

OPINIA PRAWNA W SPRAWIE OGRANICZENIA DZIAŁALNOŚCI M. IN. BASENÓW, SIŁOWNI I KLUBÓW FITNESS W ZWIĄZKU Z ROZPORZĄDZENIEM RADY MINISTRÓW Z DNIA 16 PAŹDZIERNIKA 2020 R. (DZ. U. 2020, POZ. 1829), ZMIENIONYM ROZPORZĄDZENIEM RADY MINISTRÓW Z DNIA 23 PAŹDZIERNIKA 2020 R. (DZ. U. 2020, POZ. 1871)

I. Przedmiot Opinii

Niniejsza opinia prawna (dalej: „**Opinia**”) została przygotowana w związku z wejściem w życie rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 16 października 2020 r. zmieniającego rozporządzenie w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii (Dz. U. 2020, poz. 1829, dalej: „Rozporządzenie”). Rozporządzenie weszło w życie w dniu 17 października 2020 r., co oznacza, że od tego dnia (po północy) zaczęły obowiązywać ograniczenia w nim przewidziane. Rozporządzenie to zostało zmienione z dniem 24 października rozporządzeniem Rady Ministrów z dnia 23 października 2020 r. zmieniającym rozporządzenie w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii (Dz. U. 2020, poz. 1871).

Opinia dotyczy oceny prawnej kwestii:

1. określenia zakresu ograniczenia prowadzenia działalności, polegającej m.in. na prowadzeniu basenów, siłowni, klubów i centrów fitness;
2. dopuszczalności ograniczenia działalności m.in. basenów, siłowni, klubów i centrów fitness na mocy Rozporządzenia,
3. omówienia sankcji za naruszenie zakazów i ograniczeń dotyczących omawianej działalności.

II. Podstawa prawna

Przy sporządzaniu Opinii wzięto pod uwagę następujące źródła powszechnie obowiązującego prawa:

1. Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. z 1997 r., poz. 483, ze zm.);
2. Ustawa 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.);
3. Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 9 października 2020 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii (Dz. U. z 2020 r., poz. 1758);
4. Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 19 października 2020 r. zmieniające rozporządzenie w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii (Dz. U. 2020, poz. 1829);

5. Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 23 października 2020 r. zmieniające rozporządzenie w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii (Dz. U. 2020, poz. 1871);
6. Ustawa z dnia 6 marca 2018 r. Prawo przedsiębiorców (Dz. U. z 2019 r., poz. 1292 i 1495 oraz Dz. U. z 2020 r. poz. 424 i 1086);
7. Ustawa z dnia 15 kwietnia 2011 r. o działalności leczniczej (Dz. U. z 2011 r., poz. 654, ze zm.);
8. Ustawa z dnia 25 czerwca 2010 r. o sporcie (Dz. U. z 2010 r., poz. 857, ze zm.);
9. Ustawa z dnia 20 lipca 2018 r. Prawo o szkolnictwie wyższym i nauce (Dz. U. z 2018 r., poz. 1668, ze zm.);
10. Ustawa o systemie oświaty z 7 września 1991 r. (Dz. U. z 1991 r., poz. 425, ze zm.);
11. Ustawa o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta z 6 listopada 2008 r. (Dz. U. z 2009 r., poz. 417, ze zm.);
12. Ustawa o usługach hotelarskich oraz usługach pilotów wycieczek i przewodników turystycznych z 29 sierpnia 1997 r. (Dz. U. z 1997 r., poz. 884, ze zm.);
13. Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 1444, 1517).

III. Określenie zakresu przedmiotowego Rozporządzenia w odniesieniu do działalności polegającej na prowadzeniu basenów, siłowni, klubów i centrów fitness

Z dniem wejścia w życie Rozporządzenie zmieniło dotychczasowy § 6 ust. 1 i ust. 2 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 9 października 2020 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii. Na mocy § 1 ust. 1 lit. a) przepisy te otrzymały następujące brzmienie:

„1. Do odwołania ustanawia się zakaz prowadzenia przez przedsiębiorców w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 6 marca 2018 r. – Prawo przedsiębiorców (Dz. U. z 2019 r. poz. 1292 i 1495 oraz z 2020 r. poz. 424 i 1086) oraz przez inne podmioty działalności polegającej na prowadzeniu:

- 1) dyskotek i klubów nocnych lub działalności, która polega na udostępnieniu miejsca do tańczenia organizowanego w pomieszczeniach lub w innych miejscach o zamkniętej przestrzeni, z wyłączeniem sportowych klubów tanecznych;
- 2) basenów, aquaparków, siłowni, klubów i centrów fitness, z wyłączeniem basenów, siłowni, klubów i centrów fitness:
 - a) działających w podmiotach wykonujących działalność leczniczą przeznaczonych dla pacjentów,
 - b) przeznaczonych dla osób uprawiających sport w ramach współzawodnictwa sportowego, zajęć sportowych lub wydarzeń sportowych, o których mowa w ust. 13, studentów i uczniów – w ramach zajęć na uczelni lub w szkole;
- 3) działalności usługowej związanej z poprawą kondycji fizycznej (ujętej w Polskiej Klasyfikacji Działalności w podklasie 96.04.Z).

Z kolei zgodnie z § 1 ust. 1 lit. b) Rozporządzenia po ust. 2 dodaje się ust. 2a w brzmieniu:

2a. Prowadzenie działalności, o której mowa w ust. 1 pkt 2, na terenie prowadzenia usług hotelarskich, jest dopuszczalne wyłącznie dla gości, których pobyt wynosi co najmniej jedną dobę hotelową”.

Na mocy powyższych przepisów **od daty wejścia w życie Rozporządzenia (tj. 17 października 2020 r.), do czasu „odwołania”** – a więc wejścia w życie kolejnego rozporządzenia uchylającego albo zmieniającego Rozporządzenie, wprowadzono **zasadę**, że **zakazuje się prowadzenia przez**

przedsiębiorców oraz inne podmioty działalności polegającej min. na prowadzeniu basenów, siłowni, klubów i centrów fitness. Definicję normatywną „przedsiębiorcy”, na użytek Rozporządzenia, zawiera art. 4 ustawy Prawo przedsiębiorców. Z kolei, w rozumieniu Rozporządzenia „innym podmiotem” będzie każdy podmiot, który prowadzi m.in. basen, siłownię, klub czy centrum fitness, a nie jest przedsiębiorcą. Zakazana na mocy Rozporządzenia działalność usługowa związana z poprawą kondycji fizycznej (ujętej w Polskiej Klasyfikacji Działalności w podklasie 96.04.Z) obejmuje działalność usługową łaźni tureckich, saun i łaźni parowych, solariów, salonów odchudzających, salonów masażu itp. mającą na celu poprawę samopoczucia. Podklasa ta nie obejmuje: masaży i terapii leczniczych, sklasyfikowanych w 86.90.A oraz działalności klubów i obiektów służących poprawie kondycji fizycznej (centra fitness) i kulturystyce, sklasyfikowanej w 93.13.Z.

Rozporządzenie przewiduje **szereg wyjątków** od wspomnianej wyżej zasady, a mianowicie:

WYJĄTEK NR 1: dozwolone jest prowadzenie basenów, siłowni, klubów i centrów fitness działających w podmiotach wykonujących działalność leczniczą, przeznaczonych dla pacjentów

Rozporządzenie nie zawiera definicji „działalności leczniczej”, „podmiotu wykonującego działalność leczniczą”, ani „pacjentów”. Określa je ustawa z dnia 15 kwietnia 2011 r. o działalności leczniczej. Na potrzeby Opinii, kluczowe jest wskazanie, że w rozumieniu tej ustawy „podmiot wykonujący działalność leczniczą” to podmiot leczniczy, o którym mowa w art. 4, oraz lekarz, pielęgniarka lub fizjoterapeuta wykonujący zawód w ramach działalności leczniczej jako praktykę zawodową, o której mowa w art. 5”; „podmiotem leczniczym” jest m.in. przedsiębiorca, działający co do zasady w dowolnej formie, który prowadzi działalność leczniczą (por. art. 4 ust. 1 pkt 1 ww. ustawy). Z kolei, „działalnością leczniczą” jest działalność polegająca na udzielaniu świadczeń zdrowotnych, a więc polegających na zachowaniu, ratowaniu, przywracaniu lub poprawie zdrowia oraz innych działaniach medycznych, wynikających z procesu leczenia lub przepisów szczególnych (zob. art. 3 ust. 1 i ust. 2 oraz art. 2 ust. 1 pkt 10). Działalnością leczniczą może być również aktywność w zakresie realizacji zadań dydaktycznych i badawczych w powiązaniu z udzielaniem świadczeń zdrowotnych i promocją zdrowia. Pod pojęciem „pacjenta” należy rozumieć pacjenta w rozumieniu ustawy z dnia 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta, czyli „osobę zwracającą się o udzielenie świadczeń zdrowotnych lub korzystającą ze świadczeń zdrowotnych udzielanych przez podmiot udzielający świadczeń zdrowotnych lub osobę wykonującą zawód medyczny”.

Tym samym **prawodawca dość szeroko zakreślił krąg podmiotów, zajmujących się szeroko pojętą działalnością leczniczą, które mogą prowadzić baseny, siłownie, kluby czy centra fitness.** Należy jednak wskazać, że prowadzenie działalności leczniczej powinno wiązać się z przypisaniem podmiotowi właściwego kodu klasyfikacji PKD.

WYJĄTEK NR 2: dozwolone jest prowadzenie basenów, siłowni, klubów i centrów fitness przeznaczonych dla osób uprawiających sport w ramach współzawodnictwa sportowego, zajęć sportowych lub wydarzeń sportowych, o których mowa w ust. 13 Rozporządzenia

Omawiane Rozporządzenie, podobnie jak ustawa prawo sportowe, nie definiują pojęcia „współzawodnictwa sportowego”. Należy zaznaczyć, że ustawa o sporcie posługuje się pojęciem „współzawodnictwa sportowego”, jednakże nie definiuje go. Akt ten w art. 2 ust. 1 zawiera jedynie definicję legalną „sportu, zgodnie z którą „sportem są wszelkie formy aktywności fizycznej, które

przez uczestnictwo doraźne lub zorganizowane wpływają na wypracowanie lub poprawienie kondycji fizycznej i psychicznej, rozwój stosunków społecznych lub osiągnięcie wyników sportowych na wszelkich poziomach. W myśl art. 2 ust. 1a. za sport uważa się również współzawodnictwo oparte na aktywności intelektualnej, którego celem jest osiągnięcie wyniku sportowego”.

Pojęcie „współzawodnictwa sportowego” definiował art. 3 pkt 7 ustawy o kulturze fizycznej z 18 stycznia 1996 r.¹, którą zastąpiła ustawa o sporcie. Pod rządami ustawy o kulturze fizycznej „współzawodnictwo sportowe” było „indywidualną lub zbiorową rywalizacją osób zmierzających, zwłaszcza w trakcie zawodów sportowych, do pokonania czasu, przestrzeni, przeszkód lub przeciwnika”. Z kolei art. 3 pkt 4 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o sporcie kwalifikowanym² definiował je jako indywidualną lub zbiorową rywalizację osób zmierzającą do uzyskania właściwych dla danej dyscypliny sportu rezultatów.

Pojęcie współzawodnictwa sportowego pojawia się w ustawie z dnia 20 marca 2009 r. o bezpieczeństwie imprez masowych³, która w art. 3 pkt 3 zawiera definicję sportowej imprezy masowej, wskazując, iż jest to impreza masowa mająca na celu współzawodnictwo sportowe lub popularyzowanie kultury fizycznej i spełnia szereg kryteriów wskazanych w ustawie. W doktrynie prawa sportowego przyjmuje się, iż współzawodnictwo sportowe, na gruncie ustawy o bezpieczeństwie imprez masowych, oznacza indywidualną lub zbiorową rywalizację osób, która polega na wykazaniu aktywności fizycznej. Jej celem jest wypracowanie lub poprawienie kondycji fizycznej i psychicznej, rozwój stosunków społecznych lub osiągnięcie wyników sportowych na wszelkich poziomach.⁴

Jak wskazano w piśmie Ministra Sportu i Turystyki z 8 sierpnia 2013 r.: *Brak definicji „współzawodnictwa sportowego” oznacza, że pojęcie to jest definiowane na potrzeby poszczególnych sportów przez polskie związki sportowe. Zatem w praktyce to polskie związki sportowe będą w swoich regulacjach wewnętrznych wyznaczały zakres znaczeniowy tego pojęcia*⁵. Pomimo braku definicji legalnej, Główny Urząd Statystyczny do celów statystyki publicznej przyjmuje, że „współzawodnictwo sportowe” to „rywalizacja sportowa o charakterze indywidualnym lub zespołowym, ukierunkowana na uzyskanie, przez osoby uczestniczące, optymalnych rezultatów dla danego sportu”⁶.

Ustawa o sporcie nie zawiera również definicji legalnej „zawodów sportowych”, ani „wydarzenia sportowego”. Jak jednak czytamy w komentarzu do art. 2 ustawy o sporcie, celem projektu ustawy o sporcie „było przyjęcie jedynie regulacji niezbędnych do zapewnienia prawidłowego rozwoju sportu, a także służących zapewnieniu właściwych ram organizacyjnych tej sfery działalności człowieka. Innymi słowy celem ustawy jest regulacja prawna wyłącznie tych aspektów uprawiania

¹ Dz. U. z 1996 r., poz. 113, ze zm.

² Dz. U. Nr 155, poz. 1298 ze zm.

³ T.j. Dz. U. z 2019 r. Nr 62, poz. 504.

⁴ M. Drózdź, Współzawodnictwo sportowe dzieci i młodzieży - problemy praktyczne, związane z organizacją imprez masowych [w:] Współczesne wyzwania prawa sportowego - pomiędzy kulturą, biznesem a potrzebą bezpieczeństwa, red. K. Wróbel, Warszawa 2015.

⁵ Odpowiedź Ministra Sportu i Turystyki z 8 sierpnia 2013 r. na interpelację nr 19083 w sprawie definicji współzawodnictwa sportowego na gruncie obowiązującej ustawy o sporcie.

⁶ Strona internetowa Głównego Urzędu Statystycznego: <https://stat.gov.pl/metainformacje/slownik-pojec/pojecia-stosowane-w-statystyce-publicznej/995,pojecie.html>.

sportu, które bezspornie i jednoznacznie wymagają dla prawidłowego funkcjonowania interwencji prawnej państwa”⁷.

Ze względu na brak zdefiniowania w ustawie i w przepisach Rozporządzenia takich pojęć jak: „współzawodnictwo sportowe”, „wydarzenie sportowe”, czy „zawody sportowe”, pojęcia te należy rozumieć zgodnie z ich znaczeniem słownikowym, w myśl gramatycznej (językowej) metody wykładni przepisów prawa. Zgodnie ze Słownikiem języka polskiego PWN, „współzawodnictwo” to „ubieganie się kilku osób lub grup o pierwszeństwo w czymś lub o zdobycie czegoś”. „Sportowy” oznacza „dotyczący sportu lub sportowców”, a „sport” to „ćwiczenia i gry mające na celu rozwijanie sprawności fizycznej i dążenie we współzawodnictwie do uzyskania jak najlepszych wyników”. Definicja legalna „sportu” została zawarta w art. 2 ust. 1 ustawy o sporcie, zgodnie z którym „sportem są wszelkie formy aktywności fizycznej, które przez uczestnictwo doraźne lub zorganizowane wpływają na wypracowanie lub poprawienie kondycji fizycznej i psychicznej, rozwój stosunków społecznych lub osiągnięcie wyników sportowych na wszelkich poziomach. W myśl art. 2 ust. 1a. za sport uważa się również współzawodnictwo oparte na aktywności intelektualnej, którego celem jest osiągnięcie wyniku sportowego”.

Zgodnie ze Słownikiem języka polskiego PWN „zawody sportowe” to „impresa sportowa, podczas której zawodnicy rywalizują o zwycięstwo”, a zawody to „każda rywalizacja wyłaniająca zwycięzcę”. Warto podkreślić, że rywalizacja sportowa powinna mieć ustalone zasady i przyjęte postępowanie mające na celu wyłonienie zwycięzcy bądź kilku zwycięzców spośród grupy najlepszych uczestników spełniających określone kryteria. Istotnym elementem każdego konkursu jest rywalizacja pomiędzy jego uczestnikami, zaś od strony formalnej – regulamin określający nazwę konkursu, organizatora, uczestników konkursu, nagrody oraz zasady wyłonienia zwycięzców (zob. interpretacja Dyrektora Izby Skarbowej w Łodzi z 4.4.2016 r., IPTPB1/4511-797/15-6/AP). Wynik konkursu ma ścisły związek z efektem bezpośredniego współzawodnictwa uczestników konkursu w celu osiągnięcia najlepszego rezultatu (zob. interpretacja Ministra Finansów z 12.4.2016 r., nr DD3/8222/2/287/2015/OBQ). W konsekwencji dla zastosowania omawianego wyjątku od zakazu prowadzenia basenów, siłowni, klubów i centrów fitness konieczne jest, aby współzawodnictwo sportowe i zawody sportowe spełniały omawiane kryteria, tj. zawierały w sobie element współzawodnictwa i były zorganizowane w oparciu o stosowny regulamin. Kryteria te spełniają zarówno mistrzostwa lub rozgrywki ligowe, jak i amatorskie konkursy otwarte organizowane dla uczestników przystępujących do rywalizacji, np. na podstawie zgłoszenia lub wpisowego (opłaty) lub zamknięte, przewidziane dla członków danego klubu. Użyte w Rozporządzeniu sformułowanie, zgodnie z którym dozwolone jest prowadzenie basenów, siłowni, klubów i centrów fitness przeznaczonych dla osób uprawiających sport w ramach współzawodnictwa sportowego należy rozumieć szeroko. Uprawianie sportu w ramach współzawodnictwa obejmuje zarówno samą rywalizację, jak i przygotowanie do niej w formie treningu, zarówno samodzielnie, jak i z trenerem, w formie **treningów grupowych, indywidualnych i personalnych**, a także sparingów. **Rozporządzenie nie odnosi się wyłącznie do sportu profesjonalnego ani nie odsyła do regulacji wewnętrznych polskich związków sportowych.** Ryzyko wąskiej interpretacji i zawężonej praktyki stosowania przez organy władzy publicznej omawianych przepisów, co w istocie mogłoby doprowadzić do nałożenia sankcji na przedsiębiorcę, chcącego

⁷ W. Cajselski, Ustawa o sporcie, komentarz do art. 2, Warszawa 2011, Legalis.

zorganizować wspomniane formy aktywności sportowej, należy zatem uznać za nieznaczące i nieuzasadnione brzmieniem przepisów Rozporządzenia.

Dopuszczalne jest również prowadzenie siłowni, basenów i klubów oraz centrów fitness przeznaczonych dla osób uprawiających sport w ramach **zajęć sportowych**. Pojęcie zajęć sportowych również nie zostało zdefiniowane w Rozporządzeniu, natomiast zgodnie ze Słownikiem języka polskiego zajęcia to «regularne lekcje, wykłady lub treningi organizowane przez szkołę, uczelnię lub klub». Z kolei zajęcia sportowe to takie które dotyczą **wszelkich formy aktywności fizycznej**. Odnosząc to do definicji sportu w ustawie o sporcie, wszelkie formy aktywności fizycznej, które przez uczestnictwo doraźne lub zorganizowane wpływają na wypracowanie lub poprawienie kondycji fizycznej i psychicznej, rozwój stosunków społecznych lub osiągnięcie wyników sportowych na wszelkich poziomach, a także współzawodnictwo oparte na aktywności intelektualnej, którego celem jest osiągnięcie wyniku sportowego. Pogląd ten poparło również Ministerstwo Sportu, na którego oficjalnej stronie internetowej pojawiło się stanowisko, iż «zajęcia sportowe oznaczają zorganizowane formy aktywności fizycznej. Zgodnie z rozporządzeniem, zorganizowane zajęcia oraz zajęcia prowadzone w ramach zajęć szkolnych i akademickich na basenach, siłowniach i w klubach fitness – mogą się odbywać»⁸. A zatem wszelkie zajęcia zorganizowane w tych podmiotach, w tym regularnie odbywające się zajęcia grupowe fitness, np. joga, pilates, zumba, zajęcia typu aeroboks i kombat, zajęcia z hantlami, sztangami, piłkami i gumami itp. są nadal dopuszczalne.

Dodatkowo podkreślić należy, iż **organizacja takich wydarzeń przez przedsiębiorcę prowadzącego basen, siłownię, klub lub centrum fitness jest możliwa bez spełnienia szczególnych wymogów formalnych**, jednakże wymaga stosowania się do nakazów zawartych w powołanym wyżej §14 Rozporządzenia, dotyczącym m.in. dezynfekcji. **Wydarzenia powinny odbywać się bez udziału publiczności, być przeznaczone dla osób uprawiających sport, a liczba uczestników nie może przekraczać 250 uczestników** jednocześnie, nie licząc osób zajmujących się obsługą wydarzenia. Ograniczenie co do maksymalnej liczby osób nie dotyczy pól golfowych, kortów tenisowych, stajni, stadnin i torów wyścigowych dla koni, infrastruktury do sportów wodnych i lotniczych (§ 1 ust. 1 lit. e) Rozporządzenia, dodający nowy ust. 13).

Wspomniany ust. 13 Rozporządzenia stanowi, że:

„Do odwołania prowadzenie przez przedsiębiorców w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 6 marca 2018 r. – Prawo przedsiębiorców oraz przez inne podmioty działalności związanej ze sportem, rozrywkowej i rekreacyjnej (ujętej w Polskiej Klasyfikacji Działalności w dziale 93.0) polegającej na organizacji współzawodnictwa sportowego, zajęć sportowych i wydarzenia sportowego jest dopuszczalne, pod warunkiem zapewnienia, aby:

1) na stadionach i boiskach w zakresie organizacji współzawodnictwa sportowego seniorów w rozgrywkach prowadzonych przez polski związek sportowy w drugiej i trzeciej klasie rozrywkowej oraz Pucharze Polski lub ligę zawodową działającą w najwyższej klasie rozrywkowej w sporcie piłka nożna oraz na stadionach oraz przy wykorzystaniu infrastruktury zewnętrznej do uprawiania sportów motorowych w zakresie organizacji współzawodnictwa sportowego w rozgrywkach prowadzonych

⁸ Serwis Rzeczypospolitej Polskiej, Ministerstwo Sportu, <https://www.gov.pl/web/sport/silownie-kluby-i-centra-fitness-baseny-aquaparki-zawody-wydarzenia-oraz-zajecia-sportowe-moga-byc-organizowane?fbclid=IwAR02NAstj7zy3OixMVAvBioDEGiUkSojRjr1kxGyHp986SAxST1tBXu7XwA>.

przez polski związek sportowy w drugiej klasie rozgrywkowej oraz przez ligę zawodową działającą w najwyższej klasie rozgrywkowej w sporcie żużlowym,

2) w zajęciach lub wydarzeniach sportowych oraz współzawodnictwie sportowym z wyłączeniem pól golfowych, kortów tenisowych, stajni, stadnin i torów wyścigowych dla koni, infrastruktury do sportów wodnych i lotniczych, których nie dotyczą ograniczenia co do maksymalnej liczby osób, uczestniczyło nie więcej niż 250 uczestników jednocześnie, nie licząc osób zajmujących się obsługą wydarzenia,

3) basenach

– wydarzenia odbywały się bez udziału publiczności”.

Przepis ten **pozostał w mocy** po wprowadzeniu rozporządzenia z dnia 23 października 2020 r. Istota powyższego przepisu dotyczy tego, aby w ramach organizacji współzawodnictwa sportowego, zawodów sportowych, czy wydarzenia sportowego odbywały się one bez udziału publiczności. A zatem **korzystanie z siłowni, basenu, czy klubu fitness będzie dozwolone w ramach organizacji współzawodnictwa sportowego, zawodów sportowych, czy wydarzenia sportowego, pod warunkiem jednak, że – gdy zorganizuje je przedsiębiorca – będzie to miało miejsce bez udziału publiczności**. Należy podkreślić, że nie zakazano aktywności sportowej osobom nie prowadzącym działalności gospodarczej.

Jednocześnie, § 14 Rozporządzenia stanowi o następujących wymaganiach, w przypadkach i na obiektach, o których mowa w ust. 13:

„1) podmiot uprawniony do udostępnienia obiektu, organizator wydarzenia sportowego lub zajęć sportowych (w przypadku zajęć poza obiektem sportowym oraz niezwiązanych z wydarzeniem sportowym):

a) **weryfikuje liczbę osób** uczestniczących w zajęciach sportowych, wydarzeniu sportowym, korzystających z obiektu sportowego lub sprzętu sportowego,

b) **dezynfekuje** szatnie i węzły sanitarne,

c) **zapewnia** osobom uczestniczącym w zajęciach sportowych, wydarzeniu sportowym lub korzystającym z obiektu sportowego lub ze sprzętu sportowego **środki do dezynfekcji rąk i sprzętu sportowego**,

d) **dezynfekuje urządzenia i sprzęt sportowy** po każdym użyciu i każdej grupie korzystających,

e) zapewnia **15-minutowe odstępy** między wchodzącymi i wychodzącymi uczestnikami zajęć sportowych, wydarzeń sportowych lub korzystających z obiektu sportowego lub sprzętu sportowego lub w inny sposób ogranicza kontakt pomiędzy tymi osobami;

2) osoby uczestniczące w zajęciach sportowych lub wydarzeniu sportowym oraz korzystające z obiektu sportowego lub ze sprzętu sportowego są obowiązane do dezynfekcji rąk, wchodząc i opuszczając obiekt, wydarzenie sportowe lub zajęcia sportowe”.

Na mocy rozporządzenia z 23 października 2020 r. **uchylony został cały rozdział 5 Rozporządzenia** i określone w nim m.in. limity osób na siłowniach, w klubach i centrach fitness (przepisy te przewidywały, by na siłowniach, klubach i centrach fitness znajdowała się nie więcej niż 1 osoba na 10 m² powierzchni dostępnej dla klientów, przy zachowaniu odległości 1,5 m, z wyłączeniem obsługi – w strefie czerwonej i 1 osoba na 7 m² w strefie żółtej). **Limity te obecnie nie obowiązują** i nie odnoszą się do zajęć, wydarzeń i współzawodnictwa organizowanych w plenerze (na otwartej

przestrzeni) oraz w obiektach sportowych, dla których przewidziano co do zasady limit 250 uczestników.

WYJĄTEK NR 3: dozwolone jest prowadzenie basenów, siłowni, klubów i centrów fitness przeznaczonych dla studentów i uczniów – w ramach zajęć na uczelni lub w szkole

Rozporządzenie nie definiuje pojęć „studentów” i „uczniów”. Definicji legalnych tych pojęć nie wprowadzono również w ustawie z dnia 20 lipca 2018 r. Prawo o szkolnictwie wyższym i nauce oraz ustawie z dnia 7 września 1991 r. o systemie oświaty, które się nimi posługują. Zgodnie z art. 3 pkt 11 ustawy o systemie oświaty przez uczniów należy rozumieć także słuchaczy i wychowanków. Przepis art. 2 ust. 1 pkt 18k) poprzednio obowiązującej ustawy z dnia 27 lipca 2005 r. - Prawo o szkolnictwie wyższym (t.j. Dz.U. z 2016 r., poz. 1842) wskazywał, że student to osoba kształcąca się na studiach wyższych, które w pkt 5) zdefiniowano jako studia pierwszego stopnia, studia drugiego stopnia lub jednolite studia magisterskie, prowadzone przez uczelnię uprawnioną do ich prowadzenia. Podobne rodzaje studiów przewidziano w ustawie Prawo o szkolnictwie wyższym i nauce. Poprzez studenta należy rozumieć każdą osobę kształcąca się na studiach wyższych, bez względu na wiek.⁹ Bez znaczenia są zatem inne cechy określające daną osobę, czy kierunek studiów. Z grona studentów należy natomiast wykluczyć osoby pobierające naukę w celu dokończenia i zdobycia dodatkowego doświadczenia. Osoby dokończające się, które zostały wykluczone ze społeczności studentów to m.in. uczestnicy studiów podyplomowych, kształcenia specjalistycznego i innych form kształcenia. Przepis art. 10 ust. 1 ustawy Prawo o szkolnictwie wyższym i nauce stanowi, że pracownicy uczelni, doktoranci i studenci stanowią wspólnotę uczelni. Wydaje się zatem, że wobec rozróżnienia na kanwie ustawy Prawo o szkolnictwie wyższym i nauce statusu „studenta” i „doktoranta”, nie ma podstaw do zakwalifikowania doktorantów jako beneficjentów komentowanego wyjątku.

Zajęcia dla uczniów i studentów w ramach basenu, siłowni, czy klubu fitness kwalifikują się jako wyjątek od zakazu prowadzenia działalności bez względu na to, czy fizycznie odbywają się w szkole/na uczelni, czy też poza ich strukturami, na podstawie porozumienia szkoły/uczelni z innym podmiotem, który taką działalność prowadzi i bez względu na status podmiotu (prywatny przedsiębiorca lub państwowe/samorządowe jednostki organizacyjne). Zajęcia powinny natomiast odbywać się **w ramach zajęć na uczelni lub w szkole**, czyli być realizowane w ramach programu nauczania.

WYJĄTEK NR 4: dozwolone jest prowadzenie basenów, siłowni, klubów fitness na terenie prowadzenia usług hotelarskich dla gości, których pobyt wynosi co najmniej jedną dobę hotelową

Zgodnie z § 1 ust. 1 lit. b) Rozporządzenia po ust. 2 dodaje się ust. 2a w brzmieniu:

„2a. Prowadzenie działalności, o której mowa w ust. 1 pkt 2, na terenie prowadzenia usług hotelarskich, jest dopuszczalne wyłącznie dla gości, których pobyt wynosi co najmniej jedną dobę hotelową.”

Przepis ten dotyczy basenów, aquaparków, siłowni, klubów i centrów fitness.

⁹ Por. B. Brzeziński, Model Konwencji OECD Komentarz, wyd. Oficyna Prawa Polskiego, 2013, s. 1082-1083.

Definicję pojęcia „usługi hotelarskiej” zawiera art. 3 ust. 1 pkt 8 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o usługach hotelarskich oraz usługach pilotów wycieczek i przewodników turystycznych, który stanowi, iż jest to: „*krótkotrwałe, ogólnie dostępne wynajmowanie domów, mieszkań, pokoi, miejsc noclegowych, a także miejsc na ustawienie namiotów lub przyczep samochodowych oraz świadczenie, w obrębie obiektu, usług z tym związanych*”. W praktyce każdy podmiot (hotel, motel, pensjonat, schronisko, kemping, dom wycieczkowy, pole biwakowe), będący „obiektem hotelarskim” (w rozumieniu art. 36 powołanej ustawy) będzie mógł prowadzić basen, siłownię, czy klub fitness, pod warunkiem posiadania odpowiedniej infrastruktury. **Z basenu, siłowni, czy klubu fitness nie będą jednak mogły korzystać osoby, których pobyt w danym obiekcie hotelarskim nie przekracza jednej doby hotelowej.** Sformułowanie to nie jest precyzyjne, a dokładny czas trwania doby hotelowej w danym obiekcie określa jego regulamin. Przepis ten miał na celu wykluczenie możliwości prowadzenia przez obiekty hotelarskie działalności polegającej na prowadzeniu basenów, siłowni, klubów i centrów fitness dla osób nie będących gośćmi hotelowymi w kontekście nocowania. Z tego względu, prowadzenie takiej działalności jest dopuszczalne wyłącznie dla gości, których pobyt trwa co najmniej jedną dobę hotelową. Gość hotelowy, który dokonał rezerwacji miejsca na minimum jedną dobę, będzie mieć prawo skorzystania z basenu, siłowni, czy klubu fitness dostępnego w obiekcie. Rozporządzenie nie precyzuje ponadto, czy chodzi o pobyt rzeczywisty, czy meldunek, jednak rozstrzygająca będzie **długość meldunku gościa w danym obiekcie hotelarskim ze względu na odniesienie w przepisie do doby hotelowej.** W przypadku, gdy w obiekcie pod jednym meldunkiem przebywa kilka osób uprawnionych do korzystania z obiektu, **dla osób innych niż zameldowana długość pobytu w obiekcie również rozstrzyga o prawie korzystania z siłowni lub basenu.**

Z dniem 24 października 2020 r. nie uchylono § 6 ust. 2 i 2a, co oznacza, że **w hotelach nadal można prowadzić siłownie i baseny dla gości hotelowych**, z zachowaniem rygorów sanitarnych.

WYJĄTEK NR 5: dozwolone jest prowadzenie sportowych klubów tanecznych

Na mocy § 1 ust. 1 lit. a) pkt 1 Rozporządzenia ustanowiono zakaz prowadzenia przez przedsiębiorców oraz przez inne podmioty działalności polegającej na prowadzeniu dyskotek i klubów nocnych lub działalności, która polega na udostępnieniu miejsca do tańczenia organizowanego w pomieszczeniach lub w innych miejscach o zamkniętej przestrzeni, z wyłączeniem sportowych klubów tanecznych. Na mocy tego przepisu dopuszczalne jest prowadzenie **sportowych klubów tanecznych**. Rozporządzeniem z dnia 23 października 2020 r. wykreślono wyjątek przewidziany dla **szkół tańca**, a zatem **nie jest możliwe prowadzenie przez nie działalności**, która polega na udostępnieniu miejsca do tańczenia organizowanego w pomieszczeniach lub w innych miejscach o zamkniętej przestrzeni. Zajęcia plenerowe organizowane przez szkoły tańca są dopuszczalne. Kluby fitness nie będące szkołami tańca mogą organizować zajęcia sportowe (np. pole dance), na zasadach wskazanych w § 6 ust. 1 pkt 2 lit. b), omówionych powyżej. Dopuszczalne jest również organizowanie zawodów i współzawodnictwa sportowego w dyscyplinach tanecznych, a także prowadzenie ludowych zespołów tańca.

IV. OBOWIĄZEK ZAKRYWANIA UST I NOSA

Na mocy § 1 ust. 5) lit. b) Rozporządzenia w § 27 ust. 3 zmienianego rozporządzenia, dotyczącego podmiotów, których **nie dotyczy** obowiązek zakrywania ust i nosa pkt 11 otrzymuje brzmienie:

„11) sędziego, trenera oraz osoby uprawiającej sport w ramach współzawodnictwa sportowego, zajęć sportowych lub wydarzeń sportowych, o których mowa w § 6 ust. 13.”

Osoby te nie mają zatem obowiązku noszenia maseczki w ramach współzawodnictwa sportowego, zajęć sportowych lub wydarzeń sportowych.

V. Ocena dopuszczalności ograniczenia działalności m.in. basenów, siłowni, klubów i centrów fitness na podstawie Rozporządzenia

Zasada swobody prowadzenia działalności gospodarczej ma swoje źródło w art. 20 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r.¹⁰ Przedsiębiorcy prowadzą ją na podstawie ustawy - Prawo przedsiębiorców. Obowiązujące od dnia 17 października 2020 r. ograniczenie prowadzenia działalności w zakresie prowadzenia basenu, siłowni, czy klubu fitness zostało wprowadzone Rozporządzeniem. Jakkolwiek rozporządzenia są źródłem powszechnie obowiązującego prawa w rozumieniu art. 87 Konstytucji RP, to jednak art. 22 ustawy zasadniczej dopuszcza ograniczenie wolności działalności gospodarczej tylko w drodze ustawy i tylko ze względu na ważny interes publiczny.

Analiza regulacji konstytucyjnych w zakresie swobody działalności gospodarczej prowadzi do następujących wniosków:

Po pierwsze, Rada Ministrów ograniczyła swobodę prowadzonej działalności gospodarczej w zakresie prowadzenia basenów, siłowni, czy klubów fitness **bez zachowania właściwej, ustawowej formy (art. 22 Konstytucji RP).**

Jak przyjmuje się w doktrynie, „zawarte w ogólnej klauzuli ograniczającej z art. 31 ust. 3 sformułowanie *„tylko w ustawie”* **wskazuje na wolę wykluczenia przez ustawodawcę konstytucyjnego możliwości ograniczania konstytucyjnych praw i wolności przez przepisy rozporządzeń**, nawet jeżeli dane rozporządzenie byłoby wydane na podstawie ustawy i w celu jej wykonania. Tym samym ustawa ograniczająca konstytucyjne prawa i wolności nie może – w świetle art. 31 ust. 3 – upoważniać innych organów do uregulowania w rozporządzeniu pewnych spraw mieszczących się w jej zakresie przedmiotowym, jeżeli unormowanie zawarte w takim rozporządzeniu stanowiłoby przejaw ograniczenia określonego konstytucyjnego prawa lub wolności”¹¹.

Po drugie, ograniczenie praw i wolności (tu: prowadzenia działalności gospodarczej w zakresie prowadzenia basenu, siłowni, czy klubu fitness) **musi odbywać się z poszanowaniem zasady proporcjonalności, wyrażonej w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP (niezależnie od konieczności ograniczenia tej swobody ustawą – art. 22 Konstytucji RP).** Opisana wyżej zasada, w myśl której Rozporządzenie niemal całkowicie pozbawia możliwości prowadzenia działalności, polegającej na prowadzeniu basenów, siłowni, czy klubów fitness z pewnością nie odpowiada standardom opisanym w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP. Brak szczegółowego uzasadnienia potrzeby wprowadzenia ograniczeń i nie wskazano jakie względy przemawiają za wprowadzeniem opisywanych zakazów. Z pewnością

¹⁰ Dz. U. z 1997 r., poz. 483, ze zm.

¹¹ W. Szydło [w:] M. Saffjan, L. Bosek, Konstytucja RP. Tom I. Komentarz do art. 1-86, Warszawa 2016, Legalis.

samo wskazanie podstawy prawnej wydania Rozporządzenia jest niewystarczające, ze względu na jego limitującą materię.

Reasumując, ograniczenia w zakresie prowadzenia basenów, siłowni, czy klubów fitness, które zostały wprowadzone komentowanym Rozporządzeniem, **nie znajdują oparcia w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, co przesądza o negatywnym stanowisku co do ich dopuszczalności.**

Ponadto za niedopuszczalne należy uznać wprowadzenie opisywanych ograniczeń do czasu odwołania. Zakaz wprowadzony do odwołania jest sprzeczny z art. 46b ustawy z dnia 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi¹², która nakazuje czasowość wprowadzenia zakazów (art. 46b pkt 4 dopuszcza ustanowienie przez Radę Ministrów w drodze rozporządzenia czasowego ograniczenia określonych zakresów działalności przedsiębiorców).

VI. SANKCJE

Zastosowanie się do przedstawionych wyżej przepisów pozwala na prowadzenie działalności w ramach omówionych wyjątków oraz zgodnie z wymogami prawa (np. określenie regulaminu zawodów i współzawodnictwa sportowego, stosowanie wyznaczonych reguł sanitarnych) i nie skutkuje konsekwencjami prawnymi. Naruszenie omówionych wymogów zagrożone jest natomiast sankcjami prawnymi.

Przepis art. 48a ustawy z dnia 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu i zwalczaniu chorób zakaźnych wskazuje kary pieniężne za niestosowanie się ustanowionych w stanie zagrożenia epidemicznego lub stanu epidemii nakazów, zakazów lub ograniczeń oraz za niewykonanie decyzji o skierowaniu do pracy przy zwalczaniu epidemii.

Zgodnie z art. 48a ust. 1 pkt 3) kto w stanie zagrożenia epidemicznego lub stanu 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.**

W powołanych wyżej art. 46 ust. 4 pkt 3-5 wskazano:

3) czasowe ograniczenie funkcjonowania określonych instytucji lub zakładów pracy,

4) zakaz organizowania widowisk i innych zgromadzeń ludności,

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

Zgodnie natomiast z art. 46b pkt 2) w rozporządzeniu, o którym mowa w art. 46a, można ustanowić czasowe ograniczenie określonych zakresów działalności przedsiębiorców.

A zatem wskazana powyżej **możliwość nałożenia kary pieniężnej w wysokości od 10 000 zł do 30 000 zł dotyczy naruszenia zakazu prowadzenia określonego rodzaju działalności oraz obowiązku wykonania określonych zabiegów sanitarnych.**

¹² Dz. U. z 2019 r., poz. 1239, ze zm.

Ponadto zgodnie z art. 22 ust. 1 ustawy z dnia 23 października 2020 r. o zmianie niektórych ustaw w związku z przeciwdziałaniem sytuacjom kryzysowym związanym z wystąpieniem COVID-19 (przekazanej do Senatu i jeszcze nieuchwalonej w ostatecznym brzmieniu):

Naruszenie przez przedsiębiorcę ograniczeń, nakazów i zakazów w zakresie prowadzonej działalności gospodarczej ustanowionych w związku z wystąpieniem stanu zagrożenia epidemicznego lub stanu epidemii, określonych w przepisach wydanych na podstawie art. 46a i art. 46b pkt 1–6 i 8–12 ustawy z dnia 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi (Dz. U. z 2020 r. poz. 1845 i ...), stanowi podstawę odmowy udzielenia pomocy publicznej, w szczególności wsparcia finansowego udzielanego na podstawie art. 2a 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. 1842 i ...).

A zatem **naruszenie powyższych nakazów i obowiązków może skutkować niemożnością skorzystania z tzw. tarczy antykryzysowej**. Zastosowanie się do przepisów omówionych powyżej umożliwia zgodne z prawem działanie w omawianym zakresie i nie wyklucza aplikowania o środki pomocowe.

W myśl ust. 3 przedsiębiorca ubiegający się o udzielenie pomocy publicznej w związku z prowadzeniem działalności gospodarczej na obszarze, na którym ogłoszono stan zagrożenia epidemicznego lub stan epidemii, obowiązany jest złożyć oświadczenie, że nie naruszył ograniczeń, nakazów i zakazów, o których mowa w ust. 1. Oświadczenie jest składane pod rygorem odpowiedzialności karnej za składanie fałszywych oświadczeń.

Składający oświadczenie, o którym mowa w ust. 3, jest obowiązany do zawarcia w nim klauzuli następującej treści: „Jestem świadomy odpowiedzialności karnej za złożenie fałszywego oświadczenia.” Klauzula ta zastępuje pouczenie o odpowiedzialności karnej za składanie fałszywych oświadczeń.

W przypadku złożenia fałszywego oświadczenia, o którym mowa w ust. 3, przedsiębiorca jest obowiązany do zwrotu kwoty stanowiącej równowartość udzielonej pomocy łącznie z odsetkami ustawowymi za opóźnienie. Decyzję o obowiązku zwrotu pomocy wydaje podmiot udzielający pomocy publicznej.

Do potencjalnych konsekwencji prowadzenia działalności w czasie epidemii należą również **sankcje karne**. Zgodnie z art. 165 § 1 pkt 1 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 1444, 1517), kto sprowadza niebezpieczeństwo dla życia lub zdrowia wielu osób albo dla mienia w wielkich rozmiarach, powodując zagrożenie epidemiologiczne lub szerzenie się choroby zakaźnej albo zarazy zwierzęcej lub roślinnej, podlega **karze pozbawienia wolności od 6 miesięcy do lat 8**. W myśl art. 165 § 3, jeżeli następstwem czynu określonego w § 1 jest śmierć człowieka lub ciężki uszczerbek na zdrowiu wielu osób, sprawca podlega karze pozbawienia wolności od lat 2 do 12.

Przestępstwo opisane w art. 165 § 1 pkt 1 Kodeksu karnego to tzw. przestępstwo powszechne – może je popełnić każdy obywatel. Powołany przepis penalizuje zachowania, które zagrażają nie tylko zdrowiu i życiu konkretnych osób, lecz także bezpieczeństwu publicznemu. Zawarte w tym przepisie określenie „zagrożenia epidemiologicznego” oznacza, że działalność sprawcy musi spowodować samo zagrożenie takim skutkiem. Do skazania z art. 165 § 1 pkt 1 Kodeksu karnego nie jest konieczne

faktyczne zachorowanie któregokolwiek z uczestników organizowanego wydarzenia. Penalizowane jest samo spowodowanie rzeczywistego zagrożenia (wyrok Sądu Najwyższego z 20 maja 1998 r., II KKN 37/98), przy czym nie chodzi wyłącznie o nieuchronność zdarzenia, którego niebezpieczeństwo sprawca miał sprowadzić, ale o zniweczenie skuteczności środków ochrony przed takim niebezpieczeństwem.¹³ Za takie środki ochrony w obecnej sytuacji należy uznać m.in. czasowe ograniczenia działalności gospodarczej, wskazanej w Rozporządzeniu. Mają one na celu zapobiec gromadzeniu się wielu osób w jednym miejscu w tym samym czasie, co służy ograniczeniu kontaktów międzyludzkich, a w efekcie potencjalnemu spowolnieniu rozprzestrzeniania się COVID-19.

Zgodnie z postanowieniem Sądu Najwyższego z dnia 11 stycznia 2017 r. (III KK 196/16) „*nie ma racjonalnego powodu, dla którego określenie ‘wiele osób’ (...) należy postrzegać ‘sztywno’ jako większą ilość osób niż ‘kilka’*. Wynika z tego zatem, że ‘wiele’ – w odniesieniu do osób – nie musi oznaczać co najmniej ich 10. (...) Znamię wielości osób (...) jest pojęciem ocennym i winno być postrzegane w kontekście okoliczności konkretnego zdarzenia stanowiącego przedmiot zarzutu”. W utrwalonym orzecznictwie przyjmuje się, że „wiele osób” oznacza co najmniej 10 lub więcej jednostek (wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z 5 lipca 2018 r., II AKa 104/18; wyrok Sądu Okręgowego w Poznaniu z 9 maja 2018 r., III K 206/17; wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z 13 czerwca 2017 r., II AKa 129/17). W niektórych przypadkach „wiele osób” oznacza również liczbę równą co najmniej 6 jednostkom (wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z 18 października 2001 r., II AKa 372/01; wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z 18 marca 2008 r., II AKa 56/08; wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z 10 października 2012 r., II AKa 230/12).

Sąd, orzekając wymiar kary, bierze pod uwagę granice ustanowione przez przepisy, kwestię proporcjonalnego doboru środka karnego, tak, by nie przekraczał stopnia winy sprawcy, uwzględnia stopień społecznej szkodliwości czynu. Wymiar kary musi również z założenia wypełniać cele zapobiegawcze i wychowawcze w stosunku do skazanego, ale również ma kształtować świadomość prawną społeczeństwa (art. 53 Kodeksu karnego).

Sąd ma także możliwość zastosowania art. 41 § 2 Kodeksu karnego, a więc zakazu prowadzenia określonej działalności gospodarczej w razie skazania za przestępstwo popełnione w związku z prowadzeniem takiej działalności, jeżeli dalsze jej prowadzenie zagraża istotnym dobrom chronionym prawem – takich jak zdrowie i życie ludzkie oraz bezpieczeństwo publiczne. Tylko takiej działalności gospodarczej można zakazać, w związku z której prowadzeniem popełniono przestępstwo, i tylko wtedy, gdy dalsze jej prowadzenie zagraża istotnym dobrom chronionym prawem (wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z 19 września 2014 r., II AKa 113/14). Sąd może również zastosować art. 45 Kodeksu karnego, z którego wynika możliwość orzeczenia przepadku korzyści majątkowej osiągniętej z popełnienia przestępstwa.

VII. ZGROMADZENIA

W celu wyjaśnienia wątpliwości należy wskazać, że do omawianej działalności w dziedzinie sportu nie mają zastosowania przepisy dotyczące zgromadzeń.

¹³ R. Stefański, Art. 165 [w:] Kodeks karny. Komentarz, Wolters Kluwer, 2016.

Zgodnie ze zmienionym § 28 ust. 1 Rozporządzenia do odwołania zakazuje się organizowania zgromadzeń w rozumieniu art. 3 ustawy z dnia 24 lipca 2015 r. – Prawo o zgromadzeniach (Dz. U. z 2019 r. poz. 631), z wyłączeniem zgromadzeń organizowanych na podstawie zawiadomienia, o którym mowa w art. 7 ust. 1, art. 22 ust. 1 albo decyzji, o której mowa w art. 26b ust. 1 tej ustawy, przy czym:

- 1) maksymalna liczba uczestników nie może być większa niż 5;
 - 2) odległość pomiędzy zgromadzeniami nie może być mniejsza niż 100 m.
2. Uczestnicy zgromadzenia, o którym mowa w ust. 1, są obowiązani do zachowania odległości co najmniej 1,5 m między sobą oraz do zakrywania ust i nosa, zgodnie z § 27 ust. 1.

Powyższy przepis znajduje zastosowanie **wyłącznie do zgromadzeń w rozumieniu art. 3 ustawy – Prawo o zgromadzeniach**, który zawiera definicję legalną zgromadzenia i zgromadzenia spontanicznego. W myśl art. 3 ust. 1 zgromadzeniem jest zgrupowanie osób na otwartej przestrzeni dostępnej dla nieokreślonych imiennie osób w określonym miejscu w celu odbycia wspólnych obrad lub w celu wspólnego wyrażenia stanowiska w sprawach publicznych. Z kolei zgodnie z art. 3 ust. 2 zgromadzeniem spontanicznym jest zgromadzenie, które odbywa się w związku z zaistniałym nagłym i niemożliwym do wcześniejszego przewidzenia wydarzeniem związanym ze sferą publiczną, którego odbycie w innym terminie byłoby niecelowe lub mało istotne z punktu widzenia debaty publicznej.

Wspomniany w art. 3 ust. 1 cel musi odnosić się do sprawy publicznej, a zatem np. nieposiadająca go okolicznościowa uroczystość nie będzie traktowana jako zgromadzenie (por. wyr. NSA z 9. 6.2011 r., I OSK 448/11), podobnie jak impreza masowa (por. P. Ruczkowski, Decyzja w sprawie zakazu zgromadzeń publicznych jako przykład reglamentacji administracyjnoprawnej wolności i praw jednostki, Przegląd Sejmowy 2(109)/2012, s. 92).

Zgromadzenia publiczne należy odróżnić od imprez masowych, regulowanych ustawą z dnia 20 marca 2009 r. o bezpieczeństwie imprez masowych (Dz.U. z 2009 r. Nr 62, poz. 504). W odróżnieniu od zgromadzeń publicznych imprezy masowe nie mają na celu wymiany myśli, poglądów, idei, czy też wpływania na postawy innych osób (debata publiczna), lecz uczestnictwo w wydarzeniach sportowych, artystycznych lub rozrywkowych. Odmierna regulacja imprez masowych dotyczy w szczególności obowiązków organizatorów i ochrony uczestników imprez masowych (wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 10 listopada 2004 r., sygn. akt Kp 1/04).

A zatem ograniczenie do 5 osób odnosi się wyłącznie do uczestników zgrupowania osób na otwartej przestrzeni dostępnej dla nieokreślonych imiennie osób w określonym miejscu w celu odbycia wspólnych obrad lub w celu wspólnego wyrażenia stanowiska w sprawach publicznych.

Rozporządzeniem z dnia 23 października zmieniono także § 28 ust. 9 rozporządzenia z dnia 9 października (zmienionego następnie rozporządzeniem z dnia 16 października). W obecnym brzmieniu przepis ten stanowi:

Do odwołania zakazuje się organizowania innych niż określone w ust. 1 zgromadzeń, w tym imprez, spotkań i zebrań niezależnie od ich rodzaju, z wyłączeniem:

- 1) spotkań lub zebrań służbowych i zawodowych;
- 2) imprez i spotkań do 20 osób, które odbywają się w lokalu lub budynku wskazanym jako adres miejsca zamieszkania lub pobytu osoby, która organizuje imprezę lub spotkanie.

Należy zaznaczyć, że przepis ten ma szersze brzmienie niż poprzednio, gdyż na mocy wcześniejszego rozporządzenia z dnia 16 października 2020 r. ustanowiono zakaz organizowania innych niż określone w ust. 1 imprez, spotkań i zebrań niezależnie od ich rodzaju, z pewnymi wyłączeniami. Przepis ten nie używał sformułowania „innych niż określone w ust. 1 zgromadzeń”.

Pojęcie „innego zgromadzenia“ nie zostało zdefiniowane, wiadomo natomiast że na gruncie rozporządzenia obejmuje imprezy, spotkania i zebrania. Zgodnie ze Słownikiem Języka Polskiego, wyrażenie „zgromadzenie“ oznacza:

1. «spotkanie wielu osób poświęcone omawianiu jakichś spraw»
2. «duża grupa osób zebranych w jakimś miejscu»
3. «grupa ludzi związanych ślubami i żyjących według ściśle określonych zasad religijnych»
4. «grupa ludzi reprezentujących jakąś społeczność i sprawujących władzę w jej imieniu».

Najszerzy zakres ma sposób rozumienia pojęcia zgromadzenia wskazany w pkt 2 jako duża grupa osób zebranych w jakimś miejscu. Przyjmując najszersze rozumienie należy uznać, że zakazano wszelkich zebrań dużych grup osób w celach innych niż spotkania lub zebrania służbowe i zawodowe, dla których nie określono limitu uczestników, a także imprez i spotkań do 20 osób, które odbywają się w lokalu lub budynku wskazanym jako adres miejsca zamieszkania lub pobytu osoby, która organizuje imprezę lub spotkanie (czyli spotkania domowe).

Kolejnym przepisem szczególnym jest jednak §6 ust. 9, który dotyczy osób uczestniczących w zajęciach lub wydarzeniach sportowych oraz współzawodnictwie sportowym, w przypadku których maksymalna liczba uczestników została określona na 250 osób, z wyłączeniem pól golfowych, kortów tenisowych, stajni, stadnin i torów wyścigowych dla koni, infrastruktury do sportów wodnych i lotniczych, których nie dotyczą ograniczenia co do maksymalnej liczby osób. Przepis ten nie został zmieniony ani uchylony rozporządzeniem z dnia 23 października, więc **obowiązuje w brzmieniu nadanym rozporządzeniem z dnia 16 października**. Regulacja ta odnosi się do szczególnego rodzaju zebrań osób i ma charakter przepisu szczególnego (lex specialis).

Należy ponadto podkreślić, że w dniu 23 października Rzecznik Praw Obywatelskich wydał komunikat, w którym przypomina, że ograniczeń wolności zgromadzeń nie wolno wprowadzać rozporządzeniami. Komunikat koncentruje się na zgromadzeniach spontanicznych, zakazanych już wcześniejszą wersją rozporządzenia. RPO podkreślił, iż:

„Z art. 57 Konstytucji RP wynika, że każdemu zapewnia się wolność organizowania pokojowych zgromadzeń i uczestniczenia w nich. Ograniczenie tej wolności może określać ustawa. Dopuszczalne warunki ograniczenia wolności zgromadzeń wynikają z ogólnej klauzuli zawartej w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP. Oceniając z perspektywy konstytucyjnej zakaz organizowania zgromadzeń spontanicznych - wprowadzany kolejnymi rozporządzeniami - należy postawić mu szereg zarzutów. Przede wszystkim niedopuszczalne jest nadanie regulacji ustawowej dotyczącej przekazania do rozporządzenia materii wolności zgromadzeń charakteru blankietowego i odesłanie w całości tej materii do uregulowania w rozporządzeniu, a taki właśnie charakter ma art. 46 ust. 4 pkt 4 ustawy o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi. Zakaz został jednak wprowadzony rozporządzeniami, a nie ustawą (23 października 2020 r., <https://www.rpo.gov.pl/pl/content/protesty-po-decyzji-aborcji-rpo-przypomina-rzadzacy-standardy>).

V. LIMIT OSÓB NA M2 W OBIEKTACH USŁUGOWYCH

Jak wspomniano wyżej, rozporządzeniem z dnia 23 października 2020 r. uchylony został cały rozdział 5 Rozporządzenia i określone w nim m.in. limity osób na siłowniach, w klubach i centrach fitness (przepisy te przewidywały, by na siłowniach, klubach i centrach fitness znajdowała się nie więcej niż 1 osoba na 10 m² powierzchni dostępnej dla klientów, przy zachowaniu odległości 1,5 m, z wyłączeniem obsługi – w strefie czerwonej i 1 osoba na 7 m² w strefie żółtej). Obecnie obiekty te nie mogą prowadzić ogólnodostępnej działalności, a obowiązujące ograniczenie wymaga, by w zajęciach lub wydarzeniach sportowych oraz współzawodnictwie sportowym z wyłączeniem pól golfowych, kortów tenisowych, stajni, stadnin i torów wyścigowych dla koni, infrastruktury do sportów wodnych i lotniczych, których nie dotyczą ograniczenia co do maksymalnej liczby osób, uczestniczyło nie więcej niż 250 uczestników jednocześnie, nie licząc osób zajmujących się obsługą wydarzenia.

W obowiązujących przepisach Rozporządzenia znajdują się natomiast **limity osób przebywających w obiektach usługowych**. Zgodnie z § 7 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia do odwołania osoby przebywające:

- 1) w obiekcie handlowym lub usługowym o powierzchni sprzedaży lub świadczenia usług powyżej 2000 m²,
 - 2) w placówce handlowej w rozumieniu art. 3 pkt 1 ustawy z dnia 10 stycznia 2018 r. o ograniczeniu handlu w niedziele i święta oraz w niektóre inne dni (Dz. U. z 2019 r. poz. 466),
 - 3) na stacji paliw płynnych w rozumieniu art. 3 pkt 8 ustawy z dnia 10 stycznia 2018 r. o ograniczeniu handlu w niedziele i święta oraz w niektóre inne dni,
 - 4) w miejscu prowadzenia sprzedaży na targowisku (straganie)
- są obowiązane nosić rękawiczki jednorazowe lub stosować środki do dezynfekcji rąk.

W myśl ust. 4 dodanego rozporządzeniem z dnia 16 października 2020 r., w obiektach i placówkach, o których mowa w § 7 ust. 1 pkt 1 i 2, oraz świadczących usługi pocztowe może przebywać jednocześnie nie więcej niż:

- 1) 5 osób na stanowisko kasowe, z wyłączeniem obsługi – w przypadku obiektów i placówek o powierzchni przeznaczonej w celu sprzedaży lub świadczenia usług nie większej niż 100 m²;
- 2) 1 osoba na 15 m² – w przypadku obiektów i placówek o powierzchni przeznaczonej w celu sprzedaży lub świadczenia usług większej niż 100 m².

Pojęcie „obektu handlowego o powierzchni sprzedaży powyżej 2000m²” wywodzi się z ustawy z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym, która wprowadziła definicję legalnej tego pojęcia, ale zawiera definicję “powierzchni sprzedaży”. Zgodnie z art. 2 pkt 19 tej ustawy przez “powierzchnię sprzedaży” należy rozumieć tę część ogólnodostępnej powierzchni obiektu handlowego stanowiącego całość techniczno-użytkową, przeznaczonego do sprzedaży detalicznej, w której odbywa się bezpośrednia sprzedaż towarów (bez wliczania do niej powierzchni usług i gastronomii oraz powierzchni pomocniczej, do której zalicza się powierzchnie magazynów, biur, komunikacji, ekspozycji wystawowej itp.). Z definicji tej wynika, że powierzchnia zajęta pod siłownię czy klub fitness nie wlicza się do “powierzchni handlowej”, natomiast **może się ona kwalifikować jako powierzchnia świadczenia usług**.

Placówka handlowa w rozumieniu art. 3 pkt 1 ustawy z dnia 10 stycznia 2018 r. o ograniczeniu handlu w niedziele i święta oraz w niektóre inne dni (Dz. U. z 2019 r. poz. 466) to obiekt, w którym jest

prowadzony handel oraz są wykonywane czynności związane z handlem, w szczególności: sklep, stoisko, stragan, hurtownię, skład węgla, skład materiałów budowlanych, dom towarowy, dom wysyłkowy, biuro zbytu – jeżeli w takiej placówce praca jest wykonywana przez pracowników lub zatrudnionych.

Jeżeli zatem na siłowni lub w klubie fitness prowadzony jest handel istnieje pewne ryzyko uznania takiego obiektu za obiekt handlowy (dotyczy to np. w szczególności sklepów oferujących możliwość testowania sprzętu sportowego). Podobnie, nie można w zupełności wykluczyć ryzyka uznania siłowni czy klubu lub centrum fitness o powierzchni ponad 2000 m² za objęty tym przepisem obiekt usługowy. O ile należy podkreślić, że **limit 5 osób na stanowisko kasowe lub 1 osoby na 15 m² nie dotyczy obiektów sportowych ani zajęć sportowych, wydarzeń sportowych i współzawodnictwa sportowego**, o tyle w przypadku prowadzenia innej **działalności usługowej na ponad 2000m²** lub handlowej na powierzchni zarówno poniżej, jak i powyżej 100 m² należy zastosować się do wskazanych wyżej ograniczeń ilości osób w obiekcie.

Warszawa, 24 października 2020 r.