

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 18 maja 2021 roku

Sąd Rejonowy dla Łodzi - Śródmieścia w Łodzi, VI Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący: Sędzia SR Małgorzata Frąckowiak-Kalinowska

Protokolant: Marzena Wójcik, st. sekr. sąd. M. O.

bez udziału oskarżyciela

po rozpoznaniu na rozprawie w 5 maja 2021 roku, 18 maja 2021 roku,

sprawy **B. S.**, syna A. i A. z domu W., urodzonego (...) w P.,

obwinionego o to, że:

I. w dniu 16 stycznia 2021 r. w Ł. przy ulicy (...) będąc osobą odpowiedzialną jako współwłaściciel restauracji (...) by S." wbrew zakazowi prowadził działalność polegającą na przygotowywaniu i podawaniu posiłków i napojów gościom siedzącym przy stołach lub gościom dokonującym własnego wyboru potraw z wystawionego menu spożywanych na miejscu oraz o to, że

II. w dniu 17 stycznia 2021 r. w Ł. przy ulicy (...) będąc osobą odpowiedzialną jako współwłaściciel restauracji (...) by S." wbrew zakazowi prowadził działalność polegającą na przygotowywaniu i podawaniu posiłków i napojów gościom siedzącym przy stołach lub gościom dokonującym własnego wyboru potraw z wystawionego menu spożywanych na miejscu oraz o to, że

III. w dniu 18 stycznia 2021 r. w Ł. przy ulicy (...) będąc osobą odpowiedzialną jako współwłaściciel restauracji (...) by S." wbrew zakazowi prowadził działalność polegającą na przygotowywaniu i podawaniu posiłków i napojów gościom siedzącym przy stołach lub gościom dokonującym własnego wyboru potraw z wystawionego menu spożywanych na miejscu oraz o to, że

IV. w dniu 19 stycznia 2021 r. w Ł. przy ulicy (...) będąc osobą odpowiedzialną jako współwłaściciel restauracji (...) by S." wbrew zakazowi prowadził działalność polegającą na przygotowywaniu i podawaniu posiłków i napojów gościom siedzącym przy stołach lub gościom dokonującym własnego wyboru potraw z wystawionego menu spożywanych na miejscu oraz o to, że

V. w dniu 20 stycznia 2021 r. w Ł. przy ulicy (...) będąc osobą odpowiedzialną jako współwłaściciel restauracji (...) by S." wbrew zakazowi prowadził działalność polegającą na przygotowywaniu i podawaniu posiłków i napojów gościom siedzącym przy stołach lub gościom dokonującym własnego wyboru potraw z wystawionego menu spożywanych na miejscu oraz o to, że

VI. w dniu 21 stycznia 2021 r. w Ł. przy ulicy (...) będąc osobą odpowiedzialną jako współwłaściciel restauracji (...) by S." wbrew zakazowi prowadził działalność polegającą na przygotowywaniu i podawaniu posiłków i napojów gościom siedzącym przy stołach lub gościom dokonującym własnego wyboru potraw z wystawionego menu spożywanych na miejscu oraz o to, że

VII. w dniu 23 stycznia 2021 r. w Ł. przy ulicy (...) będąc osobą odpowiedzialną jako współwłaściciel restauracji (...) by S." wbrew zakazowi prowadził działalność polegającą na przygotowywaniu i podawaniu posiłków i napojów gościom

siedzącym przy stołach lub gościom dokonującym własnego wyboru potraw z wystawionego menu spożywanych na miejscu oraz o to, że

VIII. w dniu 24 stycznia 2021 r. w Ł. przy ulicy (...) będąc osobą odpowiedzialną jako współwłaściciel restauracji (...) by S." wbrew zakazowi prowadził działalność polegającą na przygotowywaniu i podawaniu posiłków i napojów gościom siedzącym przy stołach lub gościom dokonującym własnego wyboru potraw z wystawionego menu spożywanych na miejscu oraz o to, że

IX. w dniu 25 stycznia 2021 r. w Ł. przy ulicy (...) będąc osobą odpowiedzialną jako współwłaściciel restauracji (...) by S." wbrew zakazowi prowadził działalność polegającą na przygotowywaniu i podawaniu posiłków i napojów gościom siedzącym przy stołach lub gościom dokonującym własnego wyboru potraw z wystawionego menu spożywanych na miejscu oraz o to, że

X. w dniu 27 stycznia 2021 r. w Ł. przy ulicy (...) będąc osobą odpowiedzialną jako współwłaściciel restauracji (...) by S." wbrew zakazowi prowadził działalność polegającą na przygotowywaniu i podawaniu posiłków i napojów gościom siedzącym przy stołach lub gościom dokonującym własnego wyboru potraw z wystawionego menu spożywanych na miejscu oraz o to, że

XI. w dniu 29 stycznia 2021 r. w Ł. przy ulicy (...) będąc osobą odpowiedzialną jako współwłaściciel restauracji (...) by S." wbrew zakazowi prowadził działalność polegającą na przygotowywaniu i podawaniu posiłków i napojów gościom siedzącym przy stołach lub gościom dokonującym własnego wyboru potraw z wystawionego menu spożywanych na miejscu oraz o to, że

XII. w dniu 30 stycznia 2021 r. w Ł. przy ulicy (...) będąc osobą odpowiedzialną jako współwłaściciel restauracji (...) by S." wbrew zakazowi prowadził działalność polegającą na przygotowywaniu i podawaniu posiłków i napojów gościom siedzącym przy stołach lub gościom dokonującym własnego wyboru potraw z wystawionego menu spożywanych na miejscu oraz o to, że

XIII. w dniu 3 lutego 2021 r. w Ł. przy ulicy (...) będąc osobą odpowiedzialną jako współwłaściciel restauracji (...) by S." wbrew zakazowi prowadził działalność polegającą na przygotowywaniu i podawaniu posiłków i napojów gościom siedzącym przy stołach lub gościom dokonującym własnego wyboru potraw z wystawionego menu spożywanych na miejscu oraz o to, że

XIV. w dniu 5 lutego 2021 r. w Ł. przy ulicy (...) będąc osobą odpowiedzialną jako współwłaściciel restauracji (...) by S." wbrew zakazowi prowadził działalność polegającą na przygotowywaniu i podawaniu posiłków i napojów gościom siedzącym przy stołach lub gościom dokonującym własnego wyboru potraw z wystawionego menu spożywanych na miejscu oraz o to, że

XV. w dniu 8 lutego 2021 r. w Ł. przy ulicy (...) będąc osobą odpowiedzialną jako współwłaściciel restauracji (...) by S." wbrew zakazowi prowadził działalność polegającą na przygotowywaniu i podawaniu posiłków i napojów gościom siedzącym przy stołach lub gościom dokonującym własnego wyboru potraw z wystawionego menu spożywanych na miejscu,

tj. o wykroczenie z art. 116 § 1a k.w. w zw. z § 10 ust. 9 Rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 21 grudnia 2020 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii (Dz. U. z 2020 r. poz. 2316 z późn. zm.) w zw. z art. 9 § 2 k.w.

1. obwinionego B. S. uniewinnia od dokonania zarzuconych mu w punktach I-XV czynów,
2. kosztami postępowania obciąża rachunek Skarbu Państwa.

Sygn. akt **VI W 273/21**

UZASADNIENIE

B. S. prowadzi działalność gospodarczą – restaurację (...) by S.” w Ł. przy ulicy (...).

(dowód: wyjaśnienia obwinionego k. 51, notatka urzędowa k.1, notatka urzędowa k. 24)

W dniach od 16 stycznia do 21 stycznia, od 23 stycznia do 25 stycznia, 27 stycznia, od 29 stycznia do 30 stycznia oraz 3, 5 i 8 lutego 2021 roku - B. S. prowadził działalność gospodarczą i realizował usługi restauracji (nie tylko na wynos lub po przygotowaniu żywności i wykonaniu dostawy), lecz także poprzez otwarcie lokalu i obsługę gości na miejscu – poprzez podawanie im posiłków i napojów przy stołach.

(dowód: wyjaśnienia obwinionego k. 51-51odw., zeznania świadka R. P. k. 51odw., zeznania świadka S. W. k.52, notatka urzędowa k. 1, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23)

Obwiniony B. S. lat 23, współwłaściciel restauracji, z zawodu kucharz, osiąga dochody w wysokości 20.000 złotych miesięcznie, niekarany.

(dane osobowo-poznawcze k. 51)

Składając wyjaśnienia przed sądem obwiniony nie zaprzeczył, iż miał świadomość istnienia obostrzeń wprowadzonych mocą rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 21 grudnia 2020 roku w ramach tzw. lockdownu. Wobec długotrwałego ograniczenia działalności (realizowanie jedynie dostaw przygotowanej żywności) przychody znacznie zmalały. Obwiniony wskazał, iż jako współwłaściciel dokładał znaczące kwoty do prowadzonej działalności, gdyż ta była nierentowna. Stan ten spowodował, iż właściciele restauracji podjęli decyzję o wznowieniu i prowadzeniu działalności w pełnym zakresie.

(wyjaśnienia k. 51-51odw.)

Sąd Rejonowy zważył, co następuje:

Sąd dał wiarę wyjaśnieniom obwinionego w całości. Obwiniony przyznał się do zarzucanych mu czynów, nie negował bowiem w żadnym zakresie, iż prowadził działalność gospodarczą. Jego wyjaśnienia znajdują oparcie w materiale dowodowym o charakterze dokumentarnym w postaci notatek urzędowych, a także są spójne zewnętrznie z zeznaniami świadków (funkcjonariuszy) dokonujących kontroli w okresie objętym zarzutem. Brak jest podstaw do kwestionowania wiarygodności obwinionego. Obwiniony w toku postępowania kwestionował i podważał zasadność obowiązującego zakazu prowadzenia działalności gospodarczej.

Sąd uznał za wiarygodne zeznania świadków R. P. i S. W. - funkcjonariuszy Policji przeprowadzających jedną z interwencji, których wiarygodność podnosi fakt, że są to osoby zupełnie nie związane z obwinionym, uczestniczące w zdarzeniu tylko i wyłącznie ze względu na pełnione obowiązki służbowe. Brak jest podstaw do kwestionowania zeznań świadków. Zważyć jednakże należy, iż pamięć świadków dotycząca okresu objętego zarzutem uległa zatarciu w związku z upływem czasu oraz ilością podobnych zdarzeń, w których uczestniczyli. Pomimo szczątkowej wiedzy na temat zdarzeń objętych zarzutem zeznania świadków korespondują z wyjaśnieniami obwinionego, stanowią ich uzupełnienie.

Sąd uznał za wiarygodne źródła dowodowe dokumenty w postaci notatek urzędowych. Treść w/w dowodów z dokumentów nie budzi żadnych wątpliwości, co do ich rzetelności oraz zgodności z rzeczywistym stanem rzeczy.

Obwiniony jest człowiekiem dorosłym i w chwili zdarzenia miał on możliwość prawidłowej oceny sytuacji, zarówno pod względem faktycznym, jak i prawnym. Co więcej zachowanie obwinionego opisane w zarzutach (od strony formalnej) wypełniło znamiona zarzucanego mu czynu, jednakże obwiniony nie może ponosić odpowiedzialności na gruncie prawa wykroczeniowego, gdyż czyn, którego znamiona zrealizował nie stanowi (w ocenie sądu) wykroczenia.

Na gruncie niniejszej sprawy należy bowiem zważyć, iż treść art. 116 § 1a k.w. stanowi, iż 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.

Poza sporem jest, iż na okres zaistnienia zarzuconych obwinionemu czynów tj. od dnia 16 stycznia 2021 roku do dnia 8 lutego 2021 roku, uznanych przez oskarżyciela publicznego za wykroczenia, na obszarze całego kraju obowiązywał stan epidemii. Stan ten został wprowadzony na podstawie rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 20 marca 2020 r. w sprawie ogłoszenia na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej stanu epidemii (Dz.U.2020.491).

Jednocześnie w związku z wprowadzonym stanem epidemii, w oparciu o upoważnienie wynikające z art. 46a i art. 46b ustawy z dnia 5 grudnia 2008r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi, wydane zostało rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 21 grudnia 2020 roku w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii (Dz.U.2020.2316), które to obowiązywało stosownie do okresu, w jakim zaszły zdarzenia zarzucone obwinionemu we wniosku o ukaranie.

Wskazane wyżej rozporządzenie Rady Ministrów w § 10 ust. 9 stanowi, iż do dnia 28 lutego 2021 r. prowadzenie 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) oraz związanej z konsumpcją i podawaniem napojów (ujętej w Polskiej Klasyfikacji Działalności w podklasie 56.30.Z) jest dopuszczalne wyłącznie w przypadku realizacji usług polegających na przygotowywaniu i podawaniu żywności na wynos lub jej przygotowywaniu i dostarczaniu oraz w przypadku działalności polegającej na przygotowywaniu i podawaniu posiłków lub napojów przeznaczonych do spożycia przez pasażerów po zajęciu miejsca siedzącego w pociągach objętych obowiązkową rezerwacją miejsc.

Rozpatrując więc zarzucone czyny od strony formalnej, zważyć należy, iż obwiniony swoim zachowaniem, opisanym we wniosku o ukaranie oraz w notatkach urzędowych, naruszył ograniczenie wynikające ze wskazanego powyżej Rozporządzenia. Co zostało już skonstatowane powyżej.

Mając powyższe na uwadze należy wskazać, iż rozporządzenie wskazane powyżej, w zakresie podlegającym omówieniu dla potrzeb niniejszej sprawy, wydane zostało na podstawie delegacji ustawowej zawartej ustawie z dnia 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi. Bowiem art. 46b pkt 2 tej ustawy stanowi, że w rozporządzeniu można ustanowić czasowe ograniczenie określonych zakresów działalności przedsiębiorców. Sam ustawodawca przewidział w ustawie możliwość ograniczenia (a nie całkowity zakaz) i rozporządzenie (w zakresie dotyczącym restauratorów) takie ograniczenie przewiduje, nie zakazując w zupełności prowadzenia działalności. Ograniczając się jedynie do prowadzenia rozważań w tym wąskim zakresie (a zatem w przedmiocie relacji przywołanej ustawy i rozporządzenia) można dojść po prostu do wniosku, iż nie doszło do przekroczenia delegacji ustawowej.

Problematyka powyższa wymaga jednakże poszerzenia. W szczególności w zakresie jakim należy rozważyć, czy sposób ograniczenia prowadzenia działalności gospodarczej został uregulowany w sposób poprawny - czy ustawodawca miał kompetencję do czynienia w drodze delegacji ustawowej dookreślenia zakazu/ograniczenia w drodze rozporządzenia.

Kluczowa jest w tym zakresie regulacja Konstytucji RP, bowiem w art. 22 stanowi ona, że „ograniczenie wolności działalności gospodarczej jest dopuszczalne tylko w drodze ustawy i tylko ze względu na ważny interes publiczny.” Aby mówić o ograniczeniu muszą być spełnione dwie przesłanki, przy czym „ważny interes publiczny” w sytuacji epidemiologicznej wywołanej ogólnosiątkową pandemią oraz w okresie jej zwalczania - pozostaje spełniony i nie podlega dalszej analizie.

Oczywistym jest, że treść omawianego rozporządzenia Rady Ministrów wkracza także w materię konstytucyjną regulowaną art. 22 Konstytucji RP.

Przytoczyć należy zgodnie za Trybunałem Konstytucyjny, który w wyroku z dnia 25 lipca 2006 r., sygn. akt P 24/05 (Legalis nr 75823) wskazał, że 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". Zatem, skoro w art. 22 Konstytucji ustawodawca posłużył się terminem „tylko w ustawie” to zważyć należy, iż ograniczenie działalności gospodarczej może nastąpić w sposób konkretny i pełny tylko w akcie prawnym rangi ustawowej i nie może być dalej konkretyzowane w rozporządzeniu. Zatem występuje tu nakaz kompletności unormowania ustawowego. To ustawa musi samodzielnie, w sposób pełny, jasny i klarowny, a przede wszystkim wyczerpujący, określać wszystkie podstawowe elementy ograniczenia danego prawa, tak aby ograniczenie mogło być stosowane tylko na podstawie tej ustawy. Nie można przyjąć w ustawie uregulowania blankietowego i umożliwienia organom władzy wykonawczej swobodnego normowania finalnego kształtu ograniczenia, a już tym bardziej samego zakresu tego ograniczenia. (powyższe konstatacje są powszechnie przyjmowane na gruncie orzeczniczym, tak: wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w O. z dnia 27 października 2020 r. (...) SA/Op 219/20 LEX nr 3093916)

I choć art. 116 par. 1a k.w. przewiduje odpowiedzialność za samo tylko nieprzestrzeganie zakazów, nakazów, ograniczeń lub obowiązków określonych w przepisach o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi. To sąd dalej pozostaje zobligowany do ustalenia czy zakaz, nakaz, ograniczenie i obowiązek faktycznie istnieje, czy jest wiążący. Aby rozważać odpowiedzialność obwinionego na podstawie art. 116 par. 1a k.w. konieczne jest sprawdzenie czy konkretny nakaz, zakaz bądź ograniczenie obowiązywało, a także: w jakim zakresie, na jakim obszarze, w jakim czasie i czy faktycznie do naruszenia regulacji doszło. Obwiniony nie może ponosić odpowiedzialności w oderwaniu od oceny stanu faktycznego przez pryzmat danego nakazu, zakazu lub ograniczenia. Tak samo jak nie można przypisać odpowiedzialności z art. 116 k.w. bez oceny zakazu, zakazu lub ograniczenia w zakresie jego obowiązywania.

Konstatując, w dacie czynów nie istniały podstawy prawne, aby nałożyć powszechne ograniczenia działalności restauratorów określone jak w przywoływanym rozporządzeniu Rady Ministrów.

Odrębną kwestią, która wymaga umotywowania jest kwestia dopuszczalności odmowy zastosowania przez sąd przepisów rozporządzenia. Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. utrzymała w Polsce tzw. skoncentrowany model kontroli konstytucyjności prawa. Taki system zakłada funkcjonowanie jednego, wyspecjalizowanego sądu, którego zadaniem jest badanie zgodności przepisów prawa z konstytucją. Takie kompetencje przyznane wprost przez ustawę zasadniczą posiada tylko Trybunał Konstytucyjny, jednak monopol ten dotyczy ustaw, nie dotyczy natomiast aktów prawnych rangi podstawowej.

Jeśli sędzia orzekający w sprawie stwierdzi niekonstytucyjność aktu podustawowego (np. rozporządzenia, tak jak w niniejszej sprawie), to może akt ten pominąć w procesie orzekania, co określane jest mianem incydentalnej kontroli konstytucyjności prawa (zob. Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz, pod red. P. Tuleja; komentarz do art. 8 Konstytucji RP, pub. WPK 2019, LEX).

Uprawnienie sądu powszechnego do odmowy zastosowania sprzecznego z Konstytucją przepisu rangi podstawowej wynika także z treści art. 178 ust. 1 Konstytucji, który stanowi, iż sędziowie w sprawowaniu swojego urzędu są niezawisli i podlegają tylko Konstytucji oraz ustawom. Tego rodzaju kontrola nie prowadzi do pozbawienia takiego aktu mocy obowiązującej, lecz jedynie do odmowy jego zastosowania w konkretnej sprawie (zob. Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz, pod red. P. Tuleja; komentarz do art. 178 Konstytucji RP, pub. WPK 2019, LEX).

Biorąc pod uwagę treść art. 22 Konstytucji rozporządzenie wydane z naruszeniem ustawowego upoważnienia czyni takie rozporządzenie wadliwym, naruszającym wskazane przepisy Konstytucji.

Zatem Sąd jest uprawniony do kontroli zgodności z Konstytucją treści rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 21 grudnia 2020 roku w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem

stanu epidemii jak i zajęcia stanowiska, iż ograniczenie w nim nałożone zostało wydane z naruszeniem art. 22 Konstytucji.

Odnosząc się do oceny zachowania obwinionego, jak już to zostało szerzej omówione na wstępie, wskazać należy, iż omówione przepisy rozporządzenia z przyczyn już wcześniej szeroko opisanych - uznać należy za niezgodny ze wskazanymi przepisami Konstytucji. Niekonstytucyjny przepis cytowanego rozporządzenia nie może nakładać na obwinionego wiążącej normy, konsekwencją tego jest przyjęcie, iż zachowanie obwinionego opisane we wniosku o ukaranie nie stanowi wykroczenia.

Powyższe skutkowało uniewinnieniem obwinionego od zarzucanych mu czynów, zgodnie z treścią art. 62 § 3 k.p.w. w zw. z art. 5 § 1 pkt 2 k.p.w. – wobec stwierdzenia, iż czyn nie zawiera znamion wykroczenia. W związku z uniewinnieniem, w oparciu o art. 119 § 2 ust. 1 k.p.w. Sąd przejął na rachunek Skarbu Państwa koszty postępowania.