

Opinia o zgodności z Konstytucją RP Wewnętrznego regulaminu organizacyjno-porządkowego pobytu pacjenta w Krajowym Ośrodku Zapobiegania Zachowaniom Dysocjalnym w Gostyninie z dnia 17 września 2018 roku.

Tezy opinii:

1. regulamin, o którym mowa w tytule niniejszej opinii (dalej: regulamin), ze względu na brak konstytucyjnie wymaganej podstawy do jego ustanowienia, jest w całości niezgodny z art. 7 Konstytucji RP;
2. par. 1 pkt 4 regulaminu, jest niezgodny z art. 30 i art. 2 w związku z art. 31 ust. 3 oraz z art. 52 ust. 1 Konstytucji RP;
3. par. 2 pkt 1 regulaminu, w zakresie, w jakim nie ustala prawa do:
 - a. minimalnej powierzchni mieszkalnej przeznaczonej dla jednego pacjenta w sali pacjenta,
 - b. spaceru i zajęć sportowych, oraz gimnastyki w sali rekreacyjnej, niezależnie od programu terapii,
 - c. korzystania z czytelni książek, czasopism i gazet oraz posiadania własnych książek,
 - d. przebywania w sali mieszkalnej pacjenta ze stałym dostępem świeżego powietrza,
 - e. kopiowania za odpłatnością akt sądowych dotyczących pobytu pacjenta w Ośrodku;
 - f. zwracania się w swoich sprawach do Rzecznika Praw Pacjentów Ośrodka, który nie jest pracownikiem Ośrodka podległym Kierownikowi Ośrodka;

jest niezgodny z art. 68 w związku z art. 2 i preambułą Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej przez to, że, tworząc instytucję publiczną w kształcie uniemożliwiającym jej rzetelne i sprawne działanie, narusza zasady państwa prawnego w zakresie konstytucyjnego prawa obywateli do dostępu do świadczeń opieki zdrowotnej finansowanej ze środków publicznych;

4. par. 2 pkt 1 regulaminu, w zakresie, w jakim nie ustala prawa do minimalnej powierzchni mieszkalnej, przeznaczonej dla jednego pacjenta w sali pacjenta, jest niezgodny z art. 2 w związku z art. 41 ust. 4 Konstytucji RP;
5. par. 2 pkt 1 regulaminu, w części, w której stanowi, że pacjent przebywający w Ośrodku ma prawo do wykonywania praktyk religijnych, przy obecności pracownika ochrony, jest niezgodny z art. 30 i art. 53 ust. 2 i 5 w związku z art. 47 Konstytucji RP;
6. par. 8 pkt 7 i 7c regulaminu oraz pkt 8c w Aneksie nr 1 do regulaminu, par. 12 pkt 5a i pkt 7, są niezgodne z art. 49 Konstytucji RP;
7. par. 15 regulaminu, jest niezgodny z art. 47 i art. 2 w związku z art. 31 ust. 3 oraz z art. 64 ust. 1 Konstytucji RP;
8. par. 3 pkt 2, par. 8 pkt 6b, par. 8 pkt 7c, par. 12 pkt 7, par. 18 pkt 2 regulaminu są niezgodne z art. 2 Konstytucji RP;
9. przepisy regulaminu wymienione w pkt 2 – 9 tej niniejszej opinii, w zakresie, w jakim sprowadzają ryzyko niehumanitarnego traktowania pacjentów, są niezgodne z art. 41 ust. 4 Konstytucji RP.

Uzasadnienie:

I. Wewnętrzny regulamin organizacyjno-porządkowy pobytu pacjenta w Krajowym Ośrodku Zapobiegania Zachowaniom Dysocjalnym w Gostyninie z dnia 17 września 2018 roku (dalej: regulamin) jako wykluczone przez art. 7 Konstytucji RP „prawo faktyczne”.

Przedmiotem opinii jest wersja regulaminu z dnia 17 września 2018 roku z aneksem nr 1 z dnia 14 grudnia 2018 roku.

Należy zauważyć, że regulamin podlega częstym zmianom. Obok wersji opiniowanej (z dnia 17 września 2018 roku) istnieje w szczególności wersja z dnia 9 stycznia 2018 roku wraz z aneksami: nr 1 (z dnia 14 grudnia 2018 r.), nr 2 (z dnia 26 lutego 2018 r.), nr 3 (z dnia 4 kwietnia 2018 r.), nr 4 (z dnia 30 lipca 2018 r.), nr 5 (z dnia 14 grudnia 2018 r.); należy zauważyć, że: 1) aneksy nr 1 i nr 5 są opatrzone tą samą datą dzienną, 2) aneksy nr 1 i nr 5 są treściowo tożsame, z tym, że aneks nr 1 ustala nowe brzmienie przepisu nieistniejącego w regulaminie, a mianowicie nowe brzmienie par. 8 pkt 7 c, ale w par. 8 nie ma punktu 7 c (jest punkt 8c, do którego odnosi się aneks). Ponadto z numeracji aneksów wynika, że w 2018 roku grudzień (aneks nr 1) był przed lutym (aneks nr 2), kwietniem (aneks nr 3), lipcem (aneks nr 4), co – jak wiadomo – nie miało miejsca.

Częste zmiany regulaminu oraz posługiwanie się przez stanowiącego regulamin aneksami, podważają jego normatywność i świadczą o braku spójności koncepcji funkcjonowania Ośrodka z przepisami ustawy o postępowaniu wobec osób z zaburzeniami psychicznymi stwarzających zagrożenie życia, zdrowia lub wolności seksualnej innych osób (Dz. U. z 2014 r., poz. 24 ze zm., dalej: ustawa) oraz rozporządzenia w sprawie szczegółowych warunków i trybu udzielania świadczeń zdrowotnych osobom umieszczonym w Krajowym Ośrodku Zapobiegania Zachowaniom Dysocjalnym (Dz. U. z 2014 r., poz. 88).

Ocena charakteru prawnego regulaminu wymaga podkreślenia, że jednym z najbardziej istotnych dokonań Konstytucji RP jest wprowadzenie rozróżnienia przepisów prawa powszechnie obowiązującego oraz przepisów o charakterze wewnętrznym¹. Istotą przepisów prawa powszechnie obowiązującego jest to, że mogą wiązać wszystkie podmioty w państwie, w tym obywateli. Ustrojodawca „w sposób w pełni zamierzony i jednoznacznie wyrażony przyjął w Konstytucji podmiotowo i przedmiotowo zamknięty system źródeł prawa powszechnie obowiązującego”². Istotą aktów prawa wewnętrznego jest - w myśl art. 93 ust. 1 Konstytucji RP - to, że mogą być kierowane tylko do jednostek organizacyjnie podległych organowi wydającemu te akty³. Według Trybunału Konstytucyjnego zakres aktu prawa wewnętrznego „w żadnym wypadku nie może dotyczyć jakichkolwiek podmiotów, które nie są podległe organowi wydającemu ten akt”⁴. Sytuacja prawna „obywatela (oraz wszelkich podmiotów pozostających poza „władzą organizacyjną” organu wydającego akt normatywny) może być regulowana tylko w drodze aktów prawa powszechnie obowiązującego”⁵.

Art. 93 ust. 1 Konstytucji stanowi, że „uchwały Rady Ministrów oraz zarządzenia Prezesa Rady Ministrów i ministrów mają charakter wewnętrzny i obowiązują tylko jednostki organizacyjnie podległe organowi wydającemu te akty”. Jednak zgodnie z art. 93 ust. 2 zdanie drugie Konstytucji, zarządzenia „nie mogą (...) stanowić podstawy decyzji wobec obywateli, osób prawnych oraz innych podmiotów”.

W świetle orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego przepisy te odnoszą się do szczególnego rodzaju aktów prawa, tzw. aktów prawa o charakterze wewnętrznym, zwanych też w doktrynie „aktami wewnętrznymi obowiązującymi” albo „aktami kierownictwa wewnętrznego”, które stanowią uzupełnienie aktów prawa powszechnie obowiązującego (*erga omnes*). Według Trybunału

¹ Tak L. Garlicki: Polskie prawo konstytucyjne, Warszawa 2018, s. 142.

² Tak zwłaszcza Trybunał Konstytucyjny w uzasadnieniu wyroku w sprawie o sygn. SK 50/13.

³ Por. L. Garlicki: op. cit., s. 144.

⁴ Tak w uzasadnieniu wyroku w sprawie o sygn., K 21/98.

⁵ Tak Trybunał Konstytucyjny w uzasadnieniu wyroku w sprawie o sygn., K 28/98.

Konstytucyjnego „akty te mają ograniczoną sferę oddziaływania, ponieważ mogą być nimi związane tylko i wyłącznie jednostki organizacyjnie podległe organowi wydającemu taki akt”⁶. W orzecznictwie Trybunału podkreśla się, że „akty te w żadnym wypadku nie mogą wiązać podmiotów, które nie są podległe wydającemu organowi”⁷. Podmiotami, które „wiąże moc obowiązująca zarządzeń, mogą być albo osobne organy podległe organizacyjnie organowi wydającemu akt, albo jego własne jednostki organizacyjne oraz ich pracownicy i funkcjonariusze”⁸.

Według Trybunału Konstytucyjnego „postanowienia aktu wewnątrznie obowiązującego nie mogą stanowić podstawy decyzji wobec podmiotów indywidualnych (np. obywateli, cudzoziemców, osób prawnych). Przy czym termin „decyzja” jako pojęcie konstytucyjne należy rozumieć szeroko jako każdy indywidualny i konkretny akt prawny, który będzie kształtował sytuację prawną wskazanych podmiotów. Prawodawca, chcąc unormować sytuację prawną obywateli, musi uczynić to w drodze aktu normatywnego, stanowiącego źródło prawa powszechnie obowiązującego. Zgodnie z art. 87 ust. 1 i 2 Konstytucji źródłami tymi są: Konstytucja, ustawy, ratyfikowane umowy międzynarodowe oraz rozporządzenia, a na obszarze działania organów, które je ustanowiły – także akty prawa miejscowego. Ponadto są nimi także rozporządzenia z mocą ustawy wydawane przez prezydenta w czasie stanu wojennego (art. 234 Konstytucji). Konstytucja nie przewiduje możliwości wydawania decyzji wobec podmiotów indywidualnych na podstawie przepisów zarządzenia”⁹.

Akty prawa wewnątrznie obowiązującego wydawane są w myśl art. 93 ust. 2 Konstytucji „tylko na podstawie ustawy”. Podlegają one ogłoszeniu, przy czym – według art. 2 ust. 1 ustawy z dnia 20 lipca 2000 r o ogłaszaniu aktów

⁶ Tak Trybunał w uzasadnieniu wyroku w sprawie o sygn. K 8/14.

⁷ Tak Trybunał w uzasadnieniu wyroku w sprawie o sygn. K 35/09.

⁸ Tak Trybunał w uzasadnieniu wyroku w sprawie o sygn. K 8/14.

⁹ Ibidem.

normatywnych i niektórych innych aktów prawnych (t. j. Dz. U. z 2017 r. poz. 1523 ze zm.) – ogłoszenie aktu normatywnego w dzienniku urzędowym jest obowiązkowe, aczkolwiek „odrębna ustawa może wyłączyć obowiązek ogłoszenia aktu normatywnego niezawierającego przepisów powszechnie obowiązujących”, a więc aktu prawa wewnętrznego.

W doktrynie wskazano, że „każdy akt normatywny musi mieć postać albo aktu prawa powszechnie obowiązującego, albo aktu prawa wewnętrznego. Należy odrzucić tezę o możliwości istnienia trzeciej, pośredniej kategorii aktów, których prawo wydawania nie musiałoby wynikać z wyraźnego przyzwolenia konstytucyjnego, a mogłoby być wydobywane z ogólnych (konstytucyjnych lub ustawowych) kompetencji (zadań) organów je stanowiących”¹⁰.

W świetle przepisów Konstytucji RP o źródłach prawa, orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego i stanowiska doktryny, regulamin nie jest prawem powszechnie obowiązującym. Nie jest też aktem prawa wewnętrznego, ponieważ:

1) akt prawa wewnętrznego może być skierowany do jednostek organizacyjnie podległych organowi wydającemu; jednakże regulamin jest skierowany do kierownika Ośrodka, który samemu sobie nie podlega, nie może więc podlegać regulaminowi przez samego siebie ustanowionemu, gdyż żaden przepis prawa nie nadaje kierownikowi autonomii regulaminowej, czy też jurysdykcyjnej. Oznacza to, że regulamin – jeśli miałby odpowiadać standardom prawa wewnętrznego – powinien być nadany przez jednostkę nadrzędną;

2) akt prawa wewnętrznego może być wydany tylko na podstawie ustawy, która musi określać ogólną kompetencję danego organu do wydawania tego rodzaju aktów. Ustawa nie może przyznać kierownikowi Ośrodka kompetencji prawotwórczej w zakresie stanowienia prawa wewnętrznego wiążącego pacjentów, ponieważ nie są oni „jednostkami organizacyjnie podległymi” kierownikowi w rozumieniu art. 93 ust. 1 Konstytucji RP.

¹⁰ Tak L. Garlicki: op. cit., s. 147.

Jako podstawę prawną regulaminu powołano w nim art. 23 ust. 1 ustawy o działalności leczniczej (t. j. Dz. U. z 2018 r. poz. 2190 ze zm.), w myśl którego sprawy dotyczące sposobu i warunków udzielania świadczeń zdrowotnych przez podmiot wykonujący działalność leczniczą, nieuregulowane w ustawie lub statucie, określa regulamin organizacyjny ustalony przez kierownika. Cytowany przepis ustanawia kompetencję kierownika Ośrodka w odniesieniu do określenia sposobu i warunków udzielania świadczeń zdrowotnych, a więc terapii, której poddawani są pacjenci Ośrodka. Nie określa natomiast kompetencji prawotwórczej kierownika Ośrodka do ustanawiania sankcji dla pacjentów, ich przeszukiwania czy też sposobu postępowania pracowników ochrony w Ośrodku, a także możliwości kwestionowania rozstrzygnięć kierownika przed sądem. Można by zatem przyjąć, że regulamin jest pozbawiony podstawy ustawowej w zakresie, w jakim wykracza poza przedmiotową i podmiotową dziedzinę świadczeń zdrowotnych.

Stosownie do ustawy o działalności leczniczej jej przepisy „stosuje się odpowiednio” do Ośrodka (art. 37 ust. 4a). Jednakże zastosowanie art. 23 ust. 1 ustawy o działalności leczniczej do wydania regulaminu określającego sposób i warunki udzielania świadczeń zdrowotnych w Ośrodku przez jego kierownika w ogóle nie może mieć miejsca wobec wyraźnego brzmienia art. 26 ust. 5 ustawy o postępowaniu wobec osób z zaburzeniami psychicznymi stwarzających zagrożenie życia, zdrowia lub wolności seksualnej innych osób (Dz. U. z 2014, poz. 24 ze zm.). Przepis ten stanowi, że „Minister właściwy do spraw zdrowia w porozumieniu z Ministrem Sprawiedliwości określi, w drodze rozporządzenia, szczegółowe warunki i tryb udzielania świadczeń zdrowotnych osobom stwarzającym zagrożenie umieszczonym w Ośrodku (...)”. Ustawodawca trafnie wykluczył zastosowanie jakiegokolwiek aktu innego niż powszechnie obowiązujący, a więc rozporządzenia, do uregulowania szczegółowych warunków i trybu udzielania świadczeń zdrowotnych osobom umieszczonym w Ośrodku. Rozporządzenie – akt prawa powszechnie

obowiązującego jedynie właściwy ze względu na przedmiot regulacji i jej adresatów – zostało ogłoszone 17 stycznia 2014 roku (Dz. U. z 2014 r. poz. 88). Wydanie rozporządzenia w sprawie szczegółowych warunków i trybu udzielania świadczeń zdrowotnych w Ośrodku wyłącza możliwość zastosowania art. 23 ust. 1 ustawy o działalności leczniczej jako podstawy regulacyjnych kompetencji dyrektora Ośrodka w odniesieniu do sposobu i warunków udzielania świadczeń zdrowotnych w Ośrodku, tym bardziej, że ustawa o postępowaniu wobec osób z zaburzeniami psychicznymi stwarzających zagrożenie życia, zdrowia lub wolności seksualnej innych osób stanowi *lex specialis* w stosunku do ustawy o działalności leczniczej. Regulamin jest więc pozbawiony podstawy ustawowej także w tym zakresie, w jakim odnosi się do świadczeń zdrowotnych. Brak podstawy prawnej do jego wydania pozbawia regulamin przymiotów aktu normatywnego;

3) akt prawa wewnętrznego podlega obligatoryjnemu ogłoszeniu w organie publikacyjnym, o ile obowiązek ogłoszenia nie został ustawowo wyłączony; regulamin jednak nie został ogłoszony w organie publikacyjnym, mimo braku wyłączenia obowiązku ogłoszenia;

4) akt prawa wewnętrznego nie może być podstawą decyzji wobec obywateli, osób prawnych oraz innych podmiotów i nie może działać na zewnątrz; jednakże regulamin zawiera postanowienia nie odpowiadające temu ograniczeniu.

A zatem opiniowany regulamin jest aktem usytuowanym poza konstytucyjnie legitymowanym systemem źródeł prawa, co oznacza, że jest w całości niezgodny z art. 7 Konstytucji RP, w myśl którego organy władzy publicznej działają na podstawie i w granicach prawa. Na podstawie opiniowanego regulaminu nie mogą być podejmowane jakiegokolwiek legalne działania kierownika Ośrodka. Może on natomiast działać na podstawie relewantnych przepisów prawa powszechnie obowiązującego, w tym powołanej ustawy o postępowaniu wobec osób z zaburzeniami psychicznymi

stwarzających zagrożenie życia, zdrowia lub wolności seksualnej innych osób oraz rozporządzenia w sprawie szczegółowych warunków i trybu udzielania świadczeń zdrowotnych osobom umieszczonym w Ośrodku. Ewentualne zastosowanie regulaminu na podstawie art. 23 ust. 1 ustawy o działalności leczniczej - w myśl którego sprawy dotyczące sposobu i warunków udzielania świadczeń zdrowotnych przez podmiot wykonujący działalność leczniczą, nieuregulowane w ustawie lub statucie, określa regulamin organizacyjny ustalony przez kierownika – mogłoby mieć miejsce jedynie wobec pracowników Ośrodka i tylko w zakresie, w jakim nie wywołuje to skutków w stosunku do osób umieszczonych w Ośrodku. Art. 23 ust. 1 ustawy o działalności leczniczej odnosi się do medycznych aspektów tej działalności, na co wskazuje art. 24 tej ustawy wskazujący czego „w szczególności” ma dotyczyć regulamin podmiotu wykonującego działalność leczniczą. Zawarte w art. 31 ust. 3 Konstytucji wymaganie, zgodnie z którym ograniczenia praw i wolności mogą być określone „tylko w ustawie” nie może być w żadnym razie rozumiane w ten sposób, że do jego spełnienia wystarczy zamieszczenie w ustawie słów „w szczególności” rozumianych jako umocowanie do kreowania ograniczeń wprowadzanie w ustawie niewymienionych, lecz odpowiadających woli ograniczającego jako regulaminodawcy.

Opiniowany regulamin stanowi jednak od lat często zmienianą podstawę działalności Ośrodka, akceptowaną przez kompetentne władze publiczne, co pozwala uznać ten regulamin za sui generis funkcjonalne „prawo faktyczne” – akt nie będący prawem w konstytucyjnym znaczeniu tego pojęcia, lecz spełniający funkcje przypisywane prawu i egzekwowlany przy zastosowaniu przymusu państwowego. Praktyka polegająca na tym, że w warunkach obowiązywania ustawy i rozporządzenia uznaje się za podstawę ograniczania praw i wolności obywateli przez stosującą przymus władzę akt pozaprawny, przez tę władzę tworzony i realizowany na zasadzie faktycznego

obowiązywania, jest niezgodna z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, w myśl którego tego rodzaju ograniczenia można wprowadzić „tylko w ustawie”.

II. Status prawny osób umieszczonych w Ośrodku.

W Ośrodku przebywają osoby określone w ustawie jako „stwarzające zagrożenie”, co nie oznacza zaliczenia tych osób do kategorii wyjętych spod prawa, ponieważ Konstytucja RP nie przewiduje takiej możliwości. Przeciwnie, w myśl art. 37 ust. 1 Konstytucji RP „Kto znajduje się pod władzą Rzeczypospolitej Polskiej, korzysta z wolności i praw zapewnionych w Konstytucji”. Osoby przebywające w Ośrodku bez wątpienia znajdują się „pod władzą” Rzeczypospolitej, a to oznacza, że przysługuje im podstawowe prawo człowieka, jakim jest prawo do prawa „zapewnionego w Konstytucji”. Osoby te nie przybyły do Ośrodka dobrowolnie, lecz zostały tam „umieszczone” (art. 3 ustawy). Ustawa służy także temu, by osoby w Ośrodku „umieszczone nie opuściły go i nie oddaliły się samowolnie” (art. 6 ust. 2 ustawy). Są to więc osoby pozbawione wolności, ale w myśl Konstytucji nie są one pozbawione praw „zapewnionych” w ustawie zasadniczej.

Podstawowym prawem zapewnionym w Konstytucji jest prawo do przyrodzonej i niezbywalnej godności człowieka, która jest źródłem praw i wolności człowieka i obywatela (art. 30 Konstytucji RP). Prawo to nie może być ograniczone nawet w stanach nadzwyczajnych, w tym w czasie stanu wojennego i wyjątkowego (art. 233 Konstytucji RP).

W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego znalazł wyraz pogląd, że „ograniczenia pewnych praw mogą być wprowadzane ze względu na dobro wspólne”, jednak godność człowieka „może wyznaczać dopuszczalną konstytucyjnie miarę ingerowania w dobra osobiste jednostki ze względu na interes wspólny. Nigdy ochrona interesu wspólnego, nawet najbardziej ewidentnego, nie może przybierać postaci, która polegałaby na naruszeniu

niezbywalnej godności człowieka”¹¹. Jeśli więc celem ustawy jest ochrona społeczeństwa przed „osobami stwarzającymi zagrożenie” (art. 1 ustawy) podejmowana ze względu na dobro wspólne, to wzgląd ten nie legitymizuje zorganizowania ochrony w sposób naruszający godność wymienionych osób.

W myśl orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego należy odróżniać „dwa wymiary konstytucyjnie gwarantowanej godności człowieka, które znajdują swoje oparcie w art. 30 Konstytucji”¹². Do pierwszego wymiaru znaczeniowego należy „godność człowieka jako wartość transcendentna, pierwotna wobec innych praw i wolności człowieka (dla których jest źródłem), przyrodzona i niezbywalna – towarzyszy człowiekowi zawsze i nie może być naruszona ani przez prawodawcę, ani przez określone czyny innych podmiotów. W tym znaczeniu człowiek zawsze zachowuje godność i żadne zachowania nie mogą go tej godności pozbawić, ani jej naruszyć”¹³. W drugim znaczeniu „godność człowieka występuje jako „godność osobowa” najbliższa temu, co może być określane prawem osobistości, obejmującym wartości życia psychicznego każdego człowieka oraz te wszystkie wartości, które określają podmiotową pozycję jednostki w społeczeństwie i które składają się, według powszechnej opinii, na szacunek należny każdej osobie. Oczywiście, jedynie godność w tym drugim znaczeniu może być przedmiotem naruszenia, może być «dotknięta» przez zachowania innych osób oraz regulacje prawne”¹⁴. Konstytucja chroni osoby znajdujące się w Ośrodku przed tego rodzaju naruszeniami wykluczając ich legitymizację w jakiegokolwiek formie.

W świetle stanowiska doktryny art. 37 ust. 1 Konstytucji oznacza, że prawa i wolności przysługują każdemu podlegającemu jurysdykcji państwa w jednakowym zakresie i na tych samych warunkach. Przepis ten ustanawia

¹¹ Tak Trybunał Konstytucyjny w uzasadnieniu wyroku w sprawie o sygn. K 17/05. Por. także M. Piechowiak: uwagi do art. 1, w: M. Safjan, L. Bosek, red.: Konstytucja RP. Komentarz, Warszawa 2016, t. I, s. 201.

¹² Tak w uzasadnieniu wyroku w sprawie o sygn. K 7/01. Por. także: A. Redelbach: Natura praw człowieka. Strasburskie standardy ich ochrony, Toruń 2001, s. 218 i n.; F. Mazurek, Godność osoby ludzkiej podstawą praw człowieka, Lublin 2001

¹³ Tak w uzasadnieniu wyroku w sprawie o sygn. K 7/01.

¹⁴ Ibidem.

domniemanie powszechności praw jednostki, a zatem w razie „wątpliwości co do zakresu podmiotowego danego prawa wynikających z jego nieprecyzyjnego sformułowania należy przyjąć, że prawo to przysługuje każdemu”¹⁵.

Oznacza to w szczególności prawo do tego, by ograniczenia konstytucyjnych praw i wolności były dokonywane na zasadach określonych w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, według którego „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”. Osoby umieszczone w Ośrodku mają prawo do tego, by konstytucyjnie dopuszczalne ograniczenia ich wolności i praw były określone w ustawie. W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego wskazano, że „W odniesieniu do sfery wolności i praw człowieka zastrzeżenie wyłącznie ustawowej rangi unormowania ich ograniczeń należy pojmować dosłownie, z wykluczeniem dopuszczalności subdelegacji”¹⁶. W orzecznictwie tym znalazł jednak także wyraz pogląd, że „Konstytucyjna zasada wyłączności ustawy w sferze praw człowieka nie wyklucza przekazywania pewnych spraw związanych z urzeczywistnieniem wolności i praw konstytucyjnych do unormowania w drodze rozporządzeń”¹⁷. W doktrynie stwierdzono, że w rozporządzeniach i w innych aktach normatywnych podustawowych powinny być zamieszczane jedynie sprawy o charakterze technicznym lub ulegające częstym zmianom, względnie takie, które mają niewielkie znaczenie z punktu widzenia interesów państwa i obywatela¹⁸. Tak w świetle orzecznictwa, jak i doktryny, konstytucyjne prawo do prawa osób umieszczonych w Ośrodku wymaga, by rozwiązania prawne ingerujące w ich

¹⁵ Por. M. Florczak-Wątor: uwagi do art. 37, w: M. Safjan, L. Bosek, red.: op. cit., s. 916.

¹⁶ Tak w uzasadnieniu wyroku w sprawie o sygn. U 5/97.

¹⁷ Tak w uzasadnieniu wyroku w sprawie o sygn. P 10/02.

¹⁸ Por. M. Szydło: uwagi do art. 31, w: M. Safjan, L. Bosek, red.: op. cit., s. 781 i powołana tam literatura,

wolności i prawa były określone w ustawie. Akty podustawowe, spełniające stawiane im wymagania konstytucyjne, mogą jedynie dopełniać rozstrzygnięcia ustawowe w tym mniejszym zakresie, im bardziej miałyby one ingerować w sferę wolności i praw. W żadnym razie roli aktu podustawowego, o którym mowa, nie może pełnić akt „prawa faktycznego”, jakim jest regulamin Ośrodka.

W myśl art. 37 ust. 2 Konstytucji RP wyjątki od zasady powszechności korzystania z konstytucyjnych praw i wolności odnoszące się do cudzoziemców „określa ustawa”. Skoro oznacza to, że „nie można domniemywać wyłączenia cudzoziemców z zakresu podmiotowego danego prawa lub wolności, bowiem wyłączenie takie wymaga wyraźnej decyzji ustawowej”¹⁹, to tym bardziej nie można domniemywać wyłączenia obywateli z zakresu przysługujących im praw. Z takim domniemaniem mamy jednak do czynienia w przypadku uznania, że kierownik Ośrodka może kreować tego rodzaju wyłączenia w drodze domniemania, ponieważ stanowiony przez niego regulamin ma, w myśl art. 24 ust. 1 ustawy o działalności leczniczej, „w szczególności” dotyczyć wymienionych w tym przepisie zagadnień. A w takim razie może również dotyczyć zagadnień, które nie zostały wymienione, a więc choćby ograniczenia wolności i praw osób przebywających w Ośrodku.

Należy także podkreślić, że brak regulacji ustawowej nie wyłącza obowiązywania Konstytucji ani prawa międzynarodowego, zwłaszcza gdy niedopuszczalność ograniczenia prawa i wolności wynika z umowy międzynarodowej mającej pierwszeństwo przed postanowieniami ustawy, co ma miejsce w przypadku osób przebywających w Ośrodku. Wyższa moc prawna umowy międzynarodowej wyklucza ustawową ingerencję w jej postanowienia²⁰.

Prawo przebywających w Ośrodku do prawa oznacza, że znajdują wobec nich pełne zastosowanie art. 40 i art. 41 Konstytucji RP.

¹⁹ Por. M. Florczak-Wątor: op. cit., s. 916.

²⁰ Tak M. Wyrzykowski: Granice praw i wolności – granice władzy, w: B. Oliwa-Radzikowska, red.: Obywatel – jego wolności i prawa, Warszawa 1998, s. 58.

Zgodnie z art. 40 Konstytucji „Nikt nie może być poddany torturom ani okrutnemu, nieludzkiemu lub poniżającemu traktowaniu i karaniu. Zakazuje się stosowania kar cielesnych”. Według Trybunału Konstytucyjnego w przepisie tym występuje pewien ciąg określeń, wykluczających wiele zachowań ludzkich, określeń bliskoznacznych, z wyraźną intencją uczynienia nielegalnymi zachowań wymierzonych przeciwko samej naturze człowieka i tym samym jego godności²¹.

W myśl art. 41 ust. 4 Konstytucji „Każdy pozbawiony wolności powinien być traktowany w sposób humanitarny”. Według Trybunału Konstytucyjnego traktowanie „humanitarne” obejmuje coś więcej niż tylko niestosowanie tortur i zakaz traktowania okrutnego, nieludzkiego i poniżającego, o którym mowa w art. 40 Konstytucji. Traktowanie humanitarne „musi uwzględniać minimalne potrzeby każdego człowieka, z uwzględnieniem przeciętnego poziomu życia w danym społeczeństwie, i wymaga od władzy publicznej pozytywnych działań w celu zaspokojenia tych potrzeb”²².

Zdaniem Trybunału Konstytucyjnego, prawo do traktowania humanitarnego, o którym mowa w art. 40 i art. 41 ust. 4 Konstytucji, „jako jedno z niewielu praw obywatelskich ma charakter absolutny i nie może być w żadnych warunkach ograniczone. Z tego też względu wzorce kontroli wyrażone w art. 40 i art. 41 ust. 4 Konstytucji nie mogą być łączone z wzorcem art. 31 ust. 3 Konstytucji, który określa warunki i granice ograniczania konstytucyjnych praw i wolności. Łączenie zatem zasady, która nie podlega ograniczeniom, z postanowieniem, które wskazuje na możliwości ograniczeń, jest niedopuszczalne”²³. Oznacza to, że prawo osób przebywających w Ośrodku do traktowania humanitarnego, o którym mowa w art. 40 i art. 41 ust. 4 Konstytucji, nie może być w zgodzie z Konstytucją ograniczone w regulaminie

²¹ Tak Trybunał Konstytucyjny w uzasadnieniu wyroku w sprawie SK 25/07. Por. także P. Sarnecki: uwagi do art. 40, w: L. Garlicki, red.: Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz, Warszawa 2003, s. 1

²² Tak Trybunał Konstytucyjny w uzasadnieniu wyroku w sprawie SK 25/07.

²³ Ibidem.

Ośrodka, ponieważ nie może być ograniczone nawet w ustawie, skoro tego rodzaju ograniczenie jest niedopuszczalne nawet, gdyby było ono zgodne z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP.

Specyfika statusu prawnego osób umieszczonych w Ośrodku polega na tym, że ich prawo do godności oraz prawo do traktowania humanitarnego nie może być w zgodzie z Konstytucją ograniczone w regulaminie, nawet gdyby spełniał on konstytucyjne wymagania stawiane normatywnym aktom podustawowym.

III. Naruszenia Konstytucji RP przez przepisy regulaminu.

Pozaprawny charakter regulaminu jako „prawa faktycznego” powoduje, że jest on **w całości niezgodny z art. 2 w związku z art. 7 Konstytucji RP**. Wolności i prawa obywateli demokratycznego państwa prawnego nie mogą być regulowane aktem pozbawionym należytego umocowania w obowiązującym porządku prawnym. Władze publiczne działają – w myśl art. 7 Konstytucji RP – na podstawie i w granicach prawa, a nie na podstawie i w granicach własnej woli. Jednakże kierownik Ośrodka ustanawia i zmienia przepisy regulaminu odnoszące się do praw i wolności jednostki niezależnie od wymagań Konstytucji RP i umów międzynarodowych oraz ustaw. W świetle orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego środki stosowane w demokratycznym państwie prawnym nie mogą prowadzić „do erozji fundamentów tego państwa, do których należy zaliczyć godność ludzką z jednej strony i unikanie arbitralności w działaniu władz – z drugiej”²⁴. Środki, którymi posługuje się władza „powinny być godne państwa określanego jako demokratyczne i prawne”²⁵.

Przepisy regulaminu naruszają prawo do godności (**art. 30 Konstytucji RP**) i zawierają rozwiązania nieproporcjonalne (naruszenie **art. 2 w związku z**

²⁴ Tak w uzasadnieniu wyroku w sprawie o sygn. K 32/04.

²⁵ Ibidem.

art. 31 ust. 3 Konstytucji RP). Dotyczy to w szczególności **par. 1 pkt 4**, w myśl którego w Ośrodku „nie są udzielane przepustki” z żadnego powodu. Uniemożliwienie umieszczonym w Ośrodku czasowego opuszczenia go, chociażby pod eskortą, w celu udziału w niepowtarzalnych a doniosłych dla nich wydarzeniach, narusza ich godność w sposób nieproporcjonalny.

W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego znajduje wyraz przekonanie, że w procesie ograniczania wolności i praw chodzi o zastosowanie środków „niezbędnych (koniecznych) w tym sensie, że będą one chronić określone wartości w sposób, bądź w stopniu, który nie mógłby być osiągnięty przy zastosowaniu innych środków, a jednocześnie winny to być środki jak najmniej uciążliwe dla podmiotów, których prawo bądź wolność ulegają ograniczeniu”²⁶.

Trybunał Konstytucyjny wielokrotnie podkreślał, że model państwa demokratycznego wymaga zachowania zasady proporcjonalności. Test proporcjonalności wymaga „udzielenia odpowiedzi na trzy pytania: 1) czy wprowadzona regulacja jest w stanie doprowadzić do zamierzonych przez nią skutków, 2) czy regulacja ta jest niezbędna dla ochrony interesu publicznego, z którym jest powiązana, 3) czy efekty wprowadzonej regulacji pozostają w proporcji do ciężarów nakładanych przez nią na obywatela”²⁷. Par. 1 pkt 4 nie jest niezbędny do ochrony społeczeństwa przed zachowaniami dysocjalnymi, a efekty tej regulacji (zakaz udzielania przepustek) nie pozostają w proporcji do nakładanego ciężaru, związanego z immanentnym ryzykiem pozbawienia poczucia godności.

Według Trybunału Konstytucyjnego zasada proporcjonalności „łączy się z zakazem nadmiernej ingerencji w sferę praw i wolności konstytucyjnych jednostki. Przy ocenie, czy zakaz nadmiernej ingerencji został naruszony, tzn. czy ingerencja była wyrazem konieczności i została przeprowadzona tylko w

²⁶ Tak w uzasadnieniu wyroku w sprawie o sygn. K 33/99.

²⁷ Tak w uzasadnieniu wyroku w sprawie o sygn. K 32/04.

koniecznym wymiarze, uwzględnia się specyfikę poszczególnych praw i wolności; surowsze standardy dotyczą tu praw osobistych i politycznych niż ekonomicznych i socjalnych”²⁸. W przypadku **par. 1 pkt 4** mamy do czynienia z ingerencją w sferę wolności osobistych, a mianowicie w wolność poruszania się (**art. 52 ust. 1 Konstytucji RP**). Ingerencja ta jest nadmierna i z tego względu niezgodna z Konstytucją.

Specyfika Ośrodka implikuje zasadnicze ograniczenie prawa do prywatności (art. 47 Konstytucji). Jednakże **par. 15** regulaminu zawiera rozwiązania nieproporcjonalne i arbitralne, a z tego względu niezgodne z **art. 2 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP**. Dotyczy to uprawnienia personelu Ośrodka do przeprowadzania w każdym czasie kontroli „sali pacjenta i przedmiotów przez niego posiadanych” (par. 15 pkt 1) oraz dopuszczenia możliwości całkowicie uznaniowego „uszkodzenia kontrolowanych przedmiotów w niezbędnym zakresie” (par. 15 pkt 3), a także „zatrzymania i umieszczenia w depozycie” przedmiotów, których „pacjent nie może posiadać” (par. 15 pkt 4). Przepis ten nie tylko jest niezgodny z **art. 47 Konstytucji**, ale także z **art. 64 ust. 1 Konstytucji**, który chroni prawo własności i inne prawa majątkowe, a zatem prawo do posiadania rzeczy. Par. 15 regulaminu dopuszcza arbitralne nadużywanie uprawnień przez personel Ośrodka w stopniu stwarzającym zagrożenie dla godności umieszczonego, w skrajnym przypadku umożliwiając jego szykanowanie.

Należy podkreślić, że Aneks nr 1 do regulaminu stanowi, że w par. 15 regulaminu „wprowadza się pkt 5”, zgodnie z którym kontrolę „sali pacjenta i przedmiotów przez niego posiadanych przeprowadza się na pisemne zarządzenie Kierownika, na które przysługuje zażalenie do Sądu Okręgowego w Płocku”. Nie jest w związku z tym jasne, czy dotychczasowy pkt. 5 (określany jako pkt 5), dotyczący wysyłania listów poleconych, traci moc i zostaje zastąpiony przez wprowadzany w Aneksie nr 1 „punkt 5”, czy też dotychczasowy pkt 5 staje się

²⁸ Tak w uzasadnieniu wyroku w sprawie o sygn. K 9/95.

punktem 6 w par. 15. Wprowadzany „punkt 5” może ograniczyć arbitralizm kontroli sali i rzeczy pacjenta przez poddanie zarządzenia w tym przedmiocie ocenie Sądu. Jednak zażalenie na zarządzenie Kierownika nie wstrzymuje kontroli.

W świetle orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego „wszelkie prawa i wolności konstytucyjne jednostki wywodzą się z godności. W wypadku prywatności (która – na poziomie konstytucyjnym – jest chroniona wieloaspektowo, poprzez kilka praw i wolności – por. art. 47-51) związek ten jest szczególny, jakkolwiek nie taki sam w wypadku każdej z tych konstytucyjnych wolności i praw. Zachowanie przez człowieka godności wymaga bowiem poszanowania jego sfery czysto osobistej, gdzie nie jest narażony na konieczność „bycia z innymi” czy „dzielenia się z innymi” swoimi przeżyciami czy doznaniem o intymnym charakterze. Dlatego sfera prywatna jest zbudowana z różnych kręgów w mniejszym lub większym stopniu otwartych (prawnie) na oddziaływanie zewnętrzne, gdzie konstytucyjna aprobata dla władczyego wkroczenia przez władzę nie jest jednakowa. Dzieje się tak dlatego, że konieczna w demokratycznym państwie potrzeba wkroczenia w różne kręgi prywatności nie jest dla każdego kręgu taka sama”²⁹. Ingerencje w sferę prywatności przewidziane w regulaminie dotyczą sfer, w których oddziaływanie zewnętrzne nie znajduje konstytucyjnej aprobaty.

Niezgodny z art. 53 ust. 2 i 5 Konstytucji RP w związku z art. 47 Konstytucji RP jest par. 2 pkt 1 g regulaminu, w myśl którego osoba umieszczona w Ośrodku ma prawo do „wykonywania praktyk religijnych, przy obecności pracownika ochrony”. Jednakże art. 53 ust. 2 Konstytucji stanowi, że wolność religii obejmuje wolność jej „uzewnętrzniania indywidualnie lub z innymi, publicznie lub prywatnie”, a więc nie wyłącznie przy obecności innej osoby. Wolność ta „może być ograniczona jedynie w drodze ustawy i tylko wtedy, gdy jest to konieczne do ochrony bezpieczeństwa państwa, porządku

²⁹ Tak w uzasadnieniu wyroku w sprawie o sygn. K 32/04.

publicznego, zdrowia, moralności lub wolności i praw innych osób”. Jednak brak ustawowej podstawy do ograniczenia wolności religii osób umieszczonych w Ośrodku. Dotyczy to zwłaszcza spowiedzi. Odbywanie praktyk religijnych w przymusowej obecności innej osoby jest naruszeniem prawa do godności (art. 30 Konstytucji).

Art. 49 Konstytucji zapewnia wolność i ochronę tajemnicy komunikowania się. Ograniczenie tych wolności „może nastąpić jedynie w przypadkach określonych w ustawie i w sposób w niej określony”. Przepisy regulaminu nie stanowią wystarczającej podstawy do ingerencji w wolność i ochronę tajemnicy komunikowania się. Dotyczy to tych przepisów, które traktują jako przywilej posiadanie „przez pacjenta telefonu komórkowego” (par. 8 pkt 7 i 7c oraz 8c w Aneksie nr 1), „wykonywania kontaktów telefonicznych” (par. 12 pkt 7 oraz par.12 pkt 5a). Przepisy te są zatem niezgodne z art. **49 Konstytucji RP**. Są one także niezgodne – tak, jak regulamin w całości - z art. **7 Konstytucji**, w myśl którego organy władzy publicznej działają na podstawie i w granicach prawa.

Przepisy regulaminu przyznające kierownikowi Ośrodka prawo karania pacjentów nie stanowią wystarczającej podstawy dla istnienia tego prawa. Kierownik Ośrodka ustanawia prawo obowiązujące jego samego i pacjentów podlegających terapii w kierowanym przez niego Ośrodku. Zasadniczo niezgodne z regułami porządku publicznego w demokratycznym państwie prawnym jest połączenie stanowienia i stosowania przepisów ograniczających wolności i prawa jednostek w obrębie tego samego podmiotu, jakim jest Kierownik Ośrodka. Regulamin jest niezgodny z art. 2 **Konstytucji RP** w zakresie, w jakim **par. 2 pkt. 1** tego regulaminu, określający prawa pacjentów przebywających w Ośrodku, nie przewiduje możliwości zwracania się przez pacjentów do ich Rzecznika, nie będącego pracownikiem Ośrodka podległym kierownikowi.

Określone w regulaminie uprawnienia kierownika Ośrodka ograniczające prawa i wolności pacjentów i przewidujące możliwość ich karania są niezgodne z art. 2 Konstytucji RP, ponieważ zostały sformułowane w sposób umożliwiający ich szeroką interpretację. Dotyczy to par. 3 pkt 2 regulaminu (kierownik „może odmówić zgody lub cofnąć zgodę na określony sposób kontaktu lub kontaktu z określonymi osobami, jeżeli kontakt taki może spowodować wzrost zagrożenia niebezpiecznymi zachowaniami ze strony pacjenta albo zakłócić prowadzone postępowanie terapeutyczne”), par. 8 pkt 6 b („przywilej posiadania sprzętu (...) może zostać cofnięty przez Kierownika Ośrodka”), par. 8 pkt 7c („przywilej posiadania przez pacjenta telefonu komórkowego może zostać cofnięty przez Kierownika Ośrodka”), par. 12 pkt 7 („przyznanie przywileju do wykonywania kontaktów telefonicznych może być cofnięte pacjentowi przez Kierownika Ośrodka”), par. 15 pkt 4 („Znalezione w czasie kontroli przedmioty, których pacjent nie może posiadać, podlegają zatrzymaniu i umieszczeniu w depozycie”), par. 18 pkt 2 („Przyznanie przywileju do wykonywania zakupów może być cofnięte pacjentowi przez Kierownika Ośrodka z powodu nagannych zachowań”). Należy podkreślić, że zamiast zdefiniowania nagannych zachowań przez wskazanie na naruszenie regulaminu, zastosowano formułę odsyłającą do swobodnego uznania kierownika, co jest nagannym zachowaniem w Ośrodku.

W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego znalazł wyraz pogląd, że sformułowanie przepisów ograniczających wolności i prawa „w sposób niejasny, nieprecyzyjny, umożliwiający bardzo szeroką interpretację, stanowi naruszenie zasad przyzwoitej legislacji”³⁰. Według Trybunału Konstytucyjnego w rozpatrywanym kontekście zasady poprawnej legislacji „dadzą się sprowadzić do trzech założeń. Po pierwsze, każda regulacja ograniczająca konstytucyjne wolności lub prawa powinna być sformułowana w taki sposób, aby możliwe było jednoznaczne ustalenie podmiotu uprawnionego do stosowania

³⁰ Tak w uzasadnieniu wyroku w sprawie o sygn. SK 25/07.

ograniczeń”³¹. Opiniowany regulamin odpowiada temu założeniu. Ponadto „przepis powinien być precyzyjny w takim stopniu, by gwarantował jednolitą wykładnię i stosowanie”³². Tego wymagania przepis regulaminu nie spełnia ze względu na brak należytej określoności. Po trzecie – zdaniem Trybunału – przedmiotowy przepis ograniczający wymaga „takiego ujęcia, aby zakres jego zastosowania obejmował wyłącznie te sytuacje, w których działający racjonalnie ustawodawca rzeczywiście dopuszczał ograniczenia w korzystaniu z konstytucyjnych wolności i praw”³³. Zdaniem Trybunału Konstytucyjnego „warunek jasności przepisu oznacza obowiązek tworzenia unormowań klarownych i zrozumiałych dla ich adresatów. Niejasność przepisów należy uznać za wyraz niedostatecznej troski ustawodawcy o podmiotowe traktowanie adresatów prawa”³⁴.

Regulamin – we wskazanym wyżej zakresie – nie spełnia wymagań dotyczących jasności i jednoznaczności przez użycie zwrotów niedookreślonych, a zatem jest niezgodny z art. 2 Konstytucji.

Wymienione przepisy regulaminu, ograniczające wolności i prawa pacjentów, są niezgodne z **art. 2 Konstytucji RP**.

Przepis par. 2 regulaminu jest niezgodny z **art. 2 Konstytucji RP w związku z art. 41 ust. 4 Konstytucji RP** w zakresie, w jakim nie ustala prawa pacjentów Ośrodka do określonej powierzchni mieszkalnej. Jest to prawo o podstawowym znaczeniu, zwłaszcza z punktu widzenia szans terapii. W myśl art. 41 ust. 4 Konstytucji RP każdy pozbawiony wolności powinien być traktowany w sposób humanitarny, a jak już wspomniano prawo do humanitarnego traktowania nie może być ograniczone. W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego wskazano, że „traktowanie „humanitarne” obejmuje coś więcej niż tylko niestosowanie tortur i zakaz traktowania okrutnego,

³¹ Ibidem.

³² Ibidem.

³³ Ibidem.

³⁴ Ibidem.

niehumanitarne i poniżającego, o którym mowa w art. 40 Konstytucji. Traktowanie humanitarne musi uwzględniać minimalne potrzeby każdego człowieka, z uwzględnieniem przeciętnego poziomu życia w danym społeczeństwie, i wymaga od władzy publicznej pozytywnych działań w celu zaspokojenia tych potrzeb”³⁵. Trybunał Konstytucyjny uznał – w wyroku w sprawie o sygn. SK 25/07 – że osadzenie w celi, gdzie powierzchnia przypadająca jednemu więźniowi jest mniejsza niż trzy metry kwadratowe stanowi, co do zasady, niehumanitarne traktowanie. Należy jednak pamiętać, że umieszczeniu w Ośrodku są pozbawieni wolności, ale nie są więźniami. Celem ich pobytu w Ośrodku jest terapia.

Oceniając zgodność regulaminu z Konstytucją w zakresie, w jakim nie ustala on prawa pacjentów do określonej powierzchni mieszkalnej, a także oceniając zgodność regulaminu z Konstytucją w zakresie, w jakim odnosi się on do pozostałych potrzeb pacjentów, należy pamiętać, że Trybunał Konstytucyjny, interpretując treść postanowień konstytucyjnych, wykorzystuje przepisy Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności oraz *acquis humanitaire*, ukształtowane w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka na podstawie art. 3 Konwencji, który stanowi „Nikt nie może być poddany torturom ani niehumanitarnej lub poniżającej traktowaniu albo karaniu”. Orzecznictwo Trybunału dotyczy warunków więziennych, ale są one rodzajowo zbieżne z sytuacją umieszczonych w Ośrodku. W orzecznictwie tym znajduje wyraz wymaganie, by w pomieszczeniach zapewnić przestrzeń pozwalającą pozbawionemu wolności „korzystać z podstawowej prywatności w życiu codziennym” (wyrok ETPCz z 27 stycznia 2009 r. w sprawie Ramishvili i Kokheridze p. Gruzji, par. 86).

Traktowanie niehumanitarne zostało określone jako złe traktowanie, które jest: zamierzone, stosowane nieprzerwanie przez dłuższy czas i spowodowało u ofiary obrażenia ciała albo intensywne cierpienie fizyczne lub psychiczne.

³⁵ Ibidem.

ETPC uznał, że samo długotrwałe przebywanie w przepełnionych celach, w warunkach uwłaczających ludzkiej godności, stanowi wystarczającą przesłankę uznania naruszenia art. 3 Konwencji w postaci traktowania poniżającego (zob. wyroki ETPC: z 20 stycznia 2005 r., Mayzit przeciwko Rosji nr 63378/00, z 9 marca 2006 r., Cenbauer przeciwko Chorwacji nr 73786/01 oraz z 28 marca 2006 r., Melnik przeciwko Ukrainie nr 72286/01). Jednocześnie w orzecznictwie podkreślano, że cierpienie i poniżenie muszą wykraczać poza nieunikniony ich element związany z daną formą, zgodnego z prawem, traktowania lub karania (zob. wyroki ETPC: z 25 kwietnia 1978 r., Tyrer przeciwko Zjednoczonemu Królestwu nr 5856/72; Goering przeciwko Zjednoczonemu Królestwu nr 161/1989). Oceniając warunki uwięzienia, Trybunał uwzględniał skumulowany efekt tych warunków, a także specyficzne zarzuty podniesione przez skarżącego (zob. wyrok ETPC z 15 lipca 2002 r., Kałasznikow przeciwko Rosji nr 47095/99). Warunki, na które skarżyli się więźniowie przebywający w przeludnionych celach, nie ograniczają się do samego nieprzestrzegania metrażu.

W sprawach rozpatrywanych przez ETPC najczęściej zwracano uwagę na: złe warunki sanitarne, niehigieniczność i brak prywatności przy korzystaniu z urządzeń sanitarnych, permanentną niemożliwość zaspokojenia potrzeby snu spowodowaną niewystarczającą liczbą łóżek, jak i nieustannie zapalonym światłem czy panującym hałasem, niedostateczne oświetlenie uniemożliwiające czytanie, złą wentylację cel, szczególnie uciążliwą dla osób niepalących osadzonych z palącymi, warunki prowadzące do rozprzestrzeniania się chorób bądź brak możliwości leczenia, brak lub niedostateczna długość spacerów i ćwiczeń fizycznych, brak sal rekreacyjnych, telewizyjnych i czytelni³⁶. W orzecznictwie ETPCz przyjmuje się, że w przypadku osób, u których występują

³⁶ Por. uzasadnienie wyroku Trybunału Konstytucyjnego w sprawie o sygn. SK 25/07. Por. także L. Garlicki, red.: Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, Warszawa 2010, t. I, s. 123.

zakłócenia równowagi psychicznej, znacznie łatwiej spowodować naruszenie art. 3 Konwencji³⁷.

Także w orzecznictwie³⁸ Sądu Najwyższego znalazł wyraz pogląd, że osadzenie skazanego odbywającego karę pozbawienia wolności w przeludnionych celach, przy braku oddzielenia urządzeń sanitarnych od reszty pomieszczenia i niezapewnieniu wszystkim skazanym osobnego miejsca do spania, stanowi naruszenie dóbr osobistych: godności oraz prawa do prywatności i może rodzić odpowiedzialność Skarbu Państwa na podstawie art. 24 i art. 448 k.c.

Zastosowanie perspektywy *acquis humanitaire*, która w niniejszej opinii może być zarysowana jedynie skrótowo, do oceny zgodności regulaminu z Konstytucją RP, prowadzi do wniosku, że niekonstytucyjne postanowienia regulaminu sprowadzają ryzyko traktowania niehumanitarnego, co jest zasadniczo sprzeczne z terapeutycznymi celami umieszczenia w Ośrodku. Powodzenie prowadzenia terapii wobec osób tam umieszczonych wymaga odbudowy ich człowieczeństwa. Przepisy regulaminu sprowadzając zagrożenie godności pacjentów, zmniejszają szanse terapii, a więc naruszają ich prawo do ochrony zdrowia.

Szansę powodzenia postępowania terapeutycznego zmniejsza również brak w regulaminie przepisów potwierdzających status umieszczonych w Ośrodku jako pacjentów w taki sposób, który chroniłby bezpieczeństwo publiczne nie redukując skuteczności zabiegów leczniczych. Dotyczy to zwłaszcza ustalenia w regulaminie prawa do: minimalnej powierzchni mieszkalnej przeznaczonej dla jednego pacjenta w sali pacjenta, spaceru i zajęć sportowych, oraz gimnastyki w sali rekreacyjnej, niezależnie od programu terapii, korzystania z czytelnicy książek, czasopism i gazet oraz posiadania własnych książek, przebywania w sali mieszkalnej pacjenta ze stałym dostępem

³⁷ Por. L. Garlicki: op. cit., s. 124.

³⁸ Por. wyrok Sądu Najwyższego z 28 lutego 2007 r. (sygn. akt V CSK 431/06, Biuletyn SN 2007/6/15).

świeżego powietrza, kopiowania za odpłatnością akt sądowych dotyczących pobytu pacjenta w Ośrodku; zwracania się przez pacjentów w swoich sprawach do Rzecznika Praw Pacjentów Ośrodka, który nie jest pracownikiem Ośrodka podległym Kierownikowi Ośrodka. Korzystanie z tych praw przez pacjentów Ośrodka służyłoby jego celom.

Jak stwierdził Trybunał Konstytucyjny władze publiczne mają obowiązek „rzeczywistego zapewnienia” prawa obywateli, które „nie może być traktowane jako uprawnienie iluzoryczne bądź czysto potencjalne”³⁹. W odniesieniu do systemu świadczeń leczniczych wynika stąd wymaganie, by system ten – jako całość – był efektywny. Dotyczy to także systemu prowadzenia postępowania terapeutycznego wobec osób stwarzających zagrożenie umieszczonych w Ośrodku.

W dotychczasowym orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego znalazł wyraz pogląd, że stworzenie instytucji publicznej „w kształcie uniemożliwiający jej rzetelne i sprawne działanie” narusza „zasady państwa prawnego w zakresie konstytucyjnego prawa obywateli”⁴⁰. Trybunał Konstytucyjny, dokonując oceny konkretnej instytucji publicznej utworzonej ustawą⁴¹, sformułował tym samym przesłanki oceny zgodności z ustawą zasadniczą także innych instytucji publicznych, na co wyraźnie wskazano w uzasadnieniu powoływanego wyroku, a więc w szczególności instytucji publicznych funkcjonujących w systemie przewidującym stosowanie terapii w ramach Ośrodka będącego podmiotem leczniczym podległym ministrowi właściwemu do spraw zdrowia (art. 5 ustawy).

Zdaniem Trybunału Konstytucyjnego „rzetelność i sprawność działania instytucji publicznych w szczególności zaś tych instytucji, które zostały stworzone w celu realizacji i ochrony praw gwarantowanych przez Konstytucję,

³⁹ Tak w uzasadnieniu wyroku w sprawie o sygn. K 14/03.

⁴⁰ Tak w sentencji wyroku w sprawie o sygn. K 14/03.

⁴¹ Trybunał w szczególności stwierdził niezgodność z Konstytucją przepisów ustawy z dnia 23 stycznia 2003 r. o powszechnym ubezpieczeniu w Narodowym Funduszu Zdrowia (Dz. U. z 2003 r. Nr 45, poz. 391 ze zm.).

należy do wartości mających rangę konstytucyjną. Wynika to jasno z tekstu wstępu do Konstytucji (tzw. preambuły), w którym jako dwa główne cele ustanowienia Konstytucji wymieniono: zagwarantowanie praw obywatelskich oraz zapewnienie rzetelności i sprawności działania instytucji publicznych”. Można zatem oceniać, „czy przepisy normujące działalność tych instytucji zostały ukształtowane w sposób umożliwiający ich rzetelne i sprawne działanie. Przepisy, których treść nie sprzyja rzetelności lub sprawności działania instytucji mających służyć ochronie praw konstytucyjnych stanowią zarazem naruszenie tych praw, a tym samym uzasadnione jest ich uznanie za niezgodne z Konstytucją”⁴². Powinnością władzy publicznej, wynikającą z art. 68 ust. 1 Konstytucji, jest zagwarantowanie obywatelom prawa do ochrony zdrowia, na warunkach i w zakresie określonych przez ustawodawcę, który jednak ma obowiązek respektowania w najwyższym możliwym stopniu reguł konstytucyjnych.

A zatem kwestionowane w opinii przepisy regulaminu są niezgodne z art. 68 w związku z art. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej przez to, że, tworząc instytucję publiczną w kształcie uniemożliwiającym jej rzetelne i sprawne działanie, naruszają zasady państwa prawnego w zakresie konstytucyjnego prawa obywateli do dostępu do świadczeń opieki zdrowotnej finansowanej ze środków publicznych.

Powodzenie podejmowanych w Ośrodku działań terapeutycznych zależy od tego, w jakiej mierze warunki organizacyjne realizacji tych działań, służące ochronie bezpieczeństwa i porządku publicznego, nie zniweczą rezultatów terapii i nie spowodują, że w przypadku żadnego pacjenta nie będzie ona uwieńczona powodzeniem w postaci zakończenia jego pobytu w Ośrodku. Te przepisy regulaminu, które uniemożliwiają podmiotowi leczniczemu prowadzenie działalności leczniczej zawierając rozwiązania niezgodne z Konstytucją RP, a także te, które uniemożliwiają tę działalność, ponieważ

⁴² Ibidem.

pomijają regulacje warunkujące jej powodzenie, sprowadzają ryzyko nieskuteczności terapii i przez to tworzą instytucję pozbawioną zdolności do funkcjonowania zgodnego z zasadą rzetelności i sprawności działania instytucji publicznych ustanowioną we wstępie do Konstytucji RP. Godzi to w prawo do ochrony zdrowia gwarantowane pacjentom Ośrodka jako podmiotu leczniczego a nie instytucji prewencyjnej o charakterze penitencjarnym.

IV. Z powyższych względów należy uznać tezy opinii za uzasadnione.