……………….., dnia ….. marca 2022 r.

**Sąd Rejonowy w…………**

 **Wydział II Karny**

**ul. ……………..**

**Obwiniona/y :** ……………………Pesel : ………………………..

zam. ul. ………………………

……………………….

**Sygn. akt II W …………../22**

**Pismo obwinionej wraz z wnioskami dowodowymi
[gdy osoba nie przyjęła mandatu i otrzymała wniosek o ukaranie z wezwaniem
do sądu na rozprawę, a sąd wcześniej nie wydał wyroku nakazowego]**

Działając w imieniu własnym w odpowiedzi na wniosek o ukaranie odebrany osobiście przeze mnie w dniu 28 lutego 2022 r., wnoszę o :

1. odmówienie wszczęcia postępowania na zasadzie [art. 5 § 1 pkt 2](https://sip-1legalis-1pl-1lp6svalm089e.han.bg.us.edu.pl/document-view.seam?documentId=mfrxilrtguydenrugi2c44dboaxdcmrrgmydmmjs) K.P.W. /jeżeli nie wszczęto postępowania o wykroczenie/
2. względnie, wnoszę o uniewinnienie mnie od zarzucanego czynu z art.116 par 1 a k.w.
3. względnie, wnoszę na zasadzie art. 62 § 3,art. 5 § 1 pkt 2 k.p.w., o uniewinnienie mnie od zarzucanego czynu z art.116 par 1 a k.w. z uwagi na jego depenalizację/ nie dotyczy aptek i budynków, gdzie prowadzona jest działalność lecznicza/
4. wnoszę o dopuszczenie dowodu z pkt 1- wskazanych w uzasadnieniu sprzeciwu na okoliczność treści, w tym braku medycznych przesłanek dot. konieczności zakrywania ust i nosa jako podstawy uzasadniającej wprowadzenie rozporządzeń nakazujących zakrywanie ust i nosa
5. dopuszczenie dowodu z zaświadczenia lekarskiego/ kopia/ z 14 stycznia 2022 r. na okoliczność podstaw do zwolnienia z obowiązku zakrywania ust i nosa maseczką z powodów neurologicznych/ oryginał przedstawi na rozprawie/

**Uzasadnienie**

**I. Stan prawny**

W niniejszej sprawie należy zastanowić się nad tym czy przepisy § 25 ust. 1 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 6 maja 2021 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów   w związku z wystąpieniem stanu epidemii, dotyczące zakrywania ust i nosa są zgodne z aktami prawnymi wyższego rzędu. W tym zasadą proporcjonalności określoną w art. 31 Konstytucji RP. A tym samym są podstawą do stosowania przez pracodawcę.

Analizując utrwalone orzecznictwo sądowe należy posłużyć się w niniejszej sprawie posiłkowo, orzecznictwem sądowym i argumentacją prawną ze stosowaniem czyn art. 116 § 1a kodeksu wykroczeń.

Reasumując, przyjmuje się jako zasadę, że podstawowe elementy czynu zabronionego i kary muszą być bezwzględnie opisane w ustawie. Rozporządzeniu pozostawiono jedynie dookreślenie normy wprowadzonej w ustawie. Tymczasem, w przypadku przepisu art. 116 § 1a kodeksu wykroczeń, jak zauważył Sąd Rejonowy w Olsztynie w wyroku wyżej powołanym przedmiotowe rozporządzenie nie spełnia wymogów prawidłowej legislacji.

Ponadto, Trybunał Konstytucyjny wskazywał, że niedopuszczalne jest przyjmowanie w ustawie uregulowań blankietowych, pozostawiając organom władzy wykonawczej swobodę normowania ostatecznego kształtu owych ograniczeń, w szczególności wyznaczania ich zakresu (wyrok TK z dnia 12 stycznia 2000 r., P 11/98).

Kolejnym argumentem przemawiającym za dokonaniem oceny, że czyn art. 116 § 1a kodeksu wykroczeń. nie powinien być zakwalifikowany jako wykroczenie, dostarcza odwołanie się do tzw. przepisów epidemiologicznych i Konstytucji. Powszechnie przyjmuje się, że wspomniane rozporządzenie zostało wydane z przekroczeniem delegacji ustawowej oraz w sposób niezgodny z Konstytucją RP w zakresie przepisów stanowiących wypełnienie blankietu normy sankcjonowanej art. 116 § 1a kodeksu wykroczeń. Wyżej wskazane rozporządzenie zostało wydane w oparciu o art. 46a i art. 46b pkt 1-6 i 8-13 ustawy z dnia 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi.

W związku z powyższym, środki wskazane w art. 46b w/w ustawy mogą dotyczyć tylko ściśle wskazanego obszaru, a więc pewnego fragmentu terytorium Rzeczypospolitej. Tymczasem przepis § 1 tegoż rozporządzenia, ustanawia stan epidemii wywołany zakażeniem wirusem SARS-CoV-2 na całym terytorium Rzeczypospolitej Polskiej. Rada Ministrów wydając rozporządzenie, którego zakres nie jest ograniczony terytorialnie, wystąpiła ponad ustawową delegację. Nadto, w art. 46b pkt 13 przywołanej ustawy o chorobach zakaźnych wskazano możliwość ustanowienia w rozporządzeniu nakazu zakrywania ust i nosa, **w określonych okolicznościach, miejscach i obiektach** oraz na **określonych** obszarach, wraz ze sposobem realizacji tego nakazu. Stanowi to również naruszenie art. 92 ust. 1 Konstytucji, bowiem upoważnienie zawarte w art. 46b pkt 13 w/w ustawy nie zawiera żadnych wytycznych dotyczących treści rozporządzenia co do sposobu realizacji nakazu zakrywania nosa i ust.

Na tle przedstawionego stanu prawnego istotne znaczenia ma wolność człowieka, która stosownie do art. 31 ust. 1 Konstytucji podlega ochronie prawnej, oraz daleko posunięte ograniczenia w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw w świetle art. 31 ust. 3 Konstytucji.

Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 28 czerwca 2000 r. (K 34/99, OTK, z. 5, poz. 142) podkreślił, 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 uregulowane bezpośrednio w ustawie”. Z tego wywodzi się, jak stwierdził Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 26 sierpnia 2021 r. w sprawie III KK 264/21, że brak zachowania ustawowej formy dla ograniczeń wolności i praw zagwarantowanych w Konstytucji RP prowadzić musi do dyskwalifikacji danego unormowania jako sprzecznego z art. 31 ust. 3 Konstytucji. Wobec tego, powołane wyżej rozporządzenie w zakresie, w jakim ogranicza prawa i wolności konstytucyjne, nie może być uznane przez sąd za skuteczną i legalną podstawę prawną ograniczenia tych praw i wolności obywateli, a w konsekwencji ukarania osoby obwinionej.

Poza tym, powstaje poważna wątpliwość co do skuteczności ograniczeń praw i wolności wprowadzonych na podstawie ustawy o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi oraz rozporządzeń, bez korzystania z rozwiązań ustawowych dotyczących stanów nadzwyczajnych, w szczególności z możliwości wprowadzenia stanu klęski żywiołowej.

W wyroku Sądu Najwyższego z dnia 16 marca 2021 r. w sprawie o sygn. akt II KK 64/21, OSNK 2021, z. 4, poz. 18, zaprezentowano stanowisko, że przypisanie przez sąd czynu zabronionego, którego znamiona określają łącznie: blankietowy przepis ustawy karnej oraz uzupełniające go przepisy innych aktów normatywnych, wymaga przeprowadzenia przez sąd kontroli weryfikującej dopuszczalność normowania określonej materii uregulowaniami rangi podustawowej, zgodność z Konstytucją RP treści takich przepisów wypełniających blankiet oraz zastosowanie ram upoważnienia do ich wydania, zamieszczonego w ustawie.

Przestawione powyżej choć w skrócie stanowiska wskazują na wątpliwości i kontrowersje występujące na tle nakazu zakrywania, przy pomocy maseczki, ust i nosa. Należy jednak uznać za uzasadnione, jako najbardziej przekonywujące, stanowisko judykatury o braku podstaw do przyjęcia odpowiedzialności za wykroczenie na gruncie art. 116 § 1a kodeksu wykroczeń. Wskazany zapis rozporządzenia jest niezgodny z Konstytucją RP i delegacją ustawową. Obowiązek noszenia tzw. maseczek, nałożony na obywateli, których złamanie jest karane jako wykroczenie, nie został postanowiony zgodnie z prawem.

Wskazać należy, że z dniem 28 lutego 2022 r. uchylono obowiązek zakrywania ust i nosa maseczką w pomieszczeniach zamkniętych Zgodnie z przepisami rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 25 marca 2021 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii (Dz.U. 2022, poz. 679) „§ 10**„** Traci moc rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 25 lutego 2022 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii (Dz.U. [poz.473](https://sip-1legalis-1pl-1lp6sva6j002a.han.bg.us.edu.pl/document-view.seam?documentId=mfrxilrtg4ytomrxha3deltqmfyc4nrsguztqnbwgq)).§ 7**„**Do dnia 30 kwietnia 2022 r. nakazuje się zakrywanie, przy pomocy maseczki, ust i nosa w budynkach, w których jest prowadzona działalność lecznicza, oraz w aptekach.” W związku z tym nastąpiła depenalizacja zarzucanego we wniosku ukaranie czynu.

**II .Orzecznictwo**

Przemawiające za tym argumenty zostały zaprezentowane w orzeczeniach sądowych dotyczących spraw tzw. „covidowych”, m. in. wyroku Sądu Najwyższego z dnia 26 sierpnia 2021 r. , III KK 264/21, postanowienia Sądu Rejonowego w Mińsku Mazowieckim z dnia 2 kwietnia 2021 r., sygn. akt II W 155/21, postanowienia Sądu Rejonowego w Olsztynie z dnia 21 maja 2021 r., sygn. akt W 51/21. Sąd Najwyższy we wszystkich rozstrzygnięciach dotyczących ustawodawstwa tzw. „covidowego” opierał się na stabilnym i ugruntowanym orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego. Trafnie WSA w Opolu zauważył, że Rada Ministrów zrezygnowała z formalnego i przewidzianego w art. 232 Konstytucji RP wprowadzenia stanu klęski żywiołowej. Uznała, że przyznane jej zwykłe środki konstytucyjne w rozumieniu art. 228 ust. 1 Konstytucji są wystarczające, aby opanować istniejący stan epidemii. W konsekwencji takiego stanowiska 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, zdaniem sądu, 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.

Pogląd ten sąd w całości podzielił, podobnie jak przedstawioną przez WSA w Opolu w powołanym wyroku argumentację. WSA w Gliwicach podkreślił, że ustawa o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi 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 (III SA/Gl 421/20).

Zgodnie z postanowieniem Sąd Rejonowy w Limanowej II Wydział karny z dnia 3 lutego 2022 r., sygn.II W 42/22 postanowił odmówić wszczęcia postępowania wobec obwinionego M. S. z powodu stwierdzenia, że czyn zarzucony nie zawiera znamion wykroczenia. W uzasadnieniu wskazano co następuje: „Komenda Powiatowa Policji w L. złożyła wniosek o ukaranie M. S. o to, że w dniu 21.12 2021 roku w L. przebywając na terenie stacji paliw (...) wbrew nakazowi nie miała zakrytych ust.i nosa przy pomocy maseczki, co zakwalifikowano jako wykroczenie z [art. 116 § 1a](https://sip-1legalis-1pl-1lp6svalm089e.han.bg.us.edu.pl/document-view.seam?documentId=mfrxilrsgm4tknboobqxalrvgy2tmojxg43q) kw. w zw. z)....) [art. 46a](https://sip-1legalis-1pl-1lp6svalm089e.han.bg.us.edu.pl/document-view.seam?documentId=mfrxilryguztgojwgy2c44dboaxdkmztgy3tmnzy) i [46](https://sip-1legalis-1pl-1lp6svalm089e.han.bg.us.edu.pl/document-view.seam?documentId=mfrxilryguztgojwgy2c44dboaxdcmrsgq3dqnrt) b pkt 1- 6 i 8- 13 ustawy z dnia 5.12.200 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi.

W ocenie sądu czy zarzucony obwinionemu nie zawiera znamion wykroczenia.

Przepis [art. 116 § 1a](https://sip-1legalis-1pl-1lp6svalm089e.han.bg.us.edu.pl/document-view.seam?documentId=mfrxilrsgm4tknboobqxalrvgy2tmojxg43q) k.w. przewiduje odpowiedzialność za nieprzestrzeganie zakazów, nakazów, ograniczeń lub obowiązków określonych w przepisach o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi. Jest to zatem przepis o charakterze blankietowym zupełnym, ponieważ nie zawiera on znamion zachowania zabronionego, ale odsyła do innych przepisów mających zawierać w tej mierze szczegółowe unormowania, czyli mających wypełniać normę sankcjonującą.

Oskarżyciel publiczny powiązał zastosowany w kwalifikacji prawnej przepis o charakterze blankietowym z [art. 46](https://sip-1legalis-1pl-1lp6svalm089e.han.bg.us.edu.pl/document-view.seam?documentId=mfrxilryguztgojwgy2c44dboaxdcmrsgq3dqnrt) a i [art. 46b](https://sip-1legalis-1pl-1lp6svalm089e.han.bg.us.edu.pl/document-view.seam?documentId=mfrxilryguztgojwgy2c44dboaxdkmztgy3tmobt) ustawy o zapobieganiu i zwalczaniu chorób zakaźnych z dnia 05 grudnia 2008 roku, jednak i wówczas obwinionemu nie można przypisać popełnienia wykroczenia. Co prawda w dniu 28 listopada 2020 roku nastąpiła nowelizacja Ustawy o zapobieganiu i zwalczaniu chorób zakaźnych z dnia 05 grudnia 2008 roku i ustawodawca w art. 46b ust. 13 wprowadził zapis o „obowiązku” zasłaniania ust i nosa w czasie stanu epidemii jednak realizację tego nakazu scedował do rozporządzenia co powoduje, iż zapis ten staje się sprzeczny z [art. 31 ust. 3](https://sip-1legalis-1pl-1lp6svalm089e.han.bg.us.edu.pl/document-view.seam?documentId=mfrxilrsgq4tgmjoobqxalrygiytkmq) Konstytucji RP, który umówi, ze ograniczenie wolności obywateli może być ustanowione wyłącznie za pomocą ustawy, a nie aktu niższej rangi, tzw. podustawowego. Ponadto jak wynika z [art. 46](https://sip-1legalis-1pl-1lp6svalm089e.han.bg.us.edu.pl/document-view.seam?documentId=mfrxilryguztgojwgy2c44dboaxdcmrsgq3dqnrt) i [46a](https://sip-1legalis-1pl-1lp6svalm089e.han.bg.us.edu.pl/document-view.seam?documentId=mfrxilryguztgojwgy2c44dboaxdkmztgy3tmnzy) Ustawy o zapobieganiu i zwalczaniu chorób zakaźnych u ludzi Rada Ministrów posiada jedynie uprawnienie do wprowadzenia ograniczeń, o jakich mowa w [art. 46b](https://sip-1legalis-1pl-1lp6svalm089e.han.bg.us.edu.pl/document-view.seam?documentId=mfrxilryguztgojwgy2c44dboaxdkmztgy3tmobt) ww. ustawy na określonym obszarze (strefie), a nie na trenie całej RP, czyli jako obowiązek powszechny.

Trybunał Konstytucyjny w swoim orzecznictwie przyjmuje, iż zasada określoności przepisu prawa karnego nie wyklucza możliwości zawarcia znamion czynu zabronionego w innej ustawie, przy czym jednak niedopuszczalne jest niedoprecyzowanie jakiegokolwiek elementu normy prawnokarnej, które pozwalałby na dowolność w jej stosowaniu przez właściwe organy władzy publicznej (tak Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 26 listopada 2003 r. [SK 22/02](https://sip-1legalis-1pl-1lp6svalm089e.han.bg.us.edu.pl/document-view.seam?documentId=mrswglrugaydmmbvg42a)). Natomiast w wyroku z dnia 12 stycznia 2000 r. sygn. [P 11/98](https://sip-1legalis-1pl-1lp6svalm089e.han.bg.us.edu.pl/document-view.seam?documentId=mrswglrthe3dioa) Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że ograniczenia praw i wolności może nastąpić jedynie w drodze ustawy, co oznacza, że unormowanie ustawowe powinno w sposób samodzielny określać wszystkie podstawowe elementy ograniczenia prawa lub wolności, a w konsekwencji niedopuszczalne jest przyjmowanie w ustawie uregulowań blankietowych pozwalających organom władzy wykonawczej na swobodne normowanie ostatecznego kształtu - zakresu tych ograniczeń. Ponadto w wyroku z dnia 19 maja 2009 r. sygn. K/47/07 Trybunał Konstytucyjny stwierdził, iż w drodze rozporządzenia dopuszczalne jest normowanie jedynie takich kwestii, które nie mają istotnego znaczenia dla urzeczywistnienia wolności i praw zagwarantowanych w konstytucji.

W taki sam sposób na omawianą okoliczność wypowiedział się również Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 26 kwietnia 2021 r. sygn. [II KK 67/21](https://sip-1legalis-1pl-1lp6svalm089e.han.bg.us.edu.pl/document-view.seam?documentId=mrswglrtgy3tknbwgezdk), w którym stwierdzono: „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. Zgodnie bowiem z [art. 228 ust. 1](https://sip-1legalis-1pl-1lp6svalm089e.han.bg.us.edu.pl/document-view.seam?documentId=mfrxilrsgq4tgmjoobqxalrygi2tcnq) Konstytucji R.P., w sytuacjach szczególnych zagrożeń, jeżeli zwykłe środki konstytucyjne są niewystarczające, może zostać wprowadzony odpowiedni stan nadzwyczajny: stan wojenny, stan wyjątkowy lub stan klęski żywiołowej, przy czym biorąc również pod uwagę ust. 3 powoływanego [art. 228](https://sip-1legalis-1pl-1lp6svalm089e.han.bg.us.edu.pl/document-view.seam?documentId=mfrxilrsgq4tgmjoobqxalrsgyydqni) Konstytucji RP - zasady działania organów władzy publicznej oraz zakres, w jakim mogą zostać ograniczone wolności i prawa człowieka i obywatela w czasie poszczególnych stanów nadzwyczajnych - powinna określać ustawa. Skoro pomimo zaistnienia przesłanek do wprowadzenia stanu klęski żywiołowej, władza wykonawcza nie zdecydowała się na wprowadzenie tego stanu, wprowadzając jedynie stan epidemii, a wcześniej stan zagrożenia epidemiologicznego, przy czym żaden z tych stanów nie może być uznany za stan nadzwyczajny w rozumieniu [art. 228](https://sip-1legalis-1pl-1lp6svalm089e.han.bg.us.edu.pl/document-view.seam?documentId=mfrxilrsgq4tgmjoobqxalrsgyydqni) Konstytucji, zatem ograniczenia wynikające z wprowadzenia takiego stanu nie mogą naruszać podstawowych praw i wolności”.

**III.** **Naruszenie art. 31 ust. 3 Konstytucji RP**

Ograniczenia konstytucyjnych praw i wolności, o których mowa w rozdziale II Konstytucji RP, mogą być realizowane jedynie przy zachowaniu reguł określonych w art.31 ust. 3 Konstytucji RP tj:

„*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*.”

Oczywistym jest, że wprowadzone ograniczenia tych praw w postaci między innymi nakazów zasłaniania nosa i ust nie zostały wprowadzone w ustawie. Nie zmienia tego faktu, wskazane w pierwszej części niniejszego pisma, blankietowe upoważnienie ustawowe zawarte w art. 46a i art.46b. ustawy z dnia 5 grudnia 2008r. z późn. zmianami o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi, które zostanie omówione w dalszej części. Wymóg ustawowy gwarantuje zdecydowanie bardziej rzetelny, transparentny dla obywateli przebieg procesu legislacyjnego, w którym dodatkowo zagwarantowany jest udział obywateli w trakcie prac nad treścią aktu normatywnego. Podążając za poglądami luminarzy prawa konstytucyjnego (profesor Marek Safjan oraz dr Leszek Bosek Konstytucja RP Tom I Komentarz, wydanie 1 2016 C.H.Beck /Legalis), należy wskazać na następujące aksjologiczne argumenty w kwestii znaczenia wymogu „ *w ustawie*” i tak:

„*Należy wszakże podkreślić, że znaczenie i sens wymogu ograniczania konstytucyjnych praw i wolności w ustawie nie wyczerpuje się w samym tylko zagwarantowaniu, że dzięki temu o wprowadzaniu ograniczeń konstytucyjnych wolności i praw, w tym o treści i zakresie tych ograniczeń, będzie w istocie decydował Naród, realizując przez to w sposób demokratyczny zasadę swojego zwierzchnictwa w państwie. Trzeba bowiem pamiętać, że dzięki ustanawianiu ograniczeń konstytucyjnych praw i wolności w ustawie stworzone zostają warunki do możliwie najdalej idącego poszanowania oraz respektowania konstytucyjnych praw i wolności, które mogą być przez to chronione w bardziej optymalny sposób. Tę swoistą gwarancyjną funkcję omawiany tutaj wymóg ("tylko w ustawie") jest w stanie realizować dzięki następującym okolicznościom (zob. K. Wojtyczek, Granice ingerencji, s. 107–108).*

***Po pierwsze****, członkowie parlamentu uchwalający ustawy mają pełną świadomość faktu, że ich mandat pochodzi z wyboru, ich reelekcja na kolejną kadencję jest zaś bezpośrednio uzależniona od głosów wyborców. Może to skłaniać członków legislatury do przywiązywania znacznie większej wagi do problematyki należytej ochrony konstytucyjnych wolności i praw, niż są skłonni to czynić członkowie różnego rodzaju organów wykonawczych.*

***Po drugie****, członkowie parlamentu uchwalający ustawy nie są bynajmniej odpowiedzialni za ich późniejszą praktyczną realizację, ograniczając swoją aktywność tylko do etapu stanowienia prawa. Mniej ich zatem interesuje to, jak prawo to będzie następnie stosowane, w tym – na jakie przeszkody czy też trudności napotkają organy stosujące to prawo. Członkowie ciała ustawodawczego zasadniczą wagę przywiązują do samego kształtu ustanawianych regulacji ustawowych, w tym do ich zgodności z Konstytucją RP. Dzięki temu są oni, co do zasady, bardziej skłonni do kierowania się interesami obywateli, zwracając uwagę na konieczność możliwie daleko idącego poszanowania konstytucyjnych praw i wolności tych ostatnich.*

***Po trzecie****, wymóg ustanawiania ograniczeń konstytucyjnych praw i wolności w ustawie sprawia, że projekt aktu prawnego mającego zawierać takie ograniczenia musi uprzednio przejść przez etap pełnej parlamentarnej debaty, w której uczestniczą posłowie i senatorowie, reprezentujący różne opcje polityczne oraz w związku z tym różne punkty widzenia. Debata parlamentarna, angażująca przedstawicieli różnych środowisk i opcji politycznych, pozwala poddać projekty ograniczeń konstytucyjnych praw i wolności krytycznej konfrontacji z wielu rozmaitych punktów widzenia, nierzadko zmuszając przedstawicieli aktualnie rządzącej opcji politycznej (posiadającej większość parlamentarną) do zmodyfikowania swojego stanowiska i do uznania części przynajmniej argumentów wyrażanych przez przeciwne strony dyskursu politycznego.*

***Po czwarte****, procedura ustawodawcza jest stosunkowo złożona i długotrwała, jako że obejmuje wiele różnych obowiązkowych stadiów i etapów, które muszą trwać przez przewidziany prawem przeciąg czasu (stosowne terminy określa w tym względzie m.in. sama Konstytucja RP). Ta złożoność i długotrwałość procedury ustawodawczej sprawia, że ustawy są o wiele bardziej trwałe i stabilniejsze niż podustawowe akty prawne, gdyż o wiele trudniej przychodzi dokonanie ich zmiany. Związana z tym większa stabilność ustaw w porównaniu z aktami podustawowymi jest korzystna z punktu widzenia konstytucyjnych praw i wolności jednostek, gdyż nawet jeżeli dana ustawa ogranicza wspomniane prawa i wolności, to przynajmniej poszczególne jednostki mają pewność, że ograniczenie to będzie względnie trwałe i nie ulegnie szybkiej i nieoczekiwanej zmianie.*

***Po piąte****, procedurę ustawodawczą cechuje jawność. Daje ona poszczególnym zainteresowanym jednostkom oraz ich grupom możliwość odpowiednio wczesnego zorganizowania stosownego nacisku na ustawodawcę, ukierunkowanego m.in. na to, by zmniejszyć uciążliwość danej projektowanej ustawy dla konstytucyjnych praw i wolności jednostek. Zainteresowani danym projektem obywatele mogą się bowiem odpowiednio wcześnie zorientować, jaki kształt przybiera projekt tej ustawy i jak mocno zagraża on ich konstytucyjnym prawom i wolnościom. Wykorzystując następnie środki masowego przekazu czy też pewne organizacje społeczne lub inne niż parlament instytucje państwowe (np. RPO) wspomniani obywatele są w stanie w sposób zorganizowany kanalizować swoje ewentualne niezadowolenie kształtem projektowanej regulacji z punktu widzenia gwarantowanych im konstytucyjnie praw i wolności, wpływając w ten sposób na ustawodawcę i skłaniając go do zmiany projektowanych rozwiązań. Obywatele mają też możliwość korzystania w tym zakresie z pewnych formalnych środków prawnych oddziaływania na prawodawcę, jakie gwarantuje im w tym względzie ustawa z 7.7.2005 r. o działalności lobbingowej w procesie stanowienia prawa (Dz.U. Nr 169,*[*poz. 1414*](https://sip.legalis.pl/document-view.seam?documentId=mfrxilrxgazdcnryga3a)*ze zm.). Tymczasem procedura przyjmowania podustawowych aktów prawnych absolutnie nie gwarantuje takiego samego poziomu jawności, jak to ma miejsce w przypadku procedury ustawodawczej (M. Szydło, Wolność działalności gospodarczej, s. 109–113).*

Kolejną istotną przesłanką ograniczania konstytucyjnych praw oraz wolności, zgodnie z dyspozycją art. 31 ust.3 Konstytucji RP jest (obiektywnie istniejąca) t**zw. konieczność ograniczenia.** W przypadku obowiązku zasłaniania nos i ust przyjęto założenie, że jest to skuteczna metoda zapobiegająca (względnie istotnie ograniczająca) rozprzestrzenianiu się wirusa SARS-Cov-2. Jest to założenie co najmniej bardzo dyskusyjne.

W dalszej kolejności przedstawiam opis poglądów oraz badań naukowych wybranych przed dr nauk med. Piotra Witczaka , które krytycznie oceniają rolę ( a nawet bezpieczeństwo ) masek zasłaniających usta i nos.

**Dowód** : 1.załączony wydruk artykułu ze strony <http://proremedium.pl/2021/04/05/maski-skuteczne-i-bezpieczne-klamstwo-powtorzone-tysiac-razy-staje-sie-prawda/?fbclid=IwAR05OF-M1kIvxipTRdfUgpfMEwYcjYb6BurCL3bSmvvILxfMbxGh7BS2vcM> na okoliczność istnienia obszernych publikacji naukowych i poglądów naukowych oceniających negatywnie względnie ostrożnie zasłanianie ust i nosa

Powyższe dowody nie mają na celu udowodnienia faktu, iż „maski nie działają”. Wskazują one aż i tylko, że jest wystarczająco dużo wątpliwości dla uznania, iż taki obowiązek można wprowadzić w świetle konstytucyjnej przesłanki „konieczności” (proporcjonalności). W świetle doświadczeń 20 miesięcy okresu pandemii, można stwierdzić, że skuteczność masek przed rozprzestrzenianiem chorób wirusowych górnych dróg oddechowych jest bardzo dyskusyjna i raczej przemawia za słusznością poglądów naukowych wyrażanych jeszcze w grudniu 2020r. na witrynach internetowych Głównego Inspektora Sanitarnego (dowód nr 1 powyżej).

W tym stanie rzeczy wymagany przez dyspozycję art. 31 ust 3 Konstytucji RP „test proporcjonalności” (przesłanka konieczności) dla wprowadzenia ograniczenia wolności w postaci nakazu zasłaniania ust i nosa, nie wypada korzystanie dla zwolenników tego nakazu.

Nie ma zatem wystarczających przesłanek aby z dużą pewnością stwierdzić, że taki nakaz przełoży się na ochronę dobra publicznego w postaci ochrony zdrowia i jednocześnie nie spowoduje dodatkowo negatywnych skutków zdrowotnych.

**III. Naruszenie art. 92 ust.1 Konstytucji RP**

Zgodnie z art. 92 ust.1 Konstytucji RP, 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.

Wskazane art. 46a oraz 46 b art. 46 a Ustawy z dnia 5 grudnia 2008r. z późn. zmianami o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi, nie zawierają konkretnych wytycznych dla treści rozporządzenia. Tymczasem zgodnie z poglądami luminarzy prawa konstytucyjnego oraz obszernym orzecznictwem Trybunału Konstytucyjnego (Konstytucja RP Tom I Komentarz, wydanie 1 2016 C.H.Beck /Legalis):

„*Upoważnienie musi być więc sformułowane "tak, aby odsyłało do uregulowania w rozporządzeniu tylko te sprawy, które są już ogólnie unormowane w ustawie" (wyr. z 18.9.2006 r.,*[*K 27/05*](https://sip.legalis.pl/document-view.seam?documentId=mrswglrwguydqobqgi4a)*, OTK-A 2006, Nr 8, poz. 105). Upoważnienie nie może więc przybrać postaci****upoważnienia blankietowego****, tzn. pozostawiającego organowi upoważnionemu "możliwości samodzielnego uregulowania całego kompleksu zagadnień, co do których w tekście ustawy nie ma żadnych bezpośrednich uregulowań ani wskazówek" (np. orzecz. TK z 22.9.1997 r.,*[*K 25/97*](https://sip.legalis.pl/document-view.seam?documentId=mrswglrtg44q)*, OTK 1997, Nr 3–4, poz. 35; wyr. TK z 16.1.2007 r.,*[*U 5/06*](https://sip.legalis.pl/document-view.seam?documentId=mrswglrwguydsmjvhe3a)*, OTK-A 2007, Nr 1, poz. 3). W orzecznictwie negatywnie oceniane są również upoważnienia do określenia w rozporządzeniu "****szczegółowych zasad****" dokonywania pewnych czynności, o ile w ustawie nie doprecyzowano treści takiego odesłania (zob. wyr. TK z 30.7.2013 r.,*[*U 5/12*](https://sip.legalis.pl/document-view.seam?documentId=mrswglrsgy2tmojwha2te)*, OTK-A 2013, Nr 6, poz. 88).”*

W przedmiocie wytycznych w ramach „upoważnienia” między innymi do wprowadzenia obowiązku zasłaniania nosa i ust, art. **46a Ustawy** wprowadzono ich namiastkę w postaci regulacji :

 „*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*.’

To właśnie wskazane w Ustawie „dane” pełnią rolę „wytycznych” w rozumieniu przepisu art. 92 ust.1 Konstytucji RP, jednakże nawet ten statystyczny i wydaje się dość prosty w praktyce obowiązek, nałożony przez ustawodawcę na Radę Ministrów, jest całkowicie w lekceważony, co tylko umacnia słuszność finalnej konkluzji prawnej negującej prawidłowość i zasadność wprowadzenia ograniczeń nakazów i zakazów przez Radę Ministrów, w tym nakazu zasłaniania nosa i ust.

Brak jest informacji aby takie dane bowiem, nie były i nie są ani dostarczane Radzie Ministrów ani gromadzone przez Radę Ministrów.

W kontekście powyższego, wobec braku opisanych w ustawie danych, nie można uznać iż przy wydawaniu Rozporządzenia doszło do zrealizowania ustawowych wytycznych niezbędnych dla regulowania wskazanych w Ustawie zagadnień.

Ocena zasadności postawionych obwinionej zarzutów, wymaga przeprowadzenia weryfikacji prawidłowości regulacji przedmiotowego rozporządzenia Rady Ministrów w ramach rozproszonej kontroli zgodności aktów niższego rzędu z ustawami i Konstytucją RP.

**Tak np. w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 16 marca 2021r sygn. akt II KK 64/21 (OSNKW 2021 nr 4, poz. 18, str. 35) wyrażono 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](https://sip.legalis.pl/document-view.seam?documentId=mrswglrwguydonjwha2q) (OSNKW 2005, z. 9, poz. 83), Sąd Najwyższy stwierdził, że: „Z*[*art. 178 ust. 1*](https://sip.legalis.pl/document-view.seam?documentId=mfrxilrsgq4tgmjoobqxalrygi2dgoi)*Konstytucji, który stanowi, że "sędziowie w sprawowaniu swojego urzędu są niezawiśli 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](https://sip.legalis.pl/document-view.seam?documentId=mrswglrrha3dsmi), OSNKW 1993, z. 9-10, poz. 62; z dnia 4 grudnia 2001 r.,**[V KKN 293/01](https://sip.legalis.pl/document-view.seam?documentId=mrswglrugaydknzwgizq)).*

Mając na uwadze powyższe wywody, brak jest podstaw do uznania , aby obwiniona miała obowiązek stosować się do bezprawnych, irrancjonalnych obowiązków zakładania maseczki podczas przebywania w budynkach zamkniętych. Jego zachowanie w żaden sposób nie stanowi naruszenia norm bezpieczeństwa i higieny pracy. Nakaz zasłaniania nosa i ust wręcz szkodzi obwinionej nie pozwala jej oddychać i prowadzi do chorób.

Obwiniona posiada zaświadczenie lekarskiego/ kopia/ z 14 stycznia 2022 r. będące podstawą do zwolnienia z obowiązku zakrywania ust i nosa maseczką z powodów neurologicznych. Tego rodzaju schorzenie posiada od kilku lat.

**Dowód : 2.** zaświadczenie lekarskie kopia/ z ……… stycznia 2022 r. oryginał przedstawię na rozprawie

Mając na uwadze powyższe wnoszę jak wyżej.

W załączeniu: dowody od 1-2

Otrzymują:

Sąd Rejonowy w …….. Wydział II Karny, ul. ……………….3, ………………………….

.a/a