



RZECZNIK PRAW OBYWATELSKICH

Warszawa, 19-01-2021 r.

**Adam Bodnar**

**V.7018.82.2021.GH/ET**

**Pan**

**dr n. ekon. Adam Niedzielski**

Minister Zdrowia  
via ePUAP

Wielce Szanowny Panie Ministrze,

wyrażam nadzieję, że bezpieczne i skuteczne szczepionki zmniejszą ryzyko dla zdrowia i życia stwarzane przez COVID-19, umożliwiając jednocześnie stopniowe znoszenie obostrzeń. Z pewnością pomoże to ograniczyć negatywne skutki, jakie środki te wywarły dla możliwości korzystania przez Obywateli z ich praw. Dlatego też uznaję za priorytetowy obowiązek państwa przeprowadzenia szczepień ochronnych w sposób jak najbardziej efektywny z jednoczesnym zapewnieniem równego do nich dostępu.

W związku z tym, pozwalam sobie przedstawić Panu Ministrowi moje krytyczne uwagi wobec regulacji rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 14 stycznia 2021 r. (Dz. U. poz. 91) zmieniającego rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 21 grudnia 2020 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii (Dz.U. poz. 2316, 2353 i 2430 oraz z 2021 r. poz. 12) poprzez dodanie Rozdział 3a „Szczepienia ochronne przeciwko COVID-19”. Regulacja ta określa zasady (kryteria kolejności) dostępu obywateli do szczepień przeciwko COVID-19.

Pragnę zauważyć, że rozporządzenie zostało wydane na podstawie art. 46a i art. 46b pkt 1-6 i 8-13 ustawy z dnia 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi (Dz.U. z 2020 r. poz. 1845, 2112 i 2401, dalej jako: ustawa). Stosownie do art. 46a ustawy, w przypadku wystąpienia stanu epidemii lub stanu zagrożenia epidemicznego o charakterze i w rozmiarach przekraczających możliwości działania właściwych organów administracji rządowej i organów jednostek samorządu terytorialnego, Rada Ministrów może określić, w drodze rozporządzenia, na podstawie danych przekazanych przez ministra właściwego do spraw zdrowia, ministra właściwego do spraw wewnętrznych, ministra właściwego do spraw administracji publicznej, Głównego Inspektora Sanitarnego oraz wojewodów:

1) zagrożony obszar wraz ze wskazaniem rodzaju strefy, na którym wystąpił stan epidemii lub stan zagrożenia epidemicznego,

2) rodzaj stosowanych rozwiązań - w zakresie określonym w art. 46b

- mając na względzie zakres stosowanych rozwiązań oraz uwzględniając bieżące możliwości budżetu państwa oraz budżetów jednostek samorządu terytorialnego.

W myśl zaś art. 46b ustawy w rozporządzeniu, o którym mowa w art. 46a, można ustanowić:

1) ograniczenia, obowiązki i nakazy, o których mowa w art. 46 ust. 4;

2) czasowe ograniczenie określonych zakresów działalności przedsiębiorców;

3) czasową reglamentację zaopatrzenia w określonego rodzaju artykuły;

4) obowiązek poddania się badaniom lekarskim przez osoby chore i podejrzane o zachorowanie;

4a) obowiązek stosowania określonych środków profilaktycznych i zabiegów;

5) obowiązek poddania się kwarantannie;

6) miejsce kwarantanny;

7) (uchylony);

8) czasowe ograniczenie korzystania z lokali lub terenów oraz obowiązek ich zabezpieczenia;

9) nakaz ewakuacji w ustalonym czasie z określonych miejsc, terenów i obiektów;

10) nakaz lub zakaz przebywania w określonych miejscach i obiektach oraz na określonych obszarach;

11) zakaz opuszczania strefy zero przez osoby chore i podejrzane o zachorowanie;

12) nakaz określonego sposobu przemieszczania się;

13) nakaz zakrywania ust i nosa, w określonych okolicznościach, miejscach i obiektach oraz na określonych obszarach, wraz ze sposobem realizacji tego nakazu.

Z kolei w myśl art. 46 ust. 4 ustawy, do którego odsyła art. 46b pkt 1 ustawy, można ustanowić:

1) czasowe ograniczenie określonego sposobu przemieszczania się,

2) czasowe ograniczenie lub zakaz obrotu i używania określonych przedmiotów lub produktów spożywczych,

3) czasowe ograniczenie funkcjonowania określonych instytucji lub zakładów pracy,

4) zakaz organizowania widowisk i innych zgromadzeń ludności,

5) obowiązek wykonania określonych zabiegów sanitarnych, jeżeli wykonanie ich wiąże się z funkcjonowaniem określonych obiektów produkcyjnych, usługowych, handlowych lub innych obiektów,

6) nakaz udostępnienia nieruchomości, lokali, terenów i dostarczenia środków transportu do działań przeciwepidemicznych przewidzianych planami przeciwepidemicznymi,

7) obowiązek przeprowadzenia szczepień ochronnych, o których mowa w ust. 3, oraz grupy osób podlegające tym szczepieniom, rodzaj przeprowadzanych szczepień ochronnych.

Przepisy art. 46b i art. 46 ust. 4 w zw. z art. 46b pkt 1 ustawy, enumeratywnie wyliczają zatem rodzaje ograniczeń, nakazów i zakazów na zagrożonym obszarze, które Rada Ministrów może ustanowić w rozporządzeniu, o którym mowa w art. 46a ustawy. Jednym z nakazów jest, stosownie do art. 46 ust. 4 pkt 7 ustawy, obowiązek przeprowadzenia szczepień ochronnych. Ponadto w myśl art. 46 ust. 4 pkt 7 ustawy możliwość określenia w rozporządzeniu osób podlegających szczepieniu jest wyraźnie powiązana za pomocą zaimka „tym” z obowiązkiem ich przeprowadzenia. Oznacza to, że materia rozporządzenia powinna obejmować grupy osób podlegających ustanowionemu obowiązkowi poddania się szczepieniom. W związku z tym, szczepienia muszą być obowiązkowe, aby następnie można było w rozporządzeniu określić grupy osób podlegających tym szczepieniom. Nie ma natomiast upoważnienia ustawowego do tego, aby w rozporządzeniu określać grupy osób podlegających szczepieniom wówczas, gdy szczepienia te, tak jak szczepienia przeciw COVID-19, nie są szczepieniami obowiązkowymi. Dlatego moim zdaniem wydane przepisy rozporządzenia nie zostały oparte na treści upoważnienia ustawowego, to dotyczy bowiem wyłącznie szczepień, które zostały uznane za obowiązkowe. W konsekwencji, przepisy upoważniające nie dają również podstaw do regulowania we wskazanym akcie prawnym kolejności dostępu do szczepień o charakterze dobrowolnym. A z regulacją o takim charakterze mamy do czynienia w rozporządzeniu z dnia 14 stycznia 2021 r.

Zwracam też uwagę, że, jak się wydaje, art. 46 ust. 3 ustawy zawiera błąd legislacyjny, odsyła bowiem do art. 17 ust. 9 pkt 2 ustawy, tymczasem art. 17 ust. 9 ustawy nie zawiera punktów. Należy podkreślić, że obowiązek osób przebywających na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej poddania się obowiązkowym szczepieniom ochronnym w ramach Programu Szczepień Ochronnych wynika z mocy ustawy, wyrażonej w art. 5 ust. 1 pkt 1b i art. 17 ust. 1 ustawy. Powołana ustawa określa zasady i tryb zapobiegania oraz zwalczania zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi oraz problem wykonywania szczepień ochronnych, w tym zasady przeprowadzania szczepień i tryb zgłaszania niepożądanego odczynu

poszczepiennego oraz zasady finansowania kosztów świadczeń zdrowotnych udzielanych w związku z leczeniem niepożądanych odczynów poszczepiennych (rozdział 4). Ustawodawca upoważnia jednocześnie Ministra Zdrowia do określenia w drodze rozporządzenia, m.in. wykazu chorób zakaźnych objętych obowiązkiem szczepień ochronnych – wśród, których nie widnieje COVID - 19, oraz osób lub grup osób obowiązanych do poddawania się obowiązkowym szczepieniom ochronnym przeciw chorobom zakaźnym, wieku i innych okoliczności stanowiących przesłankę do nałożenia obowiązku szczepień ochronnych na te osoby (art. 17 ust. 10 pkt 1 i 2).

Powyższe ma istotne znaczenie w świetle art. 92 ust. 1 Konstytucji RP, zgodnie z którym rozporządzenia są wydawane przez organy wskazane w Konstytucji, na podstawie szczegółowego upoważnienia zawartego w ustawie i w celu jej wykonania. Oznacza to, że regulacje rozporządzenia jako aktu wykonawczego do ustawy, muszą się utrzymywać w ramach wskazanych w delegacji ustawowej. Wykroczenie poza materię określoną w delegacji ustawowej powoduje, że rozporządzenie w tym zakresie nie znajduje oparcia na podstawie ustawowej i przyjmuje naturę niekonstytucyjnego rozporządzenia samoistnego.

W ślad za orzecznictwem Trybunału Konstytucyjnego (wyrok z 29 maja 2002 r., sygn. akt P 1/01, OTK z 2002 r., Nr 3/A, poz. 36; wyrok z 16 stycznia 2007 r., sygn. akt U 5/06, OTK z 2007 r., Nr 1/A, poz. 3, wyrok z 30 kwietnia 2009 r., sygn. akt U 2/08, OTK z 2009 r., Nr 4/A, poz. 56) wskazać trzeba, że rozporządzenie musi być wydane na podstawie wyraźnego, a więc nieopartego jedynie na domniemaniu ani wykładni celowościowego szczegółowego upoważnienia ustawy w zakresie określonym w upoważnieniu. W wyroku z 31 maja 2010 r. (sygn. akt U 4/09, OTK z 2010 r., Nr 4/A, poz. 36) Trybunał Konstytucyjny wskazał, że „(...) brak stanowiska ustawodawcy w danej sprawie, przejawiający się w braku lub choćby tylko nieprecyzyjności upoważnienia, musi być interpretowany jako nieudzielenie kompetencji normodawczej w danym zakresie. Oznacza to, że rozporządzenie – jako wydane na podstawie ściśle określonego upoważnienia ustawowego – nie może dowolnie modyfikować ani uzupełniać upoważnienia. Odstępstwa od treści upoważnienia nie mogą być usprawiedliwione względami praktycznymi ani potrzebami związanymi z rozstrzygnięciem konkretnych problemów prawnych. Rozporządzenie nie jest bowiem aktem normatywnym samoistnym, lecz jego zadaniem jest wykonywanie ustawy, nie zaś modyfikowanie, uzupełnienie czy powtarzanie jej postanowień”.

Ponadto należy mieć na względzie, że ustawa z dnia 15 kwietnia 2011 r. o działalności leczniczej (Dz.U. z 2020 r. poz. 295, ze zm.) w art. 2 ust. 1 pkt 10 przewiduje, że świadczeniami zdrowotnymi są działania służące zachowaniu, ratowaniu, przywracaniu lub poprawie zdrowia oraz inne działania medyczne wynikające z procesu leczenia lub przepisów odrębnych regulujących zasady ich wykonywania. Zgodnie natomiast z art. 5 pkt 40 ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze

środków publicznych (Dz.U. z 2020 r. poz. 1398, ze zm.), za świadczenia zdrowotne uznaje się działanie służące profilaktyce, zachowaniu, ratowaniu, przywracaniu lub poprawie zdrowia oraz inne działanie medyczne wynikające z procesu leczenia lub przepisów odrębnych regulujących zasady ich udzielania.

Realizacja szczepień jest zatem objęta gwarancjami wynikającymi z art. 68 ust. 2 Konstytucji RP. Stanowi on, że obywatelom, niezależnie od ich sytuacji materialnej, władze publiczne zapewniają równy dostęp do świadczeń opieki zdrowotnej finansowanej ze środków publicznych. Warunki i zakres udzielania świadczeń określa ustawa.

Konstytucyjny wymóg (art. 68 ust. 2 zdanie drugie Konstytucji RP) określenia w ustawie warunków udzielania świadczeń zdrowotnych nie oznacza oczywiście, że te warunki nie mogą zostać uszczegółowione na poziomie rozporządzenia. Taka możliwość istnieje, jednak organ wydający rozporządzenie może to uczynić wyłącznie na podstawie wyraźnego upoważnienia zawartego w ustawie. W przedmiotowym zakresie brak jest zaś takiego upoważnienia. Warunki udzielania świadczeń zdrowotnych obejmujących szczepienia ochronne zostały więc ustalone przez organ wydający rozporządzenie samoistnie bez jakichkolwiek wskazówek zawartych w tym zakresie w ustawie, co pozostaje w kolizji z art. 68 ust. 2 zdanie drugie Konstytucji RP.

W tym kontekście moje obawy budzi nadto, że w przedmiotowym rozporządzeniu zawarto wyłącznie regulację o tym, iż podmioty przeprowadzające szczepienia ochronne przeciwko COVID-19 mają obowiązek stosowania tych szczepień w odpowiedniej kolejności wobec wskazanych grup osób w etapie „O” oraz „I”. Brak jest natomiast regulacji dotyczącej etapów „II” i „III”, o których jest z kolei mowa w Narodowym Programie Szczepień przeciw COVID-19. Pragnę również podkreślić, że wątpliwości prawne dotyczące statusu szczepień przeciwko COVID-19 oraz konieczności uzupełnienia grup osób priorytetowych w pierwszych etapach szczepień, tj. grup „0” i/lub „I” Programu, były przedmiotem moich wystąpień<sup>1</sup>. Wydaje się to o tyle istotne, że w kierowanych do Biura Rzecznika skargach wskazywane są dalsze pominięte grupy (osoby mające zgodnie z art. 47c ustawy o świadczeniach prawo do korzystania ze świadczeń opieki zdrowotnej poza kolejnością, opiekunowie osób podlegających opiece paliatywnej, ale sprawowanej przez najbliższą rodzinę, czy pracownicy środowiskowych domów samopomocy), wyrażające prośby o uwzględnienie ich w jednej z pierwszych grup szczepień.

Dostrzegam również potrzebę doprecyzowania § 28a ust. 2 rozporządzenia, który stanowi, iż w sytuacji ryzyka niewykorzystania szczepionki, dopuszcza się: 1) jednoczesne szczepienie osób wchodzących w skład grup, o których mowa w ust. 1, w ramach jednego etapu, lub 2) szczepienie osób wchodzących w skład różnych grup, o

---

<sup>1</sup> Pismo z dnia 5 stycznia 2021 r. V.7018.3.2021.ŁK oraz pismo z dnia 30 grudnia 2020 r. V.7018.1033.2020.ET, oraz pismo z dnia 14 stycznia 2021.V.7018.61.2021.ET.

których mowa w ust. 1, w ramach różnych etapów, o których mowa w ust. 1. Biorąc pod uwagę emocje społeczne, które budzi dostęp do szczepień, pragnę zauważyć, że w powyższym brzmieniu przepis ten może budzić problemy interpretacyjne, a w konsekwencji wywoływać niepotrzebne niepokoje.

Należy zauważyć, że Komitet Praw Gospodarczych, Społecznych i Kulturalnych w dniu 27 listopada 2020 r. wydał oświadczenie w sprawie powszechnego i sprawiedliwego dostępu do szczepionek przeciw COVID-19<sup>2</sup>, stanowiąc m.in., że państwa członkowskie mają obowiązek podjęcia wszelkich niezbędnych środków w celu zagwarantowania wszystkim osobom dostępu do szczepionek, bez nieuzasadnionej dyskryminacji i nierówności. Obowiązek państw w zakresie szczepień przeciwko głównym chorobom zakaźnym oraz zapobiegania epidemiom i ich zwalczania jest w obecnych warunkach obowiązkiem priorytetowym w obszarze prawa do zdrowia. Każdy człowiek ma bowiem prawo do korzystania z najwyższego osiągalnego standardu zdrowia fizycznego i psychicznego, który obejmuje również dostęp do programów szczepień. Każda osoba ma również prawo do korzystania z korzyści płynących z postępu naukowego, który obejmuje dostęp do wszystkich najlepszych dostępnych zastosowań postępu naukowego. Z powyższego wynika, że każda osoba ma prawo dostępu do szczepionki przeciw COVID-19, która byłaby bezpieczna, skuteczna i oparta na stosowaniu najlepszych osiągnięć naukowych.

Jednocześnie pragnę podkreślić, że zwalczanie tej epidemii powinno odbywać się w ramach porządku prawnego, do przestrzegania którego zobowiązani są nie tylko obywatele, lecz także organy władzy publicznej. Ten porządek prawny umożliwia zwalczanie epidemii z zachowaniem poszanowania konstytucyjnych praw i wolności jednostki, o ile tylko władza publiczna sięga po adekwatne ku temu narzędzia. Zwalczanie epidemii COVID-19 wymaga niewątpliwie środków specjalnych, ale środki te muszą mieścić się w granicach prawa, w tym w granicach określonych w przepisach Konstytucji RP regulujących prawa i wolności jednostki.

W związku z powyższym, stosownie do art. 16 ust. 1 ustawy z dnia 15 lipca 1987 r. o Rzeczniku Praw Obywatelskich (Dz. U. z 2020 r. poz. 627) przekazuję powyższe uwagi w celu zapewnienia skutecznej ochrony wolności i praw człowieka i obywatela.

Z wyrazami szacunku

Adam Bodnar

Rzecznik Praw Obywatelskich

/-podpisano elektronicznie/

---

<sup>2</sup> [https://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/CESCR/E\\_C\\_12\\_2020\\_2\\_AUV.docx](https://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/CESCR/E_C_12_2020_2_AUV.docx)