

II SA/Sz 765/20 - Wyrok WSA w Szczecinie

Data orzeczenia	2020-12-11	<i>orzeczenie nieprawomocne</i>
Data wpływu	2020-09-11	
Sąd	Wojewódzki Sąd Administracyjny w Szczecinie	
Sędziowie	Ewa Wojtysiak /sprawozdawca/ Maria Mysiak Renata Bukowiecka-Kleczej /przewodniczący/	
Symbol z opisem	6205 Nadzór sanitarny	
Hasła tematyczne	Inspekcja sanitarna Inne	
Skarżony organ	Inspektor Sanitarny	
Treść wyniku	Uchylono decyzję I i II instancji	
Powołane przepisy	Dz.U. 2019 poz 1239 art. 46 ust. 2 i 4, art. 46a, art. 46b. art. 48a ust. 1 pkt 3 i ust. 3 pkt 1 <i>Ustawa z dnia 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi</i> Dz.U. 1997 nr 78 poz 483 art. 22, art. 31 ust. 3, art. 92 ust. 1, art. 232, art. 233 ust. 3 <i>Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. uchwalona przez Zgromadzenie Narodowe w dniu 2 kwietnia 1997 r., przyjęta przez Naród w referendum konstytucyjnym w dniu 25 maja 1997 r., podpisana przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej w dniu 16 lipca 1997 r.</i> Dz.U. 2020 poz 256 art. 6, art. 9, art. 10 par. 1 i 2, art. 75 par. 1, art. 77 par 1, art. 81art. 189a par. 1 i par. 2 pkt 2, art. 189d <i>Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego - t.j.</i> Dz.U. 2019 poz 2325 art. 145 par. 1 pkt 1 lit. a) i c) w zw. z art. 135, art. 153 <i>Ustawa z dnia 30 sierpnia 2002 r. Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi - t.j.</i>	

SENTENCJA

Wojewódzki Sąd Administracyjny w Szczecinie w składzie następującym: Przewodniczący Sędzia WSA Renata Bukowiecka-Kleczej, Sędziowie Sędzia WSA Maria Mysiak,, Sędzia WSA Ewa Wojtysiak (spr.), po rozpoznaniu w Wydziale II na posiedzeniu niejawnym w dniu 11 grudnia 2020 r. sprawy ze skargi J.B. na decyzję [...] Państwowego Wojewódzkiego Inspektora Sanitarnego w S. z dnia [...] r. nr [...] w przedmiocie wymierzenia kary pieniężnej I. uchyla zaskarżoną decyzję oraz poprzedzającą ją decyzję Państwowego Powiatowego Inspektora Sanitarnego w Ś. z dnia [...] r. nr[...]; II. zasądza od [...] Państwowego Wojewódzkiego Inspektora Sanitarnego w S. na rzecz J.B. skarżącego kwotę [...] złotych tytułem zwrotu kosztów postępowania sądowego.

UZASADNIENIE

Zaskarżoną do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Szczecinie decyzją z dnia [...] kwietnia 2020 r., znak: [...], [...] Państwowy Wojewódzki Inspektor Sanitarny [...] (dalej "Wojewódzki Inspektor Sanitarny") utrzymał w mocy decyzję Nr [...] Państwowego Powiatowego Inspektora Sanitarnego w [...] (dalej: "Powiatowy Inspektor Sanitarny", "organ I instancji") z dnia [...] kwietnia 2020 r., nakładającą na J. B. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Bar "[...]" (dalej także "Zobowiązany", "Skarżący") z siedzibą w [...] karę pieniężną w kwocie [...]zł.

Zaskarżona decyzja wydana została na podstawie art. 138 §1 pkt 1 ustawy

z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (Dz.U. z 2020 r. poz. 256 ze zm. - dalej "K.p.a.") oraz art. 37 ust. 1 i art. 12 ust. 2 pkt 1 ustawy z dnia 14 marca 1985 r. o Państwowej Inspekcji Sanitarnej (Dz.U. z 2019 r. poz. 59 ze zm.).

Z ustalonego stanu faktycznego wynika, co następuje.

Jak wynika z notatki urzędowej sporządzonej w dniu 24 marca 2020 r. przez funkcjonariusza policji, lokal przy [...] w [...] był otwarty, przebywały w nim osoby spożywające alkohol (około dziesięciu osób).

Naczelnik Komendy Miejskiej Policji w [...] poinformował Powiatową Stację Sanitarno – Epidemiologiczną w [...] w piśmie z dnia [...] marca 2020 r., że właściciel Baru "[...]" – J. B. nie zastosował się do ograniczeń

wprowadzonych rozporządzeniem Ministra Zdrowia z dnia 20 marca 2020 r. w sprawie ogłoszenia na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej stanu epidemii.

Decyzją z dnia [...] kwietnia 2020 r. Nr [...] Państwowy Inspektor Sanitarny nałożył na J. B. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Bar "[...]" z siedzibą w [...], karę pieniężną w kwocie [...]zł za niezastosowanie się do czasowego ograniczenia działalności przedsiębiorcy, prowadzonej w [...] przy [...], w zakresie prowadzenia baru oraz nadał temu rozstrzygnięciu rygor natychmiastowej wykonalności.

Jako podstawę decyzji wskazano na przepis art. 15 zzzn ust. 1 ustawy 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., poz. 374,567 i 568 - dalej "ustawa z dnia 2 marca 2020 r.") w związku z art. 48a ust. 1 pkt 3 oraz ust. 4 w związku z art. 46b pkt 2 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. - dalej "ustawa z 5 grudnia 2008 r.") oraz § 8 ust. 1 pkt 1 ppkt a) rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 31 marca 2020 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem epidemii (Dz.U. poz. 566 ze zm.) oraz art. 104 i 107 §1 k.p.a.

Organ I instancji wyjaśnił w uzasadnieniu, że z dniem 20 marca 2020 r. został wprowadzony na obszarze RP stan epidemii, a następnie Rada Ministrów wydała w dniu 31 marca 2020 r. rozporządzenie w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem epidemii (Dz.U. poz. 566 ze zm.). Wskazał nadto, że na podstawie § 8 ust. 1 pkt 1 ppkt a) rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 31 marca 2020 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem epidemii (Dz.U. poz. 566 ze zm. - dalej "rozporządzenie RM z dnia 31 marca 2020 r.") ustanowiono czasowe ograniczenie prowadzenia przez przedsiębiorców w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 6 marca 2018 r. – Prawo przedsiębiorców oraz przez inne podmioty, działalności polegającej na przygotowywaniu i podawaniu posiłków i napojów gościom siedzącym przy stołach lub gościom dokonującym własnego wyboru potraw z wystawionego menu, spożywanych na miejscu (ujętej w Polskiej Klasyfikacji Działalności w podklasie 56.10.A), z wyłączeniem realizacji usług polegających na przygotowywaniu i podawaniu żywności na wynos lub jej przygotowywaniu i dostarczaniu oraz działalności restauracyjnej lub barowej prowadzonej w środkach transportu, wykonywanej przez oddzielne jednostki.

W ocenie organu I instancji, Zobowiązany nie zastosował się w dniu 24 marca 2020 r. do tego zakazu, co potwierdza wskazana wyżej notatka urzędowa.

Organ ten wyjaśnił, że podstawą prawną decyzji jest art. 48a ust. 1 pkt 3 w związku z art. 46b pkt 2 ustawy z dnia 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi (Dz.U. z 2019 r., poz. 1239 z późn. zm. - zwanej dalej "ustawą z dnia 5 grudnia 2008 r.") oraz art. 15 zzzn ust. 1 ustawy z dnia 2 marca 2020 r. i wyjaśnił wymiar orzeczonej kary.

W odwołaniu od ww. decyzji Zobowiązany wskazał na swój wiek, sytuację firmy, podniósł że nałożona kara jest bardzo wysoka i doprowadzi do upadku jego firmy. Zawniósł o "inną karę".

Organ drugiej instancji zaskarżoną decyzją z dnia [...] kwietnia 2020 r. utrzymał w mocy opisaną wyżej decyzję organu I instancji z dnia [...] kwietnia 2020 r.

W uzasadnieniu rozstrzygnięcia wyjaśnił, że podziela stanowisko Powiatowego Inspektora Sanitarnego, iż doszło do naruszenia przepisów § 8 ust. 1 pkt 1 lit. a) rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 31 marca 2020 r., a tym samym zrealizowana została przesłanka do ukarania, zawarta w przepisie art. 48a ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 5 grudnia 2008 r., tj. niezastosowanie się w stanie epidemii do czasowego ograniczenia określonej działalności przedsiębiorców - w rozpatrywanym stanie faktycznym -polegającej na przygotowywaniu napojów gościom siedzącym przy stołach, spożywanych na miejscu (ujętej w Polskiej Klasyfikacji Działalności w podklasie 56.10.A). Wskazał przy tym, że w dniu 20 kwietnia 2020 r. (z akt sprawy wynika, że

w dniu 24 marca 2020 r.) Zobowiązany nie zastosował się do obowiązku czasowego ograniczenia działalności wynikającego z § 8 ust. 1 pkt 1 lit. a) rozporządzenia RM z dnia 31 marca 2020 r., w ten sposób, że w lokalu po godzinie 16,00, pomimo zakazu znajdowali się klienci, w tym ok 10 osób spożywających alkohol przy stoliku wewnątrz lokalu. Organ ten wyjaśnił dalej, że ww. przesłanka ta ma charakter bezwzględny, tj. okoliczność stwierdzenia naruszenia, powoduje obowiązek wszczęcia postępowania w zakresie ukarania karą administracyjną.

Wojewódzki Inspektor Sanitarny stwierdził ponadto, że Powiatowy Inspektor Sanitarny prawidłowo ocenił wagę i okoliczności naruszenia prawa, tj. że Zobowiązany swoim zachowaniem stworzył niewątpliwie znaczne zagrożenie epidemiologiczne. Umożliwił bowiem, w ramach prowadzonego przez niego baru, na jednoczesne przebywanie w nim znacznej liczbie osób - 10 gości oraz obsługi, przy jednoczesnym konsumowaniu przez nich alkoholu bez zachowania odpowiednich odległości między sobą. Taka sytuacja stanowi wysokie ryzyko przeniesienia czynnika chorobotwórczego - wirusa SARS-CoV-2, który transmitowany jest między ludźmi bezpośrednio drogą kropelkową. Bezpośrednią przyczyną zakażenia są bowiem zawierające wirusa drobne krople aerozolu powstające w trakcie kaszlu, mówienia czy kichania, przekazywane w strumieniu wydzieliny oddechowej pod ciśnieniem podczas bliskiego kontaktu przy niezachowanej odległości 1-1,5 m od drugiej osoby. Ponadto, istnieje możliwość transmisji zakażenia poprzez skażone wydzieliną oddechową przedmioty i powierzchnie. Organ ten uznał, że kara w wysokości [...] zł jest adekwatna do naruszenia i okoliczności sprawy związanej z narażeniem na rozprzestrzenianie się choroby zakaźnej COVID-19, a tym samym utratę zdrowia i życia. Podzielił też pogląd organu I instancji co do tego, że w sprawie nie zachodzą przesłanki umożliwiające odstąpienie o wymierzenia kary administracyjnej, o którym mowa w przepisie art. 189f K.p.a.

W skierowanej do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Szczecinie skardze na powyższą decyzję, Zobowiązany, reprezentowany przez pełnomocnika będącego adwokatem, zarzucił naruszenie przepisów:

- § 8 ust. 1 pkt 1 lit. a) rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 31 marca 2020 r. poprzez jego zastosowanie do zdarzenia, które miało miejsce w dniu 24 marca 2020 r., tj. przed wejściem w życie przedmiotowego przepisu,
- art. 22 i 233 ust. 3 Konstytucji RP przez nałożenie na Skarżącego kary pieniężnej za niezastosowanie się do czasowego ograniczenia działalności, podczas gdy wprowadzone ograniczenia prowadzenia działalności gospodarczej pozostają w sprzeczności z Konstytucją nie tylko z powodu wprowadzenia ich rozporządzeniem, ale również dlatego, że nie obowiązywał wówczas i nie obowiązuje żaden ze stanów nadzwyczajnych.

Skarżący złożył wniosek o uchylenie w całości decyzji Wojewódzkiego Inspektora Sanitarnego oraz decyzji Powiatowego Inspektora Sanitarnego oraz o zasądzenie kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego.

W uzasadnieniu skargi Skarżący przedstawił szczegółową argumentację na poparcie postawionych zarzutów.

Rozpoznając niniejszą sprawę na posiedzeniu niejawnym Wojewódzki Sąd Administracyjny w Szczecinie z w a ż y ł, co następuje.

W pierwszej kolejności wyjaśnić należy, że sąd administracyjny, stosownie do art. 175 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, sprawuje wymiar sprawiedliwości w zakresie określonym w ustawie przez kontrolę działalności administracji publicznej (art. 184 Konstytucji RP). Kontrola ta - zgodnie z art. 1 § 1 i § 2 ustawy z dnia 25 lipca 2002 r. Prawo o ustroju sądów administracyjnych (Dz.U. 2019 r., poz. 2167) sprawowana jest pod względem zgodności z prawem i obejmuje m. in. kontrolę zaskarżonych decyzji administracyjnych (art. 3 § 2 pkt 1 P.p.s.a.), przy czym uwzględnienie skargi na decyzję - stosownie do art. 145 § 1 pkt 1 P.p.s.a. - następuje w przypadku naruszenia prawa materialnego, które miało wpływ na wynik sprawy (lit. a), naruszenia prawa dającego podstawę do wznowienia postępowania administracyjnego (lit. b) lub innego naruszenia przepisów postępowania, jeżeli mogło ono mieć istotny wpływ na wynik sprawy (lit. c). W myśl

zaś art. 134 § 1 P.p.s.a., sąd rozstrzyga w granicach danej sprawy nie będąc jednak związany zarzutami i wnioskami skargi oraz powołaną podstawą prawną, z zastrzeżeniem art. 57a.

W ramach tak zakreślonych kompetencjach sąd administracyjny uprawniony jest zatem badać, czy przy wydawaniu zaskarżonego aktu nie doszło do naruszenia przepisów prawa materialnego, jak i przepisów postępowania.

Przeprowadzona przez Sąd, w granicach wskazanej kognicji, kontrola legalności zaskarżonej decyzji, a także - z mocy art. 135 P.p.s.a - poprzedzającej ją decyzji wydanej w pierwszej instancji wykazała, że wniesiona skarga zasługuje na uwzględnienie.

Podstawą materialnoprawną wydania przez organ I instancji decyzji, zaakceptowanej przez organ II instancji, były m. in. przepisy art. 48a ust. 1 pkt 3 i ust. 3 pkt 1 ustawy z dnia 5 grudnia 2008 r.

Przepis art. 48a ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 5 grudnia 2008 r. stanowi, że: "Kto w stanie zagrożenia epidemicznego lub w stanie epidemii nie stosuje się do ustanowionych na podstawie art. 46 lub art. 46b nakazów, zakazów lub ograniczeń, o których mowa w art. 46 ust. 4 pkt 3-5 lub w art. 46b pkt 2 i 8, podlega karze pieniężnej w wysokości od 10.000 zł do 30.000 zł".

Zgodnie zaś z art. 48a ust. 3 pkt 1 ustawy z dnia 5 grudnia 2008 r., kary pieniężne, o których mowa w ust. 1, wymierza, w drodze decyzji administracyjnej, państwowy powiatowy inspektor sanitarny i państwowy graniczny inspektor sanitarny.

Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 31 marca 2020 r. (Dz.U.2020, poz. 566 - zwane w skrócie "rozporządzenie RM z dnia 31 marca 2020 r."), które w badanej sprawie zastosowały organy obu instancji, zostało wydane na podstawie art. 46a i art. 46b pkt 1-6 i 8-12 ustawy z dnia 5 grudnia 2008 r.

Zgodnie z art. 46a ustawy z dnia 5 grudnia 2008 r., 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 z dnia 5 grudnia 2008 r., 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.

Natomiast w § 8 ust. 1 pkt 1 lit. a) rozporządzenia RM z dnia 31 marca 2020 r. prawodawca ustanowił czasowe ograniczenie prowadzenia przez przedsiębiorców w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 6 marca 2018 r. - Prawo przedsiębiorców oraz przez inne podmioty, działalności polegającej na przygotowywaniu i podawaniu posiłków i napojów gościom siedzącym przy stołach lub gościom dokonującym własnego wyboru potraw z wystawionego menu, spożywanych na miejscu (ujętej w Polskiej Klasyfikacji Działalności w podklasie 56.10.A), z wyłączeniem realizacji usług polegających na przygotowywaniu i podawaniu żywności na wynos lub jej przygotowywaniu i dostarczaniu oraz działalności restauracyjnej lub barowej prowadzonej w środkach transportu, wykonywanej przez oddzielne jednostki.

Rozdział 8a ustawy z dnia 8 grudnia 2008 r. przewiduje kary pieniężne za niezastosowanie się do zakazów, nakazów lub ograniczeń ustanowionych na podstawie art. 46 lub art. 46b ustawy z dnia 5 grudnia 2008 r.

Państwowy Powiatowy Inspektor Sanitarny w [...] wymierzył Skarżącemu karę pieniężną w kwocie [...]zł na podstawie 48a ust. 1 pkt 3 w związku z art. 46b pkt 2 ustawy z dnia 5 grudnia 2008 r. wobec stwierdzenia w toku przeprowadzonej kontroli w barze "[...]" w [...] przy ulicy [...], że Skarżący (właściciel tego baru) nie zastosował się do obowiązku czasowego ograniczenia działalności wynikającego z § 8 ust. 1 pkt 1 lit. a) rozporządzenia RM z dnia 31 marca 2020 r. - przez przygotowywanie napoi gościom siedzącym przy stołach, spożywanych na miejscu (ujętej w Polskiej Klasyfikacji Działalności w podklasie 56.10.A).

Zauważyć przy tym należy, że rozporządzeniem Ministra Zdrowia z dnia 20 marca 2020 r. w sprawie ogłoszenia na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej stanu epidemii (Dz. U. z 2020 r., poz. 491 ze zm.) - wydanym na podstawie art. 46 ust. 2 i 4 ustawy z dnia 5 grudnia 2008 r. - w okresie od dnia 20 marca 2020 r. do odwołania na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej ogłoszono stan epidemii w związku z zakażeniami wirusem SARS-CoV-2 (§ 1). Stan ten zastąpił wcześniej wprowadzony stan zagrożenia epidemicznego (por. rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 13 marca 2020 r. (Dz. U. 2020 r., poz. 433).

Przepis zaś § 6 ust. 1 pkt 1 lit. a) rozporządzenia RM z dnia 20 marca 2020 r. (obowiązujący do dnia 31 marca 2020 r. - uchylony rozporządzeniem z dnia 31 marca 2020 r. - Dz.U. z 2020 r. poz. 565) stanowił, że w okresie, o którym mowa w § 1, ustanawia się czasowe ograniczenie:

1) prowadzenia przez przedsiębiorców w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 6 marca 2018 r. - Prawo przedsiębiorców oraz przez inne podmioty, działalności:

a) polegającej na przygotowywaniu i podawaniu posiłków i napojów gościom siedzącym przy stołach lub gościom dokonującym własnego wyboru potraw z wystawionego menu, spożywanych na miejscu (ujętej w Polskiej Klasyfikacji Działalności w podklasie 56.10.A), z wyłączeniem realizacji usług polegających na przygotowywaniu i podawaniu żywności na wynos lub jej przygotowywaniu i dostarczaniu oraz działalności restauracyjnej lub barowej prowadzonej w środkach transportu, wykonywanej przez oddzielne jednostki."

Z powyższego wynika, że w dacie kontroli baru Skarżącego co do przestrzegania zakazów, nakazów lub ograniczeń ustanowionych na podstawie art. 46 lub art. 46b ustawy z dnia 5 grudnia 2008 r., tj. w dniu 24 marca 2020 r., nie mogły mieć zastosowania przepisy rozporządzenia z dnia 31 marca 2020 r., taka regulacja jeszcze nie istniała. W sprawie nie mogą mieć zastosowania przepisy rozporządzenia RM z dnia 31 marca 2008 r., gdyż oceniane przez organ zdarzenie zostało całkowicie ukształtowane (sfinalizowane, skonsumowane) w dniu 24 marca 2020 r., a więc miało miejsce wcześniej niż zastosowane przez organ rozporządzenie RM z dnia 31 marca 2020 r. Oznacza to, że skutki tego zdarzenia nie mogą być oceniane pod rządem późniejszego prawa. Dla oceny zdarzenia w przedmiocie nałożenia kary pieniężnej miarodajny jest stan prawny obowiązujący w dacie kontroli w barze Skarżącego (tutaj: 24.03.2020 r.), nie zaś z daty wydania decyzji. Natomiast organ dokonał oceny tego zdarzenia, które nie miało miejsca pod rządami przepisów zastosowanych przez organ, tj. § 8 ust. 1 pkt 1 lit. a) rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 31 marca 2020 r.

Nadto, zwrócić przy tym należy uwagę, że w związku z zagrożeniem zakażeniami wirusem SARS-CoV-2 ustawodawca podjął działania legislacyjne polegające na zmianie ustawy z dnia 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi (Dz. U. z 2019 r., poz. 1239, obecnie: Dz. U. z 2020 r., poz. 1845) wprowadzane regulacjami szczególnymi, poczynając od ustawy 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 r., poz. 374 ze zm.)

Konstytucja RP przewiduje także inny mechanizm działania władzy wykonawczej i ustawodawczej. Na podstawie art. 232 Konstytucji RP w celu zapobieżenia skutkom katastrof naturalnych noszących znamiona klęski żywiołowej oraz w celu ich usunięcia Rada Ministrów może wprowadzić na czas oznaczony, nie dłuższy niż 30 dni, stan klęski żywiołowej na części albo na całym terytorium państwa. Przedłużenie tego stanu może nastąpić za zgodą Sejmu.

Zgodnie z art. 233 ust. 3 Konstytucji RP, ustawa określająca zakres ograniczeń wolności i praw człowieka i obywatela w stanie klęski żywiołowej może ograniczać wolności i prawa określone w art. 22 (wolność działalności gospodarczej), art. 41 ust. 1, 3 i 5 (wolność osobista), art. 50 (nienaruszalność mieszkania), art. 52 ust. 1 (wolność poruszania się i pobytu na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej), art. 59 ust. 3 (prawo do strajku), art. 64 (prawo własności), art. 65 ust. 1 (wolność pracy), art. 66 ust. 1 (prawo do bezpiecznych i higienicznych warunków pracy) oraz art. 66 ust. 2 (prawo do wypoczynku).

W myśl art. 2 ustawy z dnia 18 kwietnia 2002 r. o stanie klęski żywiołowej (Dz. U. z 2017 r. poz. 1897), stan klęski żywiołowej może być wprowadzony dla zapobieżenia skutkom katastrof naturalnych oraz w celu ich usunięcia. Przez katastrofę naturalną rozumie się zdarzenie związane z działaniami sił natury m. in. masowe występowanie chorób zakaźnych ludzi (art. 3 ust. 1 pkt 2 ustawy o stanie klęski żywiołowej). Zakres dopuszczalny ograniczeń wolności i praw człowieka i obywatela w stanie klęski żywiołowej został natomiast szczegółowo wymieniony w art. 21 ust. 1 ustawy o stanie klęski żywiołowej.

Rada Ministrów zrezygnowała z formalnego i przewidzianego w art. 232 Konstytucji RP wprowadzenia stanu klęski żywiołowej. Uznała, że przyznane jej zwykle środki konstytucyjne w rozumieniu art. 228 ust. 1 Konstytucji RP są wystarczające, aby opanować istniejący stan epidemii. Dlatego do uregulowań prawnych dotyczących ograniczeń praw i wolności człowieka i obywatela mają zastosowanie wszystkie konstytucyjne i legislacyjne zasady, obowiązujące poza regulacjami właściwymi dla stanów nadzwyczajnych z Rozdziału XI Konstytucji RP. W związku z tym w celu wprowadzenia ograniczeń wolności i praw człowieka nie można powoływać się na nadzwyczajne okoliczności, uzasadniające szczególne rozwiązania prawne oraz okolicznościami tymi nie można usprawiedliwiać daleko idących ograniczeń swobód obywatelskich wprowadzanych w formie rozporządzeń.

Zgodnie z art. 20 ustawy o stanie klęski żywiołowej, zawartym w Rozdziale 3 "Zakres ograniczeń wolności i praw człowieka i obywatela", ograniczenia wolności i praw człowieka i obywatela w stanie klęski żywiołowej

stosuje się do osób fizycznych zamieszkałych lub czasowo przebywających na obszarze, na którym został wprowadzony stan klęski żywiołowej, oraz odpowiednio do osób prawnych i jednostek organizacyjnych nieposiadających osobowości prawnej, mających siedzibę lub prowadzących działalność na obszarze, na którym został wprowadzony stan klęski żywiołowej, z zastrzeżeniem art. 24 i art. 25.

W myśl art. 21 ust. 1 ustawy o stanie klęski żywiołowej ograniczenia, o których mowa w art. 20, mogą polegać na:

- 1) zawieszeniu działalności określonych przedsiębiorców;
- 2) nakazie lub zakazie prowadzenia działalności gospodarczej określonego rodzaju;
- 3) nakazaniu pracodawcy oddelegowania pracowników do dyspozycji organu kierującego działaniami prowadzonymi w celu zapobieżenia skutkom klęski żywiołowej lub ich usunięcia;
- 4) całkowitej lub częściowej reglamentacji zaopatrzenia w określonego rodzaju artykuły;
- 4a) zakazie okresowego podwyższania cen na towary lub usługi określonego rodzaju;
- 4b) nakazie stosowania cen ustalonych na towary lub usługi mające podstawowe znaczenie dla kosztów utrzymania konsumentów;
- 5) obowiązku poddania się badaniom lekarskim, leczeniu, szczepieniom ochronnym oraz stosowaniu innych środków profilaktycznych i zabiegów, niezbędnych do zwalczania chorób zakaźnych oraz skutków skażeń chemicznych i promieniotwórczych;
- 6) obowiązku poddania się kwarantannie;
- 7) obowiązku stosowania środków ochrony roślin lub innych środków zapobiegawczych niezbędnych do zwalczania organizmów szkodliwych dla ludzi, zwierząt lub roślin;
- 8) obowiązku stosowania określonych środków zapewniających ochronę środowiska;
- 9) obowiązku stosowania środków lub zabiegów niezbędnych do zwalczania chorób zakaźnych zwierząt;
- 10) obowiązku opróżnienia lub zabezpieczenia lokali mieszkalnych bądź innych pomieszczeń;
- 11) dokonaniu przymusowych rozbiórek i wyburzeń budynków lub innych obiektów budowlanych albo ich części;
- 12) nakazie ewakuacji w ustalonym czasie z określonych miejsc, obszarów i obiektów;
- 13) nakazie lub zakazie przebywania w określonych miejscach i obiektach oraz na określonych obszarach;
- 14) zakazie organizowania lub przeprowadzania imprez masowych;
- 15) nakazie lub zakazie określonego sposobu przemieszczania się;
- 16) wykorzystaniu, bez zgody właściciela lub innej osoby uprawnionej, nieruchomości i rzeczy ruchomych;
- 17) zakazie prowadzenia strajku w odniesieniu do określonych kategorii pracowników lub w określonych dziedzinach;
- 18) ograniczeniu lub odstąpieniu od określonych zasad bezpieczeństwa i higieny pracy, jednakże niepowodującym bezpośredniego narażenia życia lub zdrowia pracownika;
- 19) wykonywaniu świadczeń osobistych i rzeczowych określonych w art. 22.

Z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP wynika, że ograniczenia w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw mogą być ustanawiane tylko w ustawie i tylko wtedy, gdy są konieczne w demokratycznym państwie dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego, bądź dla ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej, albo wolności i praw innych osób. Ograniczenia te nie mogą naruszać istoty wolności i praw.

Oznacza to w świetle ugruntowanego orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego, że ustawa musi samodzielnie określać podstawowe elementy ograniczenia danego prawa i wolności (por. orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego z dnia 12 stycznia 2000 r., sygn. akt P 11/98; z dnia 28 czerwca 2000 r., sygn. akt K 34/99; z dnia 20 lutego 2001 r., sygn. akt P 2/00; z dnia 10 kwietnia 2001 r., sygn. akt U 7/00; z dnia 3 kwietnia 2001 r., sygn. akt K 32/99; z dnia 11 grudnia 2001 r., sygn. akt SK 16/00; z dnia 19 lutego 2002 r., sygn. akt U 3/01; z dnia 8 lipca 2003 r., sygn. akt P 10/02; z dnia 16 marca 2004 r., sygn. akt K 22/03; z dnia 29 listopada 2007 r., sygn. akt SK 43/06; z dnia 5 grudnia 2007 r., sygn. akt K 36/06; z dnia 5 lutego 2008 r., sygn. akt K 34/06; z dnia 19 czerwca 2008 r., sygn. akt P 23/07; z dnia 19 maja 2009 r., sygn. akt K 47/07; z dnia 7 marca 2012 r., sygn. akt K 3/10).

Tylko unormowania, które nie stanowią podstawowych elementów składających się na ograniczenie konstytucyjnych praw i wolności, mogą być treścią rozporządzenia. W rozporządzeniu powinny być zamieszczone jedynie przepisy o charakterze technicznym, nie mające zasadniczego znaczenia z punktu widzenia praw lub wolności jednostki.

Przy ograniczaniu konstytucyjnych praw i wolności na podstawie art. 31 ust. 3 Konstytucji RP kompletność i szczegółowość regulacji ustawowej musi być znacznie zwiększona. Dlatego należy podkreślić, że przepisy stanowione na poziomie rozporządzenia, oprócz tego, że nie mogą regulować podstawowych konstytucyjnych wolności i praw, muszą także spełniać warunki określone w art. 92 ust. 1 Konstytucji RP. Rozporządzenie musi w związku z tym zostać wydane przez organ wskazany w Konstytucji, na podstawie szczegółowego upoważnienia zawartego w ustawie i w celu jej wykonania.

Z powyższymi regułami zerwano jednak wprowadzając przepisy związane z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem epidemii wywołanej wirusem SARS -CoV-2. Całość ograniczeń wolności i praw została przeniesiona z ustawy do rozporządzenia. Byłoby to dopuszczalne w przypadku ogłoszenia stanu klęski żywiołowej. Art. 21 i art. 22 ustawy o stanie klęski żywiołowej określa bowiem niezbędne ograniczenia wolności i praw człowieka i obywatela w przypadku wystąpienia stanu klęski żywiołowej. Z kolei art. 5 ust. 2 ustawy o stanie klęski żywiołowej pozwala Radzie Ministrów określić w rozporządzeniu, w zakresie dopuszczonym art. 21 i art. 22, rodzaje niezbędnych ograniczeń praw i wolności.

Zamiast tego prawodawca wydał akty prawne rangi rozporządzenia, czyli akty rangi niższej niż ustawa, po to aby ograniczać w czasie epidemii podstawowe wolności i prawa człowieka.

Przyjęta technika legislacyjna nowelizacji ustawy z dnia 5 grudnia 2008 r. ustawą 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. 2000 r., poz. 374 ze zm.) i kolejnymi ustawami, nie polegała na wprowadzeniu ograniczeń w zakresie korzystania z praw i wolności jednostki poprzez przyjęcie stosownych merytorycznych rozwiązań ustawowych przewidujących takie ograniczenia wraz z możliwością regulowania bardzo szczegółowych zagadnień technicznych na poziomie rozporządzenia. Polegała ona wyłącznie na wyposażeniu wprost Rady Ministrów w kompetencję do wprowadzania takich ograniczeń, bez dostatecznego zawarcia kompetencji w samej ustawie o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi.

Zgodnie z dodanym do ustawy z dnia 5 grudnia 2008 r. art. 46a (obowiązujący od dnia 8 marca 2020 r.), 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, to Rada Ministrów mogła 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.

Z kolei nowelizacją art. 46b ustawy z dnia 5 grudnia 2008 r. (obowiązującą od 8 marca 2020 r.) wpisano, że w rozporządzeniu, o którym mowa w art. 46a, Rada Ministrów może 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 oraz stosowaniu innych środków profilaktycznych i zabiegów przez osoby chore i podejrzane o zachorowanie;
- 5) obowiązek poddania się kwarantannie;
- 6) miejsce kwarantanny;
- 7) zakaz opuszczania miejsca kwarantanny;
- 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.

W myśl powołanego art. 46 ust. 4 ustawy w rozporządzeniach, o których mowa w ust.1 i 2, 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 wykonywania 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, uwzględniając drogi szerzenia się zakażeń i chorób zakaźnych oraz sytuację epidemiczną na obszarze, na którym ogłoszono stan zagrożenia epidemicznego lub stan epidemii.

Opisane wyżej ograniczenia, nakazy i zakazy stanowią powtórzenie ograniczeń wolności i praw człowieka określonych w art. 21 ust. 1 ustawy o stanie klęski żywiołowej. W związku z tym podjęte działania

legislacyjne stworzyły taki stan prawny w zakresie ograniczenia wolności i praw człowieka, który w istocie odpowiada regulacjom obowiązującym w stanie klęski żywiołowej, choć stan ten nie został wprowadzony. Wywołuje to jednak te konsekwencje, że złagodzone, właściwe dla stanów nadzwyczajnych, konstytucyjne warunki umożliwiające ograniczenia wolności i praw człowieka nie mogą mieć zastosowania w tym przypadku.

Dlatego konstytucyjnie dopuszczalne jest wprowadzanie tych ograniczeń tylko w ustawie, z zachowaniem zasady proporcjonalności określonej w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, a nie w art. 228 ust. 5 Konstytucji RP, bez naruszenia istoty danego konstytucyjnego prawa lub wolności i z zachowaniem wszelkich relacji zachodzących pomiędzy ustawą a rozporządzeniem opisanych w art. 92 ust. 1 Konstytucji RP.

W kontekście art. 92 ust. 1 Konstytucji RP zasadnicze znaczenie ma to, że upoważnienie ustawowe dla Rady Ministrów do wydania rozporządzenia zawarte w art. 46b pkt 2-12 ustawy z dnia 5 grudnia 2008 r. nie zawiera jakichkolwiek wytycznych. Z art. 92 ust. 1 zdanie drugie Konstytucji RP wynika, że upoważnienie powinno określać organ właściwy do wydania rozporządzenia i zakres spraw przekazanych do uregulowania oraz wytyczne dotyczące treści aktu. Przez "wytyczne" należy rozumieć merytoryczne wskazówki dotyczące treści norm prawnych, które mają znaleźć się w rozporządzeniu. Jeśli natomiast ustawodawca decyduje się, tak jak w tym przypadku, na przekazanie do uregulowania w rozporządzeniu szeregu zagadnień, to równocześnie powinien określić odrębnie wytyczne dla każdego z tych zagadnień (por. wyroki Trybunału Konstytucyjnego z dnia 26 października 1999 r., sygn. akt K 12/99 i z dnia 3 kwietnia 2012 r., sygn. akt K 12/11).

Takich wytycznych w zakresie regulowania nakazów, zakazów, ograniczeń i obowiązków określonych w upoważnieniu zawartym w art. 46b pkt 2-12 ustawy z dnia 5 grudnia 2008 r. brak. W tym zakresie upoważnienie ustawowe określa organ właściwy do wydania rozporządzenia (art. 46a), określa też zakres spraw przekazanych do uregulowania w rozporządzeniu (art. 46b pkt 2-12), nie określa natomiast wytycznych, co do wymaganych poszczególnych treści mających być przedmiotem regulacji w rozporządzeniu.

Konstytucyjny wymóg wytycznych nie spełnia stwierdzenie zawarte w art. 46a ustawy o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi, że wydając rozporządzenie Rada Ministrów powinna mieć "na względzie zakres stosowanych rozwiązań" oraz "bieżące możliwości budżetu państwa oraz budżetów jednostek samorządu terytorialnego".

Dlatego upoważnienie ustawowe do wydania rozporządzenia w zakresie uregulowanym art. 46b pkt 2-12 ustawy z dnia 5 grudnia 2008 r. nie zawiera w istocie wytycznych dotyczących treści wydawanego na tej podstawie rozporządzenia. W konsekwencji nie spełnia ono warunków wymaganych przez art. 92 ust. 1 Konstytucji RP.

Takich wytycznych nie można odnaleźć także w zakresie przedmiotowym ujętym w art. 46b pkt 1 ustawy z dnia 5 grudnia 2008 r. Z treści zawartego w tym przepisie upoważnienia wynika, że w rozporządzeniu, o którym mowa w art. 46a (a więc w przepisie zawierającym jedynie pozór wytycznych), Rada Ministrów może ustanowić ograniczenia, obowiązki i nakazy, o których mowa w art. 46 ust. 4. Upoważnienie w tym zakresie zawiera więc wyłącznie odesłanie do ograniczeń, obowiązków i nakazów określonych w art. 46 ust. 4, a więc jedynie do określonego zakresu tego przepisu i nie przewiduje warunków wprowadzenia tych ograniczeń, obowiązków i nakazów (a więc konieczności uwzględnienia w rozporządzeniu drogi szerzenia się zakażeń i chorób zakaźnych oraz sytuacji epidemicznej na obszarze, na którym ogłoszono stan zagrożenia epidemicznego lub stan epidemii).

Sumując, rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 31 marca 2020 r., wydane na podstawie art. 46a i art. 46b pkt 1-6 i 8-12 ustawy z dnia 5 grudnia 2008 r., nie spełnia konstytucyjnego warunku jego wydania na podstawie upoważnienia ustawowego zawierającego wytyczne dotyczące treści aktu wykonawczego. Ustawodawca w treści wskazanych wyżej upoważnień ustawowych nie zawarł wskazówek dotyczących materii przekazanej do uregulowania w kwestionowanym rozporządzeniu.

Rada Ministrów na podstawie tak sformułowanej treści upoważnienia ustawowego mogła kształtować w rozporządzeniu w dowolny sposób, bez merytorycznych wskazówek zawartych w ustawie, sferę podstawowych praw lub wolności jednostki, określając poszczególne ograniczenia, nakazy i zakazy.

W konsekwencji, podejmowana w tym zakresie samoistna działalność prawotwórcza doprowadziła do objęcia regulacjami rozporządzenia materii ustawowej i naruszenia szeregu podstawowych wolności i praw jednostki, w tym wolności działalności gospodarczej z art. 22 Konstytucji RP, zgodnie z którym, ograniczenie wolności działalności gospodarczej jest dopuszczalne tylko w drodze ustawy i tylko ze względu na ważny interes publiczny.

Wprowadzone zostały czasowe ograniczenia prowadzenia przez przedsiębiorców w rozumieniu ustawy z dnia 6 marca 2018 r. – Prawo przedsiębiorców określonej w tych przepisach działalności sprowadzające się w istocie do zakazu tej działalności. Taką regulację zawiera rozporządzenie z dnia 31 marca 2020 r. i zawierało także poprzedzające je rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 10 marca 2020 r. (Dz.U. 2020 r., poz. 658), którymi także wprowadzano ograniczenia działalności gospodarczej, jednocześnie ustalając, że ograniczenia polegają na całkowitym zakazie prowadzenia określonej tam szczegółowo działalności gospodarczej.

W kontekście tych ograniczeń i zakazów wskazać należy, że upoważnienie ustawowe zawarte w art. 46 ust. 4 pkt 3 ustawy o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi zezwalało Radzie Ministrów (art. 46b pkt 1 tej ustawy) na ustanowienie w rozporządzeniu czasowego ograniczenia funkcjonowania określonych instytucji lub zakładów pracy. Rada Ministrów mogła również na podstawie art. 46a i art. 46b pkt 2 tej ustawy z dnia 5 grudnia 2008 r. wprowadzić czasowe ograniczenie określonych zakresów działalności przedsiębiorców. Jednak oba te upoważnienia ustawowe pozwalają wyłącznie czasowo ograniczyć prowadzenie działalności gospodarczej, nie pozwalają one natomiast na przyjęcie zastosowanej w rozporządzeniach konstrukcji prawnej polegającej na ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej przez jej zakazanie. Ograniczenie prowadzenia działalności gospodarczej (rozumiane jako stan, kiedy działalność może być prowadzona po spełnieniu określonych warunków) nie jest równoznaczne z zakazem jej prowadzenia (czyli stanem kiedy działalność gospodarcza danego rodzaju w ogóle nie może być prowadzona).

Żaden przepis upoważnień ustawowych zawartych w art. 46 ust. 4 i art. 46b ustawy z dnia 5 grudnia 2008 r. nie zawiera umocowania do określania w rozporządzeniu zakazów prowadzenia działalności gospodarczej. Rada Ministrów upoważniona była wyłącznie do wprowadzenia rozporządzeniem ograniczeń w zakresie korzystania z wolności działalności gospodarczej. W tym więc zakresie kontrolowane rozporządzenie zostało wydane bez upoważnienia ustawowego, nie wykonuje też ustawy, gdyż wprowadza do systemu prawnego treści nieznanie ustawie, w tym przypadku wprowadza nieznaną ustawie zakaz prowadzenia działalności gospodarczej ze względu na stan epidemii. Dlatego też w tej części opisane rozporządzenie narusza art. 92 ust. 1 Konstytucji RP, nie spełniając też konstytucyjnych warunków wymaganych dla relacji zachodzących pomiędzy ustawą a rozporządzeniem.

Treść rozporządzenia wkracza także w materię konstytucyjną regulowaną art. 22 Konstytucji RP, z którego wynika, że ograniczenie wolności działalności gospodarczej jest dopuszczalne tylko w drodze ustawy i tylko ze względu na ważny interes publiczny. Niewątpliwie konieczność zwalczania epidemii mieści się w kategorii ważnego interesu publicznego, uzasadniającego w drodze ustawy ograniczenie wolności działalności gospodarczej. Można przyjąć, że takie ograniczenie jest dopuszczalne do wprowadzenia przy zastosowaniu omawianych już odpowiednich upoważnień ustawowych zawartych w art. 46 ust. 4 pkt 3 i art. 46b pkt 2 ustawy o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi.

Jak wskazał Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 25 lipca 2006 r., sygn. akt P 24/05, użyte sformułowanie "w drodze ustawy" oznacza, że do ograniczenia może dojść przy wykorzystaniu ustawy, bez której konstruowanie ograniczenia nie może nastąpić. Jednocześnie otwiera to drogę ograniczeniom dokonany na podstawie ustawy w rozporządzeniu. Z kolei sformułowanie "tylko w ustawie" wyklucza możliwości, które daje użyta w art. 22 Konstytucji RP formuła "w drodze ustawy".

Uzależnienie dopuszczalności ograniczeń wolności i praw od ich ustanowienia "tylko w ustawie" jest czymś więcej niż tylko przypomnieniem ogólnej zasady wyłączności ustawy dla unormowania sytuacji prawnej jednostek, stanowiącej klasyczny element idei państwa prawnego. Jest to także sformułowanie wymogu odpowiedniej szczegółowości unormowania ustawowego. Skoro ograniczenia konstytucyjnych praw i wolności mogą być ustanawiane "tylko" w ustawie, to oznacza nakaz kompletności unormowania ustawowego, które musi samodzielnie określać wszystkie podstawowe elementy ograniczenia danego prawa i wolności, tak aby już na podstawie lektury przepisów ustawy można było wyznaczyć kompletny zarys tego ograniczenia. Niedopuszczalne jest natomiast przyjmowanie w ustawie uregulowań blankietowych, pozostawiających organom władzy wykonawczej swobodę normowania ostatecznego kształtu owych ograniczeń, a w szczególności wyznaczania zakresu tych ograniczeń (tak: Trybunał Konstytucyjny w uzasadnieniu wyroku z 12 stycznia 2000 r., sygn. akt P11/98, część 6.B).

Naruszenie istoty wolności konstytucyjnej następuje wówczas, gdy wprowadzone ograniczenia dotyczą podstawowych uprawnień składających się na treść danej wolności i uniemożliwiają realizację przez tę wolność funkcji, jakie ma ona spełniać w porządku prawnym opartym na założeniach konstytucyjnych (wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 12 stycznia 1999 r., sygn. akt P 2/98).

W wydanym w pełnym składzie wyroku z dnia 13 października 2010 r., sygn. akt Kp 1/09, Trybunał Konstytucyjny uznał, że w zakresie maksymalnego ograniczenia wolności działalności gospodarczej, aktualny pozostaje zakaz naruszania istoty tej wolności wynikający z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP.

Istotą wolności działalności gospodarczej stanowi treść zawarta w art. 2 ustawy z dnia 6 marca 2018 r. – Prawo przedsiębiorców (Dz. U. z 2019, poz. 1292), zgodnie z którym podejmowanie, wykonywanie i zakończenie działalności gospodarczej jest wolne dla każdego na równych prawach.

Istota wolności działalności gospodarczej obejmuje w związku z tym jej podejmowanie, wykonywanie i zakończenie. Stąd też wprowadzany kolejnymi rozporządzeniami, w tym z dnia 31 marca 2020 r., zakaz wykonywania określonych w nich rodzajów działalności gospodarczej z całą pewnością wkracza w istotę wolności działalności gospodarczej określonej art. 22 Konstytucji RP. Prawodawca może ingerować w ową istotę konstytucyjnej wolności działalności gospodarczej, jednak aby to było możliwe, musi działać przy użyciu środków przewidzianych Konstytucją RP. Zakaz naruszania istoty wolności i praw konstytucyjnych nie ma, co do zasady, zastosowania w stanach nadzwyczajnych, poza wyjątkami, o których mowa w art. 233 ust. 1 Konstytucji RP. Wśród tych wyjątków nie ma wolności działalności gospodarczej. Z art. 233 ust. 3 Konstytucji RP wynika natomiast wprost, że ustawa określająca zakres ograniczeń wolności i praw człowieka i obywatela w stanie klęski żywiołowej może ograniczać wolność działalności gospodarczej (art. 22 Konstytucji RP). W związku z tym warunkiem konstytucyjnym umożliwiającym ingerencję w istotę wolności działalności gospodarczej jest uczynienie tego w jednym ze stanów nadzwyczajnych opisanym w Konstytucji RP. W sytuacji, gdy nie doszło do wprowadzenia któregośkolwiek z wymienionych w Konstytucji RP stanów nadzwyczajnych, żaden organ państwowy nie powinien wkraczać w materię stanowiącą istotę wolności działalności gospodarczej.

O ile oceniane zakazy, nakazy i ograniczenia były merytorycznie uzasadnione, o tyle tryb ich wprowadzenia doprowadził do naruszenia podstawowych standardów konstytucyjnych i praw w zakresie wolności prowadzenia działalności gospodarczej.

Zdaniem Sądu, nawet przy przyjęciu, że oceniane nakazy, zakazy i ograniczenia wynikające z rozporządzenia Rady Ministrów z 31 marca 2020 r., mają umocowanie ustawowe, to zaskarżone decyzje nie mogłyby pozostać w obiegu prawnym przede wszystkim z tego powodu, że przepisy tego rozporządzenia z dnia 31 marca 2020 r., w tym § 8 stanowiącego podstawę wymierzenia kary, stosownie do przepisu § 20 tego rozporządzenia, weszły w życie z dniem ogłoszenia, tj. z dniem 31 marca 2020 r., a więc dopiero po kontroli baru Skarżącego, która miała miejsce w dniu 24 marca 2020 r.

Z tego też powodu Sąd podzielił podniesiony w skardze zarzut wydania zaskarżonej decyzji i poprzedzającej ją decyzji organu I instancji z naruszeniem § 8 ust. 1 lit. a) rozporządzenia RM z dnia 31 marca 2020 r.

Jak już wyżej wskazano, w myśl zasady działania bezpośredniego lub natychmiastowego nowego przepisu, przepisy nowego rozporządzenia, regulujące samodzielnie treść stosunków prawnych (praw podmiotowych), stosować należy od chwili wejścia nowego aktu prawnego w życie do wszelkich istniejących w tej chwili stosunków prawnych (praw podmiotowych) danego typu.

W rozpoznawanej sprawie poza sporem są ustalenia faktyczne organu co zaistnienia zdarzenia odnośnie udostępnienia w dniu 24 marca 2020 r. (w świetle akt sprawy organ II instancji omyłkowo wskazał, że zdarzenie to miało miejsce w dniu 20.04.2020 r.) prowadzonego przez Skarżącego baru dla klientów spożywających alkohol przy stoliku. Jednakże zdarzenie to miało miejsce w dacie, w której nie istniało jeszcze rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 31 marca 2020 r., a zatem przepis § 8 tego rozporządzenia został zastosowany przez organy obu instancji błędnie. Ta właśnie okoliczność była zasadniczym powodem uchylecia decyzji organów obu instancji.

Wyjaśnić przy tym należy, że stosownie do art. 48a ust. 8 ustawy z dnia 5 grudnia 2008 r., w zakresie nieuregulowanym w tej ustawie do kar pieniężnych stosuje się przepisy działu III ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. - Ordynacja podatkowa (Dz. U. z 2020 r. poz. 1325 i 1423), a więc przepisy dotyczące zobowiązań podatkowych.

Natomiast w postępowaniu przed organami Państwowej Inspekcji Sanitarnej stosuje się przepisy Kodeksu postępowania administracyjnego, co wynika z art. 37 ust. 1 ustawy z dnia 14 marca 1985 r. o Państwowej Inspekcji Sanitarnej – Dz. U. z 2019 r. poz. 59 ze zm.).

W ocenie Sądu, w badanej sprawie organy dopuściły się naruszenia podstawowych zasad postępowania dowodowego obowiązujących w procedurze administracyjnej (K.p.a.). Odrębnym bowiem zagadnieniem wymagającym omówienia jest kwestia oparcia wydanych decyzji organów inspekcji sanitarnej na notatce urzędowej Policji bez prowadzenia jakiegokolwiek postępowania dowodowego, w tym przesłuchania skarżącego w charakterze strony postępowania administracyjnego na podstawie art. 86 K.p.a. Wiąże się to bezpośrednio z obowiązkiem zapewnienia przez organ stronie czynnego udziału w postępowaniu administracyjnym z art. 10 § 1 k.p.a.

W myśl art. 61 § 1 K.p.a. postępowanie administracyjne wszczyna się na żądanie strony lub z urzędu. W kontrolowanej sprawie postępowanie zostało wszczęte z urzędu. Z art. 61 § 4 K.p.a. wynika natomiast, że o wszczęciu postępowania z urzędu należy zawiadomić wszystkie osoby będące stronami w sprawie. Zawiadomienie przez organ administracji publicznej strony o wszczęciu w jej sprawie postępowania z urzędu ma na celu zapewnienie czynnego udziału strony w postępowaniu administracyjnym.

Z art. 10 § 1 K.p.a. wynika bowiem, że organy administracji publicznej obowiązane są zapewnić stronom czynny udział w każdym stadium postępowania, a przed wydaniem decyzji umożliwić im wypowiedzenie się co do zebranych dowodów i materiałów oraz zgłoszonych żądań.

Zaś z art. 10 § 2 K.p.a. wynika, że organy administracji publicznej mogą odstąpić od zasady określonej w art. 10 § 1 k. p. a. w przypadkach, gdy załatwienie sprawy nie cierpi zwłoki ze względu na niebezpieczeństwo dla życia i zdrowia ludzkiego albo ze względu na groźącą niepowetowaną szkodę materialną.

Nadto, w świetle art. 15 zzzzzn pkt 1 ustawy 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. poz. 374 ze zm.), obowiązującego od 18 kwietnia 2020 r., w okresie stanu epidemii, w szczególności, gdy urząd administracji obsługujący organ administracji publicznej wykonuje zadania w sposób wyłączający bezpośrednią obsługę interesantów, organ administracji publicznej może

odstąpić od zasady określonej w art. 10 § 1 K.p.a., a także w przypadku, gdy wszystkie strony zrzekły się swego prawa.

Skarżący w kontrolowanym postępowaniu administracyjnym nie zrzekł się przysługującego mu prawa wynikającego z art. 10 § 1 K.p.a. Nie zostały też spełnione przesłanki z art. 10 § 2 K.p.a. uzasadniające odstąpienie od zasady czynnego udziału strony w postępowaniu.

Załatwienie sprawy wymierzenia kary administracyjnej po otrzymaniu notatki urzędowej Policji, która zawiadomiła o zachowaniu strony, nie jest załatwieniem sprawy w stanie niecierpiącym zwłoki ze względu na niebezpieczeństwo dla życia lub zdrowia ludzkiego.

Jeżeli niebezpieczeństwo dla zdrowia wynikające ze stanu epidemii, a nie z wprowadzonych zakazów istniało, to ustało ono już zanim organ administracji publicznej powziął o tym informację. Kara pieniężna ma charakter następczy w stosunku do stwierdzonego naruszenia i prewencyjny. Jej celem jest zapobieganie na przyszłość podobnym zachowaniom, niepożądanym z punktu widzenia zwalczania epidemii.

Organ I instancji wykonał obowiązek z art. 61 § 4 K.p.a. i poinformował stronę o wszczęciu z urzędu postępowania administracyjnego w sprawie wymierzenia kary pieniężnej, jednocześnie z wydaniem decyzji, czym naruszył art. 10 § 1 K.p.a. Strona nie mogła zatem skorzystać z prawa czynnego udziału w postępowaniu, skoro zawiadomienie otrzymała wraz z decyzją.

Z uzasadnienia decyzji obu instancji wynika, że naruszenie przez stronę rozporządzenia stwierdziły na podstawie notatki urzędowej sporządzonej przez funkcjonariusza Policji i następnie przekazanej Państwowemu Powiatowemu Inspektorowi Sanitarnemu.

Z art. 1 ust. 2 pkt 6 ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji (Dz. U. z 2020 r. poz. 360) wynika, że do podstawowych zadań Policji należy kontrola przestrzegania przepisów porządkowych i administracyjnych związanych z działalnością publiczną lub obowiązujących w miejscach publicznych.

Realizując to zadanie Policja wykonuje czynności administracyjno-porządkowe w celu rozpoznawania, zapobiegania i wykrywania przestępstw, przestępstw skarbowych i wykroczeń. Przepis ten nie pozwala natomiast Policji na wykonywanie jakichkolwiek czynności w celu wymierzenia w postępowaniu administracyjnym kary pieniężnej (art. 14 ust. 1 pkt 1 ustawy o Policji). Policja wykonuje również czynności na polecenie sądu, prokuratora, organów administracji państwowej i samorządu terytorialnego w zakresie, w jakim obowiązek ten został określony w odrębnych ustawach (art. 14 ust. 2 ustawy o Policji).

Wykonując te czynności policjanci korzystają z uprawnień określonych art. 15 ust. 1 ustawy o Policji, mogą więc legitymować osoby w celu ustalenia ich tożsamości (art. 15 ust. 1 pkt 1 ustawy o Policji). W ramach tak określonych uprawnień Policja może prowadzić postępowanie mandatowe i występować jako oskarżyciel publiczny (art. 17 i art. 95 § 1 ustawy z dnia 24 sierpnia 2001 r. Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia, Dz. U. z 2020 r., poz. 729) w przypadku ujawnienia wykroczenia przeciwko wydanym z upoważnienia ustawy przepisom porządkowym o zachowaniu się w miejscach publicznych (art. 54 ustawy z dnia 20 maja 1971 r. Kodeks wykroczeń, Dz.U. z 2019 r. poz. 821).

Niezależnie więc od tego, że notatka służbowa przekazana Państwowemu Powiatowemu Inspektorowi Sanitarnemu w [...] wraz z dokumentacją fotograficzną, nie mogła stanowić wyłącznej podstawy faktycznej wydania rozstrzygnięcia administracyjnego w tej sprawie, to mogła być potraktowana, po jej procesowym zweryfikowaniu, jako jeden z dowodów, które organ administracji publicznej bierze pod uwagę wydając decyzję administracyjną. Treść notatki sama w sobie nie korzysta bowiem z mocy dowodowej, o której mowa w art. 75 § 1 K.p.a. Dlatego wiarygodność tej notatki musiałaby ponadto zostać potwierdzona za pomocą innych środków dowodowych np. osobowych. Stosownie bowiem do art. 75 § 1 K.p.a. jako dowód należy dopuścić wszystko, co może przyczynić się do wyjaśnienia sprawy, a nie jest sprzeczne z prawem. W szczególności dowodem mogą być dokumenty, zeznania świadków, opinie biegłych oraz oględziny. Jednakże

w niniejszej sprawie niesporne są ustalenia faktyczne co do zaistnienia zdarzenia stwierdzonego w wyniku kontroli mającej miejsce w dniu 24.03.2020 r., stąd wystarczającą podstawą co do zaistnienia zdarzenia była notatka służbowa z dnia 24.03.2020 r., co jednak nie było wystarczające dla merytorycznego rozstrzygnięcia w przedmiocie wymierzenia kary pieniężnej, gdyż organy nie wyjaśniły wszystkich okoliczności faktycznych mających istotne znaczenie dla meritum, sprawy, tj. wymierzenia kary pieniężnej.

Wymierzając zatem w niniejszej sprawie karę pieniężną Skarżącemu tylko na podstawie notatki urzędowej sporządzonej przez funkcjonariusza Policji, organy sanitarne naruszyły art. 77 § 1 K.p.a. nakazujący organowi administracji publicznej w sposób wyczerpujący zebrać materiał dowodowy i rozpatrzyć cały zebrany w ten sposób materiał dowodowy.

Organy naruszyły również art. 81 K.p.a., a więc przepis, zgodnie z którym okoliczność faktyczna może być uznana za udowodnioną, jeżeli strona miała możliwość wypowiedzenia się co do przeprowadzonych dowodów, chyba że zachodzą okoliczności, o których mowa w art. 10 § 2 k.p.a.

Okoliczności, o których mowa w art. 10 § 2 K.p.a., na co wskazano wyżej, nie zachodziły w tej sprawie. Strona postępowania nie miała zaś możliwości wypowiedzenia się co do treści notatki sporządzonej przez funkcjonariusza Policji.

Takiej możliwości organ sanitarny nie stworzył stronie skarżącej, chociaż z art. 15 zzzzzn pkt 2 ustawy 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, obowiązującego od dnia 18 kwietnia 2020 r., wynika, że w okresie stanu epidemii organ administracji publicznej może zapewnić stronie udostępnienie akt sprawy lub poszczególnych dokumentów stanowiących akta sprawy również za pomocą środków komunikacji elektronicznej w rozumieniu art. 2 pkt 5 ustawy z dnia 18 lipca 2002 r. o świadczeniu usług drogą elektroniczną na adres wskazany w rejestrze danych kontaktowych lub na inny adres wskazany przez stronę.

W tym też kontekście, wymierzając administracyjną karę pieniężną z art. 48a ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 5 grudnia 2008 r. i rozstrzygając w decyzji o jej wysokości, Powiatowy Inspektor Sanitarny, a w konsekwencji Wojewódzki Inspektor Sanitarny, naruszyły także przepisy postępowania zawarte w art. 189a § 1 i § 2 pkt 2 i art. 189d K.p.a. oraz art. 6 i art. 8 § 1 K.p.a. Wymierzając bowiem karę pieniężną w wysokości [...] zł, organy te nie rozważyły w ogóle sprawy na gruncie art. 189a K.p.a., w szczególności możliwości odstąpienia od nałożenia kary pieniężnej (art. 189a § 2 pkt 2), a także przesłanek przewidzianych w art. 189d K.p.a., a mianowicie, czy Skarżący był już karany za ten sam delikt administracyjny, nie zbadały warunków osobistych strony, na którą jest nakładana administracyjna kara pieniężna. Z akt sprawy w żaden sposób nie wynika, jaka jest obecna sytuacja osobista, rodzinna i majątkowa czy zawodowa osoby (czy osiąga dochody lub straty z prowadzonej działalności gospodarczej, przeciwieństwo to "czasowe ograniczenie działalności" w rozumieniu ww. rozporządzenia trwa od marca 2020 r.), na którą nałożono karę pieniężną w decyzji administracyjnej. Ten stan rzeczy organ II instancji rozpoznając odwołanie bezkrytycznie zaakceptował.

Sąd orzekający w sprawie podzielił stanowisko sądów administracyjnych zaprezentowane na tle regulacji cyt. wyżej rozporządzeń Ministra Zdrowia z 13 marca 2020 r. i 20 marca 2020 r. w sprawie stanu zagrożenia epidemicznego i stanu epidemii, a to: w wyrokach WSA w Gliwicach z 27 lipca 2020 r., III SA/GI 319/20 i z 20 października 2020 r., III SA/GI 540/20, WSA w Gorzowie Wielkopolskim z 23 września 2020 r., II SA/Go 331/20, WSA w Opolu z dnia 27 października 2020 r. sygn. akt II SA/Op 219/20, dostępne w bazie orzeczeń NSA: orzeczenia.nsa.gov.pl, i przyjął za własną argumentację przedstawioną w ww. orzeczeniach.

W tych okolicznościach faktycznych i prawnych, działając na podstawie art. 145 § 1 pkt 1 lit. a) i c) P.p.s.a. w zw. z art. 135 P.p.s.a., Sąd uchylił zaskarżoną decyzję odwoławczą oraz poprzedzającą ją decyzję I instancji.

Nadto, Sąd zasądził na podstawie art. 200 i art. 205 § 2 P.p.s.a. na rzecz strony skarżącej kwotę [...]zł tytułem zwrotu kosztów postępowania sądowego. Kwota ta obejmuje uiszczony wpis stosunkowy od skargi ([...] zł), uiszczoną opłatę skarbową od pełnomocnictwa procesowego ([...] zł) oraz wynagrodzenie pełnomocnika Skarżącego (adwokata) w wysokości [...] zł z tytułu zastępstwa procesowego w tym postępowaniu sądowym (§ 2 pkt 4 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie (Dz.U. z 2015 r., poz. 1800 z późn. zm.).

Ponownie rozpoznając sprawę organ, stosownie do art. 153 P.p.s.a., uwzględni wiążącą ocenę prawną sprawy i wskazania Sądu co do dalszego postępowania, a w szczególności Sąd orzekający w sprawie zaleca, aby organ, mając na uwadze powyższą ocenę prawną przepisów znajdujących zastosowanie w sprawie, rozważył wydanie w sprawie decyzji o umorzeniu postępowania administracyjnego w trybie art. 105 § 1 K.p.a. wobec istnienia obiektywnej przyczyny bezprzedmiotowości postępowania administracyjnego z uwagi na brak konstytucyjności wyżej wskazanych przepisów. W takiej sytuacji nie doszło do naruszenia prawa podlegającego karze pieniężnej, a w konsekwencji nie jest możliwe dalsze prowadzenie postępowania administracyjnego w przedmiocie jej nałożenia.

Wszystkie powołane orzeczenia sądów administracyjnych są dostępne w internetowej bazie orzeczeń NSA: www.nsa.gov.pl

Niniejsza sprawa została rozpoznana na posiedzeniu niejawnym, na podstawie § 1 ust. 1 i 2 zarządzenia Prezesa Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Szczecinie z dnia 26 października 2020 r. w sprawie odwołania rozpraw oraz wdrożenia w Wojewódzkim Sądzie Administracyjnym w Szczecinie działań profilaktycznych służących przeciwdziałaniu potencjalnemu zagrożeniu zakażenia wirusem SARS-CoV-2 w związku z objęciem terytorium Rzeczypospolitej Polskiej obszarem, na którym wystąpił stan epidemii oraz art. 15zsz4 ust. 3 ustawy 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., poz. 374 z późn. zm.).