach) znajdował swoją ustawową podstawę w treści upoważnienia ustawowego zawartego w art. 46b pkt 10 ustawy o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi. Zakres spraw przekazanych tym upoważnieniem do uregulowania w rozporządzeniu pozwalał Radzie Ministrów na ustanowienie nakazu lub zakazu przebywania w określonych miejscach i obiektach oraz na określonych obszarach.

Zauważyć w tym zakresie należy, że powszechne obowiązki związane z zapobieganiem i zwalczaniem zakażeń lub chorób zakaźnych u ludzi zostały określone w art. 5 ust. 1 ustawy o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi. Żaden z powszechnych obowiązków wynikających z powołanego art. 5 ust. 1 tej ustawy nie dotyczy materii wolności poruszania się po terytorium Rzeczypospolitej Polskiej. Wprowadzenie takiego ograniczenia nie znajduje więc uzasadnienia w zakresie ustanowionych przez ustawodawcę powszechnych obowiązków nakładanych przez jednostki ze względu na konieczność zapobiegania i zwalczania zakażeń i chorób zakaźnych. Gdyby intencją ustawodawcy było wprowadzenie takiego obowiązku, to z pewnością by go wprowadził i umieścił zgodnie z systematyką ustawy w treści art. 5 ust. 1 ustawy o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi. Okoliczność tę

trzeba mieć na uwadze interpretując treść upoważnień ustawowych, rozporządzenie ma bowiem wykonywać ustawę, a nie wprowadzać do systemu prawnego treści jej nieznaną.

Systematyka kolejnych rozporządzeń Rady Ministrów zawierających powszechny zakaz przemieszczania się na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej (z wyjątkami określonymi w tych rozporządzeniach) wskazuje na to, że zakazy te każdorazowo umieszczane były w Rozdziale 2 tych rozporządzeń regulującym ograniczenia określonego sposobu przemieszczania się oraz obowiązek poddania się kwarantannie. Sam normodawca regulując tę materię uznał więc, że adekwatne umocowanie dla jego działań prawotwórczych w tym zakresie stanowi art. 46b pkt 1 w zw. z art. 46 ust. 4 pkt 1 ustawy o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi, tj. upoważnienie do ustanowienia w drodze rozporządzenia czasowego ograniczenia określonego sposobu przemieszczania się. Nie ulega jednak wątpliwości, że czym innym jest ograniczenie określonego sposobu przemieszczania się, a czym innym wprowadzenie powszechnego zakazu przemieszczania się. W pierwszym przypadku przemieszczanie się po terytorium Rzeczypospolitej Polskiej jest wciąż możliwe, ograniczeniu podlega jedynie sposób, w jaki to przemieszczanie się może następować. W drugim przypadku każdy sposób przemieszczania się jest zakazany. Dlatego też art. 46b pkt 1 w zw. z art. 46 ust. 4 pkt 1 ustawy o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi nie mógł stanowić właściwej podstawy do wprowadzenia w kolejnych rozporządzeniach Rady Ministrów okresowego zakazu przemieszczania się na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej.

Podstawy do wprowadzenia takiego zakazu przemieszczania się nie mógł stanowić także art. 46b pkt 12 ustawy o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi. Zgodnie z jego treścią Rada Ministrów posiada upoważnienie do uregulowania

w rozporządzeniu nakazu określonego sposobu przemieszczania się. Oznacza to możliwość korzystania z wolności poruszania się po terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, zaś ograniczeniu wprowadzonemu na tej podstawie może podlegać wyłącznie sam sposób przemieszczania się.

Należy podkreślić, że dalsze przepisy upoważnień ustawowych zawarte w art. 46 ust. 4 i art. 46b ustawy o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi, poza już wskazanymi, określające materię przekazaną do uregulowania w rozporządzeniu nie zawierają norm prawnych odwołujących się do użytego w rozporządzeniach (§ 5) określenia „przemieszczania się”. Prowadzi to do wniosku, uwzględniając ścisły związek jaki musi zachodzić pomiędzy ustawą a aktem ją wykonującym, że jedynie w zakresie wyznaczonym przez ustawę, Rada Ministrów posiadała kompetencję normodawczą do regulowania zagadnienia przemieszczania się. Kompetencja ta ograniczała się do możliwości określonego sposobu przemieszczania się oraz nakazu określonego sposobu przemieszczania się.

W swojej odpowiedzi wskazał jednak Pan Minister na upoważnienie zawarte w art. 46b pkt 10 ustawy o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi jako podstawę właściwą do wprowadzenia zakazu przemieszczania się na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej. Z przepisu tego wynika, że Rada Ministrów może ustanowić nakaz lub zakaz przebywania w określonych miejscach oraz na określonych obszarach. Już na wstępie jednak zauważyć trzeba, że pojęcie „przebywania w określonych miejscach i obiektach” oraz pojęcie „przebywania na określonych obszarach” nie są tożsame z pojęciem „przemieszczania się.” Zasadą jest natomiast, że przy wydawaniu rozporządzenia niedopuszczalne jest stosowanie pozajęzykowej wykładni treści upoważnienia ustawowego.

Zgodnie bowiem z utrwalonym poglądem w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego (począwszy od orzeczenia z dnia 28 maja 1986 r., sygn. akt U 1/86, OTK z 1986 r. Nr 1, poz. 2) brak wyraźnego stanowiska ustawodawcy w jakiejś sprawie musi być interpretowany jako nieudzielenie w danym zakresie kompetencji normodawczej. W przypadku, gdy normy prawne nie przewidują wyraźnie kompetencji dla organu wydającego rozporządzenie, kompetencja ta nie może wynikać z domniemania, nie można bowiem ustawodawcy przypisywać zamiaru, którego wprost nie wyraził w treści ustawy. Nie ulega zaś wątpliwości, że wprowadzając powszechne obowiązki w zakresie zapobiegania oraz zwalczania zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi i konstruując treść upoważnień ustawowych dotyczących przemieszczania się ustawodawca nie wyraził woli wprowadzenia powszechnego zakazu przemieszczania się. Materia ta jest zaś materia ustawową. Stosownie do art. 52 ust. 1 Konstytucji RP każdemu zapewnia się wolność poruszania się po terytorium Rzeczypospolitej Polskiej oraz wyboru miejsca zamieszkania i pobytu. Wolność ta może podlegać ograniczeniom określonym w ustawie (art. 52 ust. 3 Konstytucji RP). Ograniczenia te, oprócz warunku formalnego w postaci uczynienia tego w ustawie, muszą spełniać także pozostałe warunki wynikające z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP. Nie mogą więc naruszać istoty konstytucyjnej wolności i muszą spełniać przesłankę materialną wprowadzenia ograniczenia. W przypadku ogłoszonego stanu epidemii taką przesłankę stanowi niewątpliwie konieczność ochrony zdrowia. Jednak także w stanie epidemii (nie będącym przecież jedynym ze stanów nadzwyczajnych opisanych w Konstytucji) z całym rygoryzmem musi być stosowany warunek formalny polegający na wprowadzaniu w ustawie ograniczenia wolności poruszania się po terytorium Rzeczypospolitej Polskiej.

Ustawa o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi w żadnym przepisie nie przewiduje zaś możliwości wprowadzenia zakazu przemieszczania się. Tego typu ograniczenie wolności poruszania się nie zostało więc, jak tego wymaga art. 52 ust. 3 Konstytucji RP, określone w ustawie. Nie może więc ta materia, na zasadzie domniemania, podlegać regulacji w akcie wykonawczym do ustawy.

Powracając zaś do przedstawionej przez Pana Ministra argumentacji dotyczącej art. 46b pkt 10 ustawy o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi jako adekwatnej podstawy prawnej do wprowadzenia powszechnego zakazu przemieszczania się na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej zwrócić trzeba uwagę, że wprowadzenie na tej podstawie nakazu lub zakazu przebywania w określonych miejscach i obszarach wymaga od organu wydającego rozporządzenie precyzyjnego wskazania w jego treści miejsc i obszarów objętych zakazem lub nakazem, miejsca te i obszary muszą bowiem być określone, a nie nieokreślone. Także wprowadzenie nakazu lub zakazu przebywania na określonych obszarach wymaga nie tylko wprowadzenia nakazu lub zakazu, lecz także określenia obszaru, na którym one obowiązują. Celem art. 46b pkt 10 ustawy o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi jest precyzyjne określenie w rozporządzeniu miejsc, obiektów i obszarów objętych zakazami i nakazami, a nie wprowadzenie powszechnego zakazu przemieszczania się. Gdyby uznać przedstawioną argumentację, że „zakaz przemieszczania się należy odczytywać jako nakaz przebywania w określonym miejscu czy obszarze”, to po pierwsze nie wynika to z przyjmowanych kolejno w tym zakresie przepisów rozporządzeń (zakazują one na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej przemieszczania się osób przebywających na tym obszarze), po drugie jedynym obszarem, który został określony w tych przepisach jest obszar Rzeczypospolitej Polskiej.

Prowadziłoby to do dość paradoksalnego wniosku, że tak ustanowiony nakaz przebywania obejmuje obszar Rzeczypospolitej Polskiej, bo tylko ten obszar, tak jak tego wymaga powołany przez Pana Ministra przepis art. 46b pkt 10 ustawy o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi został określony w § 5 kolejnych rozporządzeniach. W związku z tym nie można przyjąć argumentacji, że tak skonstruowane upoważnienie ustawowe mogłoby stanowić wystarczającą podstawę do wprowadzenia w rozporządzeniu zakazu przemieszczania się.

Skoro w tym zakresie rozporządzenie reguluje zakres spraw wykraczających poza to, co zostało ustalone w ustawie, to staje się ono aktem samoistnym, przez co narusza zarówno przepisy upoważniające do jego wydania, a także art. 92 ust. 1 Konstytucji RP. W tym zakresie rozporządzenie nie wykonuje ustawy, lecz uzupełnia ją o treści, których w tej ustawie nie ma. Żadne zaś względy praktyczne albo pragmatyczne, jak też celowość wprowadzanych rozwiązań, nie uzasadniają wykroczenia poza granice upoważnienia ustawowego. Uwagi te nabierają szczególnego znaczenia wówczas, gdy bez wyraźnego upoważnienia zawartego w ustawie władza wykonawcza wkracza w sferę podstawowych i uniwersalnych praw jednostki.

Pragnę także odnieść się do zawartego w odpowiedzi Pana Ministra stwierdzenia, że „wolność wyznawania religii nie może być rozumiana tak szeroko jak zostało to ujęte w piśmie Pana Rzecznika. Jest ona ograniczona przez inne zasady konstytucyjne, zasady porządku publicznego oraz także przez ograniczenia związane z bezpieczeństwem zdrowotnym obywateli.” Co do zasady zgadzam się z tym stwierdzeniem, jednak problem poruszony w wystąpieniu Rzecznika Praw Obywatelskich z dnia 3 kwietnia 2020 r. dotyczył tego, czy dopuszczalne jest na gruncie art. 53 ust. 5 Konstytucji RP wprowadzanie



ograniczeń w korzystaniu z wolności uzewnętrzniania religii w drodze rozporządzenia. W myśl bowiem art. 53 ust. 5 Konstytucji RP 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. Skoro wolność uzewnętrzniania religii (polegająca na uprawnianiu kultu, modlitwie, uczestniczeniu w obrzędach, praktykowaniu i nauczaniu) może być ograniczona jedynie w drodze ustawy, to oznacza to tylko i aż tyle, że ustawa musi *expressis verbis* przewidywać wprowadzenie takiego ograniczenia. Materia ta nie może być objęta domniemaniem czy też wykładnią funkcjonalną. Nie ulega natomiast wątpliwości, że ustawa o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi nie zawiera jakichkolwiek postanowień w tym zakresie.

Zwrócić należy uwagę, że Konstytucja RP w sposób odrębny traktuje wolność uzewnętrzniania religii (art. 53 ust. 5 Konstytucji RP) oraz wolność zgromadzeń (art. 57 Konstytucji RP), wprowadza też odrębne klauzule limitacyjne tych wolności. Już choćby z tego powodu wolność uzewnętrzniania religii nie może być utożsamiana z innymi zgromadzeniami ludności, o których mówi stanowiący upoważnienie ustawowe art. 46 ust. 4 pkt 4 ustawy o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi. Również więc i z tego powodu nie można uznać, że wprowadzane kolejnymi rozporządzeniami Rady Ministrów ograniczenia w korzystaniu wolności uzewnętrzniania religii znajdują właściwą podstawę w tym upoważnieniu. Podtrzymuję w związku z tym pogląd, że wprowadzone ograniczenia wolności uzewnętrzniania religii mają charakter samoistny, nie zostały one bowiem uczynione, jak tego wymaga art. 53 ust. 5 Konstytucji RP jedynie w drodze ustawy, lecz jedynie w drodze rozporządzenia. Sytuacja ta stwarza

niebezpieczny precedens na przyszłość, oznacza ona bowiem, jeśliby podzielić pogląd Pana Ministra, że każda władza wykonawcza mogłaby dość swobodnie ograniczać wolność religii, uznając, iż jej reglamentacja jest możliwa na podstawie najniżej stojącego w hierarchii źródeł prawa aktu, jaki jest rozporządzenie. I właśnie dlatego, nawet jeśli uważam, że wprowadzane ograniczenia w sferze korzystania z wolności lub praw jednostki mają często swoje merytoryczne uzasadnienie, zobligowany jestem do przedstawienia krytycznego stanowiska, co do sposobu wprowadzania tych ograniczeń.

Uwagi powyższe przedstawiam Panu Ministrowi stosownie do art. 16 ust. 1 ustawy z dnia 15 lipca 1987 r. o Rzeczniku Praw Obywatelskich (Dz. U. z 2020 r. poz. 627).

Łączę wyrazy szacunku

Adam Bodnar

Rzecznik Praw Obywatelskich

/-podpisano elektronicznie/