



Katowice, dnia 17 lutego 2022 r.

## OPINIA PRAWNA

### Ocena legalności nakazu zakrywania ust i nosa

#### I. Przedmiot opinii

Przedmiotem opinii, sporządzonej przez prawników ze Stowarzyszenia Prawników Głos Wolności z siedzibą w Katowicach, jest ocena legalności nakazu zakrywania ust i nosa na dzień 17 lutego 2022 r.

W opinii przedstawiono kolejno: podstawę prawną i faktyczną rozważań (część II i III niżej), analizę (część IV niżej) oraz wnioski (część V).

#### II. Podstawa prawna

Podstawę prawną opinii stanowią:

- 1) Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. z 1997 r. Nr 78, poz. 483, z 2001 r. Nr 28, poz. 319, z 2006 r. Nr 200, poz. 1471, z 2009 r., Nr 114, poz. 946) [zwana dalej: „*Konstytucją RP*”],
- 2) ustawa z dnia 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi (Dz. U. z 2021 r. poz. 2069, 2120, z 2022 r. poz. 64) [zwana dalej: „*u.z.z.z.*”]
- 3) rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 6 maja 2021 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii (Dz. U. z 2021 r. poz. 861 z późn. zm.) [zwane dalej: „*Rozporządzeniem Rady Ministrów z dnia 6 maja 2021 r.*”],
- 4) rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 10 kwietnia 2020 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii (Dz.U. z 2020 r. poz. 658);
- 5) ustawa z dnia 28 października 2020 r. o zmianie niektórych ustaw w związku z przeciwdziałaniem sytuacjom kryzysowym związanym z wystąpieniem



STOWARZYSZENIE PRAWNIKÓW  
GŁOS WOLNOŚCI

COVID-19 (Dz. U. z 2020 poz. 2113) [zwana dalej: „*ustawą z dnia 28 października 2020 r.*”];

- 6) ustawa z dnia 24 sierpnia 2001 r. Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia (t.j. z 2021 r. poz. 457, 1005, 1595, 2328) [zwana dalej: „*k.p.w.*”];
- 7) ustawa z dnia 20 maja 1971 r. Kodeks wykroczeń (t.j. Dz. U. z 2021 r. poz. 2008, 2052, 2269, 2328) [zwana dalej: „*k.w.*”].

### III. Stan faktyczny

Pomimo wielokrotnej zmiany obowiązujących przepisów prawa, nakaz zakrywania ust i nosa nadal budzi wątpliwości co do jego zgodności z Konstytucją RP. Wątpliwości budzi także dookreślenie tego nakazu w rozporządzeniu, a nie w ustawie. Pojawia się również pytanie, czy nakaz zakrywania ust i nosa nie wykracza poza delegację ustawową. Ze względu na brak spójnej linii orzeczniczej w tym zakresie, część sądów uniewinnia obwinionych w sprawach dotyczących nie zakrywania ust i nosa, a część sądów wymierza obwinionym kary grzywny.

### IV. Analiza prawna

#### 1. Podstawa prawna nakazu zakrywania ust i nosa

Po raz pierwszy powszechny obowiązek zakrywania ust i nosa został wprowadzony Rozporządzeniem Rady Ministrów z dnia 10 kwietnia 2020 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii. W § 18 tego rozporządzenia wskazano, że: *„od dnia 16 kwietnia 2020 r. do odwołania nakłada się obowiązek zakrywania, przy pomocy części odzieży, maski albo maseczki, ust i nosa podczas przebywania poza adresem miejsca zamieszkania lub stałego pobytu”*.

Obowiązek ten wynikał wyłącznie z rozporządzenia, bez oparcia w materii ustawowej, co powodowało jego niezgodność z Konstytucją RP. Na wadliwość tychże przepisów wskazywał m.in. Rzecznik Praw Obywatelskich (zob. wystąpienie Rzecznika Praw Obywatelskich z dnia 13 października 2020 r., numer V.7018.275.2020.GH).

W celu poprawy obowiązujących przepisów ustawodawca wprowadził zmiany, które miały stworzyć prawidłowy i zgodny z Konstytucją RP obowiązek zakrywania ust



STOWARZYSZENIE PRAWNIKÓW  
GŁOS WOLNOŚCI

i nosa, a równocześnie dać organom ścigania i administracji publicznej niekwestionowaną podstawę prawną do egzekwowania tego obowiązku. Lukę tę miał wypełnić art. 15 ustawy z dnia 28 października 2020 r., który wszedł w życie dnia 29 listopada 2020 r. Przepis ten dodał do *u.z.z.z.* art. 46b pkt 13, który stanowi, że Rada Ministrów może w drodze rozporządzenia ustanowić: „**nakaz zakrywania ust i nosa, w określonych okolicznościach, miejscach i obiektach oraz na określonych obszarach, wraz ze sposobem realizacji tego nakazu**”.

Jednakże znowelizowanie *u.z.z.z.* nie stworzyło samodzielnej materialnoprawnej podstawy do nałożenia obowiązku zakrywania ust i nosa, lecz jedynie upoważnienie (w dodatku fakultatywne) do wydania nowego rozporządzenia, które unormuje tę materię w sposób kompleksowy, bez zamieszczenia przez ustawodawcę jakichkolwiek wytycznych. Wydane na tej podstawie prawnej rozporządzenie Rady Ministrów w § 25 wymienia katalog miejsc i osób obowiązanych do zakrywania ust i nosa.

Rozporządzenie to wskazuje, że obowiązek zakrywania ust i nosa jest powszechny, poza nielicznymi wyjątkami, i dotyczy m.in. przebywania w ogólnodostępnych publicznie budynkach – np. sklepach, kościołach, placówkach medycznych, kulturalnych, urzędach itp.

## 2. Obowiązek zakrywania ust i nosa w świetle przepisów Konstytucji RP

### 1) Przekroczenie przez ustawodawcę upoważnienia do wydania rozporządzenia

Ustawodawca przy tworzeniu podstaw prawnych do wydania rozporządzenia ograniczony jest art. 92 Konstytucji RP, który w ust. 1 stanowi:

*„Rozporządzenia są wydawane przez organy wskazane w Konstytucji, na podstawie **szczegółowego upoważnienia** zawartego w ustawie i w celu jej wykonania. Upoważnienie powinno określać organ właściwy do wydania rozporządzenia i zakres spraw przekazanych do uregulowania oraz **wytyczne dotyczące treści aktu**”.*

W niniejszym przypadku podstawą ustawową do wydania rozporządzenia przez Radę Ministrów nakładającego obowiązek zakrywania ust i nosa jest art. 46b pkt 13 *u.z.z.z.*, zgodnie z którym w rozporządzeniu, o którym mowa w art. 46a *u.z.z.z.*, można ustanowić nakaz zakrywania ust i nosa, (1) w określonych okolicznościach, (2) miejscach i (3) obiektach oraz na (4) określonych obszarach, wraz (5) ze sposobem realizacji tego nakazu.

**Oznacza to, że art. 46b pkt 13 *u.z.z.z.* nie spełnia konstytucyjnego wymogu z art.**



**92 ust. 1 Konstytucji RP zawarcia w delegującym przepisie szczegółowego upoważnienia, gdyż ustawodawca upoważnia Radę Ministrów do wydania rozporządzenia normującego nakaz zakrywania ust i nosa bez jakichkolwiek ograniczeń, a ponadto nie zawiera żadnych wytycznych dotyczących treści tego aktu.**

Zarówno doktryna prawa konstytucyjnego, jak i orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego jednolicie stoją na stanowisku niedopuszczalności stosowania przez ustawodawcę upoważnień blankietowych do wydania rozporządzenia:

*„Szczegółowość przedmiotowa upoważnienia do wydania rozporządzenia wynika z zakazu stanowienia upoważnień blankietowych, czyli takich, które pozostawiają zbyt szeroki margines swobody regulacyjnej rozporządzeniodawcy i które tworzą ryzyko, że treść rozporządzenia nie będzie zachowywała niezbędnego związku z celem i tematyką ustawy. Wymóg ten ma przeciwdziałać przekształceniu rozporządzenia w akt samoistny (zob. np. TK – K 27/05, SK 62/08, u 7/06)” - P. Radziewicz [w:] Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz, wyd. II, red. P. Tuleja, LEX/el. 2021, art. 92, dostęp: LEX.*

Również Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 12 stycznia 2000 r., sygn. akt P 11/98, OTK 2000, z. 1, poz. 3), uznał, że *„skoro ograniczenia konstytucyjnych praw i wolności mogą być ustanawiane "tylko" w ustawie, to kryje się w tym 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 (kontur) tego ograniczenia. **Niedopuszczalne jest natomiast przyjmowanie w ustawie uregulowań blankietowych, pozostawiających organom władzy wykonawczej czy organom samorządu lokalnego swobodę normowania ostatecznego kształtu owych ograniczeń, a w szczególności wyznaczania zakresu tych ograniczeń**”* (por. także L. Garlicki, M. Zubik, Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz. Tom II, Wyd. Sejmowe 2016, teza 30 akapit 3 do art. 31 i wymienione tam orzeczenia TK oraz wyrok TK z dnia 18 lutego 2014 r., K 29/12, pkt III.3).

Podobne stanowisko zajął Sąd Rejonowy w Olsztynie w postanowieniu z dnia 21 maja 2021 r., sygn. akt II w 51/21, LEX nr 3206804 wskazując, że art. 46b pkt 13 u.z.z.z. *„daje upoważnienie władzy wykonawczej do określania samego sposobu i zakresu ograniczeń, którego ram i granic nie wyznacza ustawa”*.

**Artykuł 46b pkt 13 u.z.z.z., jako przepis blankietowy stoi w sprzeczności z art. 92 Konstytucji RP, co implikuje również niezgodność z Konstytucją RP rozporządzenia Rady Ministrów normującego obowiązek zakrywania ust i nosa**



wydanego na tej podstawie prawnej.

## 2) Przekroczenie w rozporządzeniu Rady Ministrów delegacji ustawowej

W dalszej kolejności należy zbadać, czy Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 6 maja 2021 r. zostało wydane zgodnie z upoważnieniem zawartym w u.z.z.z. (niezależnie od tego, że art. 46b pkt 13 u.z.z.z. jako przepis blankietowy jest niezgodny z Konstytucją RP).

**Zarówno podstawa prawna do wydania tego rozporządzenia, jak i jego treść wskazują, że normy wprowadzone przez Radę Ministrów wykraczają poza ustawowe upoważnienie, co oznacza, że zostały one wprowadzone bez podstawy prawnej.**

Rada Ministrów wydała Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 6 maja 2021 r. na podstawie art. 46a i art. 46b pkt 1-6 i 8-13 u.z.z.z. Art. 46a u.z.z.z. stanowi, że:

*„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.”*

Ustawodawca zatem w art. 46a pkt 1 u.z.z.z. wprowadza dwa ograniczenia dla Rady Ministrów przy wydawaniu na jego podstawie rozporządzenia.

Po pierwsze powinno ono dotyczyć **konkretnego i ściśle określonego obszaru**, a po drugie **obszaru, który w danym momencie jest zagrożony**.

Przesłanki te mają charakter kumulatywny, co oznacza, że brak spełnienia którejkolwiek z nich powoduje, że Rada Ministrów działa wbrew ustawowemu upoważnieniu.

W Rozporządzeniu Rada Ministrów z dnia 6 maja 2021 r., Rada Ministrów naruszyła





zakres terytorialny określony w ustawie poprzez wprowadzenie w § 1 rozporządzenia stanu epidemii **na terytorium całej Rzeczypospolitej Polskiej**, mimo, iż zgodnie z 46a pkt 1 u.z.z.z. powinno ono dotyczyć wyłącznie danego obszaru. Pojęcie obszaru nie jest równoznaczne z pojęciem Rzeczypospolitej Polskiej (całej).

Zgodnie z podstawową zasadą wykładni przepisów prawa *exceptiones non sunt extendendae* (wyjątków nie należy interpretować rozszerzająco), co równocześnie przemawia za koniecznością literalnej wykładni przepisów warunkujących dopuszczalność wydania przez Radę Ministrów Rozporządzenia na podstawie 46a pkt 1 u.z.z.z.

W polskim systemie prawnym przy wykładni przepisów prawa stosuje się zasadę, że nawet użycie wykładni funkcjonalnej lub systemowej nie może prowadzić do zawężenia lub rozszerzenia kompetencji organu. Szczególnie dotyczy to aktów prawnych stanowiących *lex specialis*. Przekraczanie przez Radę Ministrów ustawowego upoważnienia jest równoznaczne z przyznaniem samemu sobie dodatkowych kompetencji z pominięciem parlamentu, co stanowi naruszenie zasady państwa prawa określonej w art. 2 Konstytucji RP.

Dlatego trafnie Sąd Rejonowy w Mińsku Mazowieckim w Postanowieniu z dnia 2 kwietnia 2021 r., sygn. akt II w 155/21, LEX nr 3166456 umarżając postępowanie przeciwko obwinionemu o czyn z art. 116 § 1a k.w. w zw. z § 27 pkt 2a Rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 21 grudnia 2020 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem epidemii (tj. braku zakrywania ust i nosa) podniósł, że Rada Ministrów wydając rozporządzenie, którego zakres nie jest ograniczony terytorialnie, wystąpiła ponad delegację ustawową. Sąd ten uzasadniał, że: „w zakresie określonym w art. 46b wykładnia językowa (podstawowa wykładnia prawnicza) tegoż przepisu pozostaje całkowicie spójna z wykładnią celowościową i systemową - a mianowicie **środki wskazane w art. 46b Ustawy mogą dotyczyć tylko ściśle wskazanego obszaru, a więc pewnego fragmentu terytorium Rzeczypospolitej.**”

Problem ten dostrzegł również Sąd Najwyższy (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 kwietnia 2021 r., sygn. akt II KK 67/21, a także dalsze wyroki Sądu Najwyższego, w których jedną z podstaw uwzględnienia kasacji wniesionych przez Rzecznika Praw Obywatelskich było wykroczenie przez Radę Ministrów poza delegację ustawową: z dnia 16 marca 2021 r., sygn. akt II KK 64/21, z dnia 16 marca 2021 r., sygn. akt II KK 74/21, z dnia 16 marca 2021 r., sygn. akt II KK 97/21, z dnia 24 marca 2021 r., sygn. akt II KK 48/21, z dnia 24 marca 2021 r., sygn. akt II KK 66/21, z dnia 8 kwietnia 2021 r., sygn. akt II KK 75/21, z dnia 8 kwietnia 2021 r., sygn. akt II KK 96/21, z dnia 14 kwietnia 2021 r., sygn. akt II KK 122/21).



Podsumowując - **Rada Ministrów nie posiadała upoważnienia ustawowego do wprowadzenia w rozporządzeniu obowiązku zakrywania ust i nosa na całym terytorium Rzeczypospolitej Polskiej.** Skoro zatem Rada Ministrów nie mogła wprowadzić stanu epidemii w całym kraju, tym bardziej, kierując się podstawową regułą wnioskowania prawniczego - *a minore ad maius*, nie mogła wprowadzić środków, o których mowa w art. 46a pkt 2 u.z.z.z. w zw. z art. 46b pkt 13 u.z.z.z., w tym obowiązku zakrywania ust i nosa na terenie całej RP. Rozporządzenie to wykracza poza ustawowe upoważnienie i tym samym narusza art. 92 Konstytucji RP.

### 3) Uregulowanie rozporządzeniem materii ustawowej

W rozporządzeniu nie mogą być regulowane sprawy, które stanowią przedmiot tzw. wyłączności ustawy. Im silniej regulacja ustawowa dotyczy kwestii podstawowych dla konstytucyjnego statusu jednostki, tym szersza musi być regulacja ustawowa i tym mniej miejsca pozostaje dla odesłań do aktów wykonawczych (P. Radziejewicz, *ibidem*, i podane tam orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego o sygn. K 10/11, K 10/09, P 9/09).

**Obowiązek zakrywania ust i nosa stanowi bez wątpienia ograniczenie praw i wolności konstytucyjnych, w tym wolności osobistej** (por. postanowienie Sądu Rejonowego w Olsztynie z dnia 21 maja 2021 r., sygn. akt II w 51/21: „(...) *nie budzi wątpliwości Sądu, że każdy z nakazów, zakazów i ograniczeń wymienionych w art. 46b analizowanej ustawy, w tym również obowiązek zakrywania nosa i ust, dotyczy praw i wolności obywateli, w tym wolności osobistej*”).

Zgodnie z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP ograniczenia w zakresie korzystania z konstytucyjnych praw i wolności **mogą być ustanawiane tylko w ustawie**. Mając to na uwadze, Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 28 czerwca 2000 r., sygn. akt K 34/99, OTK 2000, z. 5, poz. 142) orzekł, że „ustawodawca nie może przekazywać do unormowania w drodze rozporządzenia spraw o istotnym znaczeniu dla urzeczywistnienia wolności i praw człowieka i obywatela zagwarantowanych w konstytucji. Wymienione sprawy muszą być regulowane **bezpośrednio w ustawie**.”

W niniejszym przypadku ustawodawca nie uregulował obowiązku zakrywania ust i nosa w ustawie, lecz stworzył jedynie przepis blankietowy, na mocy którego przeniósł w całości obszar tejże regulacji do rozporządzenia. Zatem ustawa z dnia 28 października 2020 r. o zmianie u.z.z.z., która dodała pkt 13 do art. 46b u.z.z.z., nie zmienia stanu prawnego, bowiem nadal obowiązek zakrywania ust i nosa nie jest uregulowany bezpośrednio w ustawie. Podkreślił to również Sąd Rejonowy



w Zakopanem w postanowieniu z dnia 7 października 2021 r., sygn. akt II w 466/21 wskazując, że obowiązek zakrywania ust i nosa nadal nie wynika z ustawy, lecz z rozporządzenia - aktu podustawowego.

**Tym samym Rada Ministrów nie może normować w rozporządzeniu obowiązku zakrywania ust i nosa, bowiem materia ta na gruncie art. 31 ust. 3 Konstytucji RP powinna zostać uregulowana tylko i wyłącznie bezpośrednio w ustawie.**

#### 4) Złamanie zasady proporcjonalności

Niezależnie od powyższych punktów, w których wykazane zostały wady prawne zarówno samej ustawy, jak i rozporządzeń wprowadzających obowiązek zakrywania ust i nosa, należy również zbadać sam obowiązek zakrywania ust i nosa pod względem konstytucyjnej zasady proporcjonalności.

Każde ograniczenie przez ustawodawcę praw i wolności obywatelskich powinno pozytywnie przejść test zasady proporcjonalności z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP.

Poprzedzając tę część należy w pierwszej kolejności rozważyć możliwość stosowania przez władzę publiczną restrykcji, w tym obowiązku zakrywania ust i nosa, **w kontekście konstytucyjnych stanów nadzwyczajnych**, bowiem obowiązek ten według ustawodawcy ma na celu walkę z epidemią COVID-19, która to epidemia nie należy do normalnej i pożądanej sytuacji społecznej.

Zgodnie z art. 229 ust. 1 Konstytucji RP w sytuacjach szczególnych zagrożeń, jeżeli zwykłe środki konstytucyjne są niewystarczające, może zostać wprowadzony odpowiedni stan nadzwyczajny: stan wojenny, stan wyjątkowy lub stan klęski żywiołowej. Wówczas prawa i wolności obywatelskie mogą zostać ograniczone (art. 228 ust. 3 Konstytucji RP), jednakże z wyłączeniem ograniczeń praw i wolności, o których mowa w art. 233 ust. 3 Konstytucji RP.

Konstytucja RP zawiera zamknięty katalog stanów nadzwyczajnych, ustanawiając tym samym zakaz wprowadzania na drodze ustawowej innych stanów nadzwyczajnych (zob. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 21 kwietnia 2009 r., sygn. akt K 50/07).

**Do chwili obecnej ustawodawca nie wprowadził żadnego z konstytucyjnych stanów wyjątkowych, co znaczy, że nakazy i zakazy wynikające z rozporządzenia Rady Ministrów należy oceniać pod kątem konstytucyjnej zasady proporcjonalności.**

Wprowadzony przez Radę Ministrów w drodze rozporządzenia stan epidemii nie





uprawnia do stosowania środków nadzwyczajnych. Dlatego należy zgodzić się z Sądem Najwyższym, że „*Nakładanie - obowiązujących erga omnes - ograniczeń w zakresie podstawowych wolności i praw człowieka i obywatela musi odbywać się na podstawie prawidłowo stanowionego prawa, w szczególności zgodnie z podstawowymi zasadami wyrażonymi w Konstytucji, a zatem wprowadzenie powszechnych nakazów i zakazów dotyczących podstawowych praw i wolności obywatelskich może nastąpić tylko w przypadku wprowadzenia jednego z trzech stanów nadzwyczajnych, co dotychczas nie miało miejsca*” - wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 kwietnia 2021 r., sygn. akt II KK 67/21.

Brak wprowadzenia stanu nadzwyczajnego nie daje uprawnienia do takiego ograniczenia praw i wolności obywatelskich. Ani ustawodawca, ani Rada Ministrów nie mogą w sposób faktyczny (pozakonstytucyjny) stosować środków nadzwyczajnych bez wprowadzania stanu nadzwyczajnego. 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.<sup>1</sup>

**Ustawodawca nie może przy wprowadzaniu nakazu zakrywania ust i nosa powoływać się na „nadzwyczajną i krytyczną sytuację związaną z zarządzaniem zdrowiem publicznym”, gdyż nie zastosował jednego z konstytucyjnych stanów nadzwyczajnych, co oznacza, że powinien stosować środki zwykłe, które są wystarczające i nie ograniczają praw i wolności obywatelskich.**

Zgodnie z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP „*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.*”

Pierwszą przesłanką (formalną) przy ograniczenia praw i wolności obywatelskich jest **zasada wyłączności ustawy**. Doktryna prawa konstytucyjnego wyraźnie wskazuje powody zamieszczenia tej przesłanki w art. 31 ust. 3 Konstytucji, bowiem wymóg ten spełnia istotną funkcję społeczną w zakresie ochrony praw i wolności obywatelskich:

*„Sens wymogu ustawowej formy ograniczeń wolności i praw jest oczywisty. Zapewnia on udział parlamentu w kształtowaniu sytuacji prawnej jednostki, a to oznacza jawność procesu decyzyjnego, chroni przed pochopnymi i nieprzemyślanymi posunięciami i pozwala na utrzymywanie w ryzach rządowej aktywności prawodawczej. Stwierdzenie,*

---

<sup>1</sup> Postanowienie Sądu Rejonowego w Siedlcach z dnia 17 maja 2021 r., sygn. akt II w 509/21



że ograniczenia korzystania z wolności i praw „mogą być ustanawiane tylko w formie ustawy” ma charakter formalny – nie wynikają z niego żadne wymagania co do treści takiej ustawy, a tylko zakaz nakładania ograniczeń w inny sposób. Jest to wyjściowa przesłanka oceny, czy dane ograniczenie zostało ustanowione zgodnie z konstytucją. „Oznacza to, że o ile sama ustawowa ranga unormowania ograniczeń statusu jednostki nie wystarcza jeszcze dla uznania ich merytorycznej zasadności (...), o tyle a contrario: brak zachowania ustawowej formy dla ograniczeń wolności i praw prowadzić musi do dyskwalifikacji danego unormowania, jako sprzecznego z (...) art. 31 ust. 3 konstytucji” (wyrok TK z 19 maja 1998 r., U 5/97; zob. też wyrok z 12 stycznia 1999 r., P 2/98 i wyrok z 12 stycznia 2000 r., P 11/98)” - L. Garlicki, K. Wojtyczek [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz. Tom II*, wyd. II, red. M. Zubik, Warszawa 2016, art. 31, dostęp: LEX.

**Powyższe rozważania prowadzą do wniosku, że Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 6 maja 2021 r., które w sposób kompleksowy reguluje obowiązek zakrywania ust i nosa stoi w sprzeczności z konstytucyjnym wymogiem ograniczania praw i wolności obywatelskich wyłącznie w drodze ustawy (art. 31 ust. 3 Konstytucji RP).**

Dalej, art. 31 ust. 3 Konstytucji RP pozwala na ograniczanie praw i wolności obywatelskich tylko i wyłącznie wtedy, gdy są one konieczne. Pojęcie konieczności statuuje zasadę proporcjonalności, która została wypracowana jeszcze na gruncie przedkonstytucyjnym i zachowała nadal swoją aktualność po uchwaleniu Konstytucji RP z 1997 r. Zasada proporcjonalności zgodnie z orzecnictwem Trybunału Konstytucyjnego (zob. publikację Biura Trybunału Konstytucyjnego Zespołu Orzecznictwa i Studiów z 2009 r. pt.: „Zasada proporcjonalności (w odniesieniu doprawa publicznego) w tezach Trybunału Konstytucyjnego”) nakazuje:

- a) stosowanie środków, które umożliwiają skuteczną realizację zamierzonych celów (zasada przydatności);
- b) stosowanie środków niezbędnych, tzn. środków najmniej uciążliwych dla jednostki (zasada niezbędności);
- c) zachowanie odpowiedniej proporcji między korzyścią, którą przynoszą zastosowane środki a ciężarem nałożonym na jednostkę (zasada proporcjonalności *sensu stricto*)

W przypadku nakazu zakrywania ust i nosa nie sposób przeprowadzić testu proporcjonalności bez odniesienia do nauk empirycznych, ponieważ wiedza medyczna, szczególnie w zakresie chorób zakaźnych i ich zwalczania, nie jest wiedzą powszechną,



lecz wysoce specjalistyczną. Wyniki światowych badań naukowych, również sprzed 2020 r., dotyczących zakrywania ust i nosa jako środka mającego ograniczyć emisję chorób zakaźnych zebrał dr nauk medycznych Piotr Witczak i opublikował dnia 5 kwietnia 2021 r. pt. „*Powszechne maskowanie społeczeństwa jest nieuzasadnione – piętnaście argumentów i podsumowanie ponad 100 publikacji podważających skuteczność i bezpieczeństwo masek*”<sup>2</sup>. Publikacja ta zawiera dane z międzynarodowych ośrodków naukowych, specjalistycznych czasopism, a także dodatkowo wypowiedzi świata nauki i ekspertów zarówno sprzed stanu epidemii COVID-19, jak i po 2020 r.

Z ww. publikacji wynika m.in., że:

- a) **zgodnie z zasadami evidence-based medicine maski są nieskuteczne, a korzyść z ich noszenia jest zbyt mała, aby mogła zostać wykryta przez naukę**
- b) **niemal wszystkie badania opublikowane przez CDC, New England Journal of Medicine, Lancet, British Journal of Medicine, Nature i JAMA i wskazują, że noszenie masek w celu zapobiegania transmisji wirusów jest w najlepszym przypadku niejednoznaczne, a w najgorszym nieskuteczne;**
- c) **Światowa Organizacja Zdrowia (WHO) i Europejskie Centrum ds. Zapobiegania i Kontroli Chorób (ECDC) przyznają, że dowody na skuteczność masek są niewystarczające**
- d) **ryzyko zgonu z powodu covid-19 nie uzasadnia noszenia masek**
- e) **publikacje sugerujące skuteczność noszenia masek są mało wiarygodne**

Przytoczone badania wskazują, że noszenie masek jako środek ograniczający rozprzestrzenianie się chorób zakaźnych (w tym COVID-19) nie znajduje oparcia we współczesnej wiedzy naukowej, a dodatkowo istnieją dziesiątki badań wskazujące na nieskuteczność takiej metody w walce z chorobami zakaźnymi. W najlepszym przypadku, jak wskazuje autor przytoczonych prac, skuteczność masek w zakresie zapobiegania transmisji wirusów układu oddechowego jest znikoma, a ponadto nie istnieją żadne badania naukowe, które z całą stanowczością i w sposób jednoznaczny wskazywałyby na zasadność noszenia masek w celu przerwania transmisji wirusów układu oddechowego.

**Tym samym, zgodnie z aktualną wiedzą naukową noszenie masek nie stanowi skutecznego środka w zakresie zatrzymania rozprzestrzeniania się chorób zakaźnych. Oznacza to, że powszechny obowiązek zakrywania ust i nosa nie spełnia konstytucyjnego wymogu przydatności, który stanowi nieodłączny**

---

<sup>2</sup><http://proremedium.pl/2021/04/05/maski-skuteczne-i-bezpieczne-klamstwo-powtorzone-tysiac-razy-staje-sie-prawda/?fbclid=IwAR050F-M1kIvxiPTRdfUgpfMEwYcjYb6BurCL3bSmvvILxfMbxGh7BS2vcM>, [dostęp z dnia 17 lutego 2022 r.]



### **element zasady proporcjonalności wskazany w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP.**

Jak zostało wyżej wskazane zasada proporcjonalności wymaga również zachowania odpowiedniej proporcji między korzyścią, którą przynoszą zastosowane środki a ciężarem nałożonym na jednostkę (zasada proporcjonalności *sensu stricte*). Oznacza to konieczność udzielenia odpowiedzi na pytanie, czy obowiązek zakrywania ust i nosa przynosi więcej korzyści, niż strat. Z artykułu dr. nauk medycznych Piotra Witczaka pt. „Powszechne maskowanie społeczeństwa jest nieuzasadnione – piętnaście argumentów i podsumowanie ponad 100 publikacji podważających skuteczność i bezpieczeństwo masek” wynika, że:

- a) **do zagrożeń związanych z zakrywaniem ust i nosa należą m.in:** dyskomfort i irytacja, duszność, zagrożenie ze strony wdychania i rozprzestrzeniania zanieczyszczeń z maski (w tym włókien i materiału biologicznego), zwiększone ryzyko infekcji, wzrost wirerii i nasilenia infekcji, niedotlenienie, hiperkapnia, zwiększona kwasowość i toksyczność, aktywacja lęku i reakcji na stres, wzrost poziomu hormonów stresu, immunosupresja, zmęczenie, pogorszenie zdolności poznawczych, zwiększone ryzyko infekcji, depresja, wpływ na tętno, stres termiczny, negatywny wpływ na parametry wysiłkowe, negatywny wpływ na podstawowe potrzeby psychologiczne jednostki, negatywny wpływ na funkcje fizjologiczne górnych dróg oddechowych, stany zapalne, fałszywe poczucie bezpieczeństwa, negatywne konsekwencje dla osób z ubytkiem słuchu, większe rozprzestrzenianie zanieczyszczonego powietrza (w masce oddychamy częściej i głębiej), ryzyko wprowadzenia wirusa do organizmu poprzez wielokrotne użycie i niewłaściwe zdejmowanie masek, ekspozycja płuc na nanocząsteczki dwutlenku miedzi, węgla, grafenu, nanodiamentów, nanosrebra i dwutlenku tytanu;
- b) **maska może zwiększać ryzyko zarażenia się COVID-19**
- c) **nieprawidłowe noszenie masek zmniejsza ich skuteczność**

**Biorąc pod uwagę powyższe skutki noszenia masek, obowiązek ich noszenia stoi w sprzeczności z zasadą proporcjonalności *sensu stricto*. Skutki zdrowotne takiej praktyki są dla człowieka wyraźnie negatywne, a ponadto noszenie masek w sposób nieprawidłowy, co czyni zdecydowana większość społeczeństwa powoduje efekt odwrotny do zamierzonego, tj. zwiększa ryzyko zarażenia się chorobami zakaźnymi, w tym COVID – 19.**

**Tym samym, nakaz zakrywania ust i nosa wprowadzony rozporządzeniami Rady wskazuje stoi w sprzeczności z konstytucyjną zasadą proporcjonalności wyrażoną w art. 31 ust. 3 Konstytucji.**





### 3. Stosowanie przepisów o obowiązku zakrywania ust i nosa przez organy ścigania i sądy

Nakaz zakrywania ust i nosa obwarowany jest sankcją określoną w art. 116a § 1a Kodeksu wykroczeń:

*„Kto nie przestrzega zakazów, nakazów, ograniczeń lub obowiązków określonych w przepisach o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi, podlega karze grzywny albo karze nagany”.*

Artykuł 116a § 1a k.w. stanowi **przepis blankietowy**, bowiem nie zawiera on w sposób wyczerpujący znamion czynu zabronionego, odsyłając do innych aktów prawnych.

Jednocześnie, na mocy art. 178 ust. 1 Konstytucji RP sądy obowiązane są do każdorazowego badania zgodności z Konstytucją RP przepisów blankietowych. Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 16 marca 2021 r. sygn. akt II KK 64/21 (OSNKW 2021 nr 4, poz. 18, str. 35) wyraził następujące stanowisko:

*„Przypisanie przez sąd czynu zabronionego, którego znamiona określają łącznie: blankietowy przepis ustawy karnej oraz uzupełniające go przepisy innych aktów normatywnych, wymaga przeprowadzenia kontroli weryfikującej dopuszczalność normowania określonej materii uregulowaniami rangi podustawowej, zgodność z Konstytucją RP treści takich przepisów wypełniających blankiet oraz zachowanie ram upoważnienia do ich wydania, zamieszczonego w ustawie.(...) W wyroku z dnia 9 czerwca 2005 r., V KK 41/05 (OSNKW 2005, z. 9, poz. 83), Sąd Najwyższy stwierdził, że: „Z art. 178 ust. 1 Konstytucji, który stanowi, że "sędziowie w sprawowaniu swojego urzędu są niezawisli i podlegają tylko Konstytucji oraz ustawom", wynikają dla sądów uprawnienia do samodzielnej oceny i ustalenia zgodności podustawowych aktów normatywnych z ustawami, przy rozpoznawaniu także spraw karnych, a w razie stwierdzenia ich niezgodności z ustawami, odmowy ich zastosowania w konkretnej sprawie.” (por. także np. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 24 czerwca 1993 r., III KRN 100/93, OSNKW 1993, z. 9-10, poz. 62; z dnia 4 grudnia 2001 r., V KKN 293/01)”.*

Również Trybunał Konstytucyjny stoi na stanowisku, że sądy stosując przepisy blankietowe powinny zawsze badać, czy organ stanowiący te przepisy działał na podstawie i w granicach upoważnień ustawowych, tj. w sposób zgodny z Konstytucją RP (zob. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 8 lipca 2003 r., sygn. akt P 10/02-OTK-A 2003/6/62).

W przypadku wniesienia przez oskarżyciela publicznego wniosku o ukaranie zachodzi przesłanka do **umorzenia postępowania** na podstawie art. 59 § 2 w zw. z art. 5 § 1 pkt





STOWARZYSZENIE PRAWNIKÓW  
GŁOS WOLNOŚCI

k.p.w. Jeżeli postępowanie zostało już wszczęte, to powstaje przesłanka do jego umorzenia na podstawie art. 62 § 2 k.p.w. z uwagi na fakt, że zachowanie obwinionego opisane we wniosku o ukaranie nie zawiera znamion wykroczenia (art. 5 § 1 pkt 2 k.p.w.). Dokonanie czynu, który nie zawiera znamion wykroczenia po rozpoczęciu przewodu sądowego skutkuje wydaniem wyroku uniewinniającego (art. 62 § 3 k.p.w. w zw. z art. 5 § 1 pkt 2 k.p.w.).

Z uwagi na rażącą sprzeczność z Konstytucją RP nakazu zakrywania ust i nosa, a także orzecznictwo sądów powszechnych odmawiających ukarania obwinionych na podstawie obecnie obowiązujących przepisów prawa, Policja po otrzymaniu zawiadomienia o popełnienia wykroczenia **powinna ograniczyć się wyłącznie do czynności wyjaśniających, o którym mowa w art. 54 § 1 k.p.w.**

Sporządzającym niniejszą opinię znane są również orzeczenia prezentujący pogląd przeciwny, mianowicie, że art. 116a § 1 k.w. stanowi skuteczną podstawę do egzekwowania nakazu zakrywania ust i nosa i wymierzania przez sądy grzywny. Jednakże wśród takich orzeczeń zaobserwować można jedną wspólną cechę – brak odniesienia się w treści wyroku do przepisów Konstytucji RP.

Przykładowo należy wskazać na wyrok Sądu Rejonowego w Sopocie z dnia 20 kwietnia 2021 r., sygn. akt II W 3/21, gdzie sąd w uzasadnieniu ograniczył się wyłącznie do przytoczenia podstaw prawnych obowiązku zakrywania ust i nosa, dokonując prostego aktu subsumcji i wymierzenia obwinionemu grzywny bez jakiegokolwiek odniesienia się do Konstytucji RP.

W tej samej linii orzeczniczej reprezentatywny jest również wyrok Sądu Okręgowego w Legnicy z dnia 30 września 2021 r., sygn. akt IV Ka 463/21, w którym sąd raptem w dwóch zdaniach odniósł się do zarzutów o niezgodności rozporządzenia Rady Ministrów z art. 92 Konstytucji RP i art. 31 ust. 3 Konstytucji RP: *„Chybione są zarzuty naruszenia art. 31 ust. 3 oraz art. 92 ust. 1 Konstytucji. W obliczu dramatycznych skutków epidemii COVID-19 oraz jej dalszej eskalacji, należy przyjąć, że obowiązek zakrywania ust i nosa wprowadzony został do porządku prawnego z zachowaniem minimalnych standardów konstytucyjnych i powinien być tym samym respektowany i egzekwowany”*.

Z powyższego uzasadnienia wyroku wynika, że faktycznym powodem takiej oceny sądu są *„dramatyczne skutki epidemii”*, a nie przepisy Konstytucji RP, którą sąd interpretuje poprzez pryzmat COVID-19. Rzeczpospolita Polska jest państwem prawa (art. 2 Konstytucji RP), dlatego wszelką działalność prawotwórczą władzy publicznej należy oceniać z perspektywy jej zgodności z ustawą zasadniczą, w oderwaniu od bieżącej polityki. Przyjęcie przeciwnego poglądu nieuchronnie prowadzi do zaprzeczenia idei państwa prawa.



Sąd Najwyższy również zakwestionował przyznanie władzy publicznej faktycznego prawa do naruszania Konstytucji RP w imię walki z COVID-19:

*„Potrzeba chwili i nawet najlepsze intencje czy troska o wspólne zdrowie **nie autoryzuje władzy do bezprawnego wprowadzania zakazów i żądania ich egzekwowania.** Zaniechanie wprowadzenia któregoś ze stanów nadzwyczajnych przewidzianych w Konstytucji RP tym bardziej przemawiało za tym, iż zdaniem Rady Ministrów zwykłe środki konstytucyjne były w zupełności wystarczające i **nic nie usprawiedliwiało próby stanowienia prawa represyjnego** w sposób, w jaki nastąpiło to na gruncie rozporządzenia z 9 października 2020 r.”* – wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 czerwca 2021 r., w sprawie o sygn. akt I KK 56/21.

## V. Wnioski

**Zarówno u.z.z.z., jak i rozporządzenia Rady Ministrów w zakresie powszechnego obowiązku zakrywania ust i nosa stoją w sprzeczności z Konstytucją RP.**

Po pierwsze art. 46b pkt 13 u.z.z.z. jako przepis blankietowy nie spełnia wymogów z art. 92 Konstytucji RP koniecznych przy tworzeniu podstaw prawnych do wydania rozporządzenia. Ponadto, ten przepis upoważnia Radę Ministrów do uregulowania w sposób kompleksowy materii ustawowej, do której należy obowiązek zakrywania ust i nosa, co na gruncie art. 31 ust. 3 Konstytucji RP (zasady wyłączności ustawy) jest niedopuszczalne.

Ten sam zarzut dotyczy rozporządzenia Rady Ministrów normującego materię ustawową, co powoduje jego sprzeczność z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP.

Niezależnie od niekonstytucyjności art. 46b pkt 13 u.z.z.z., Rozporządzenie Rady Ministrów wykracza ponad upoważnienie ustawowe poprzez wprowadzenie stanu epidemii na terenie całości RP, podczas, gdy art. 46a pkt 1 mówi jedynie o danym obszarze, co pociąga za sobą brak możliwości stosowania rozwiązań z art. 46b pkt 13 na podstawie art. 46a pkt 2 na terenie całości RP.

Skoro ustawodawca nie wprowadził stanu wyjątkowego, o którym mowa w art. 228 Konstytucji RP, to znaczy, że może stosować jedynie zwykłe środki konstytucyjne, bez dodatkowego ograniczania praw i wolności obywatelskich.

Nakaz zakrywania ust i nosa nie spełnia konstytucyjnego testu proporcjonalności z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP pod względem zasady przydatności oraz zasady proporcjonalności. Zgodnie z aktualną wiedzą naukową **zakrywanie ust i nosa**



STOWARZYSZENIE PRAWNIKÓW  
GŁOS WOLNOŚCI

maskami nie stanowi skutecznego środka w zakresie zatrzymania rozprzestrzeniania się chorób zakaźnych, w tym COVID 19, a najlepszym wypadku skuteczność ta jest nikła lub dyskusyjna. Nauka ma także poważne wątpliwości, czy osoby niewykazujące objawów choroby mogą zarażać innych, co powoduje, że powszechny obowiązek zakrywania ust i nosa nie może wypełnić celu założonego przez ustawodawcę. Równocześnie, zakrywanie ust i nosa powoduje szereg negatywnych skutków zdrowotnych, opisanych w najnowszych badaniach naukowych, co powoduje brak odpowiedniej proporcji między korzyścią, którą przynoszą zastosowane środki a ciężarem nałożonym na jednostkę.

ADWOKAT  
*Kordian Baranowski*

RADCA PRAWNY  
*Michał Cierznicki*  
Bd-1568

RADCA PRAWNY  
*Renata Białczak*

*Patryk Hasiąg*

r. pr.

MAŁA GIDIAN  
- ADWOKAT -

ADWOKAT  
*Katarzyna Kozieł-Kozłowska*

RADCA PRAWNY  
*Joanna Bottuk*  
Kt-2808

*Maciej Kacprzak*  
Maciej Kacprzak  
adwokat

ADWOKAT  
*Sławomir Korbela*

RADCA PRAWNY  
/KR-3463/  
*Maciej Podgórski*



STOWARZYSZENIE PRAWNIKÓW  
GŁOS WOLNOŚCI

Beata Zdzienicka-Gidian  
NOTARIUSZ

RADCA PRAWNY  
Paweł Nogal

Jadwiga Kapczyńska  
ADWOKAT

Radca Prawny  
Izabela Siewińska-Nogal

Jolanta Mielęska  
RADCA PRAWNY

Dr. nauk prawnych  
Paweł Błażejczyk

apl. radc. Agnieszka Justyńska

Przemysław Piesch  
ADWOKAT