



RZECZPOSPOLITA POLSKA
Rzecznik Praw Obywatelskich

Irena LIPOWICZ

RPO-637905-VII-10/MC

00-090 Warszawa Tel. centr. 22 551 77 00
Al. Solidarności 77 Fax 22 827 64 53

Warszawa, dnia 18 października 2010 r.

Trybunał Konstytucyjny

Warszawa

Wniosek

Rzecznika Praw Obywatelskich

Na podstawie art. 191 ust. 1 pkt 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. Nr 78, poz. 483 ze zm.) oraz art. 16 ust. 2 pkt 2 ustawy z dnia 15 lipca 1987 r. o Rzeczniku Praw Obywatelskich (Dz. U. z 2001 r. Nr 14, poz. 147 ze zm.)

wnoszę o

stwierdzenie niezgodności art. 115 § 7 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. - Kodeks karny wykonawczy (Dz. U. Nr 90, poz. 557 ze zm.) z art. 47 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej.

Uzasadnienie

Na tle badanych przez Rzecznika Praw Obywatelskich spraw ujawniony został problem konstytucyjności regulacji prawnych dotyczących warunków udzielania świadczeń zdrowotnych skazanym odbywającym karę pozbawienia wolności. Co do zasady świadczenia zdrowotne udzielane są bowiem skazanym odbywającym karę pozbawienia wolności w zakładzie karnym typu zamkniętego w obecności funkcjonariuszy Służby Więziennej. W sprawie tej Rzecznik Praw Obywatelskich kierował wystąpienia do Ministra Sprawiedliwości wskazując na potrzebę zmiany obowiązującego w tym zakresie stanu prawnego. Zagadnienie powyższe było również przedmiotem zainteresowania Europejskiego Komitetu do Spraw Zapobiegania Torturom oraz Nieludzkiemu lub Poniżającemu Traktowaniu albo Karaniu, który wizytując jednostki penitencjarne w Polsce zgłosił swoje zastrzeżenia do udzielania skazanym świadczeń zdrowotnych w obecności funkcjonariuszy Służby Więziennej.

Jednakże zarówno stanowisko Europejskiego Komitetu jak też wystąpienia Rzecznika Praw Obywatelskich nie spowodowały podjęcia prac na zmianę krytykowanych przepisów prawa. Stąd też uważam, że sprawa regulacji prawnych dotyczących udzielania świadczeń zdrowotnych skazanym odbywającym karę pozbawienia wolności w obecności funkcjonariuszy Służby Więziennej powinna zostać rozpoznana przez Trybunał Konstytucyjny.

W myśl art. 102 pkt 1 k. k. w. skazany ma prawo w szczególności do świadczeń zdrowotnych. Szczegółowa regulacja dotycząca realizacji tego prawa przysługującego skazanemu została zaś zawarta w art. 115 k. k. w. Znajduje ona także zastosowanie do

osób tymczasowo aresztowanych, które w tym zakresie korzystają z takich samych uprawnień, jakie przysługują skazanym odbywającym karę pozbawienia wolności w systemie zwykłym w zakładach karnych typu zamkniętego (art. 214 § 1 k. k. w.).

Skazanemu zapewnia się bezpłatne świadczenia zdrowotne, leki i artykuły sanitarne (art. 115 § 1 k. k. w.). Skazanemu odbywającemu karę pozbawienia wolności zgodnie z treścią art. 115 § 2 k. k. w. nie przysługuje prawo wyboru lekarza i pielęgniarki podstawowej opieki zdrowotnej, świadczeniodawcy udzielającego ambulatoryjnych świadczeń opieki zdrowotnej, lekarza dentysty oraz szpitala, określone w ustawie z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (Dz. U. Nr 210, poz. 2135 ze zm.).

Z art. 115 § 4 k. k. w. wynika również, iż świadczenia zdrowotne udzielane są skazanemu przede wszystkim przez zakłady opieki zdrowotnej dla osób pozbawionych wolności. Stosownie zaś do art. 115 § 5 k. k. w. pozawięzienne zakłady opieki zdrowotnej współdziałają ze służbą zdrowia w zakładach karnych w zapewnieniu skazanym świadczeń zdrowotnych, gdy konieczne jest w szczególności :

- 1) natychmiastowe udzielenie świadczeń zdrowotnych ze względu na zagrożenie życia lub zdrowia skazanego,
- 2) przeprowadzenie specjalistycznych badań, leczenia lub rehabilitacji skazanego,
- 3) zapewnienie świadczeń zdrowotnych skazanemu, który korzysta z przepustki lub czasowego zezwolenia na opuszczenie zakładu karnego.

W szczególnie uzasadnionych wypadkach dyrektor zakładu karnego, po zasięgnięciu opinii lekarza zakładu karnego, może zezwolić skazanemu, na jego koszt,

na leczenie przez wybranego przez niego innego lekarza, niż lekarz zakładu określonego w § 4 art. 115 k. k. w., oraz na korzystanie z dodatkowych leków i innych środków medycznych (art. 115 § 6 k. k. w.).

Zgodnie zaś z treścią art. 115 § 7 k. k. w. będącego przedmiotem wymienionych na wstępie kontrowersji skazanemu odbywającemu karę pozbawienia wolności w zakładzie karnym typu zamkniętego świadczenia zdrowotne są udzielane w obecności funkcjonariusza niewykonującego zawodu medycznego; na wniosek funkcjonariusza lub pracownika więziennego zakładu opieki zdrowotnej dla osób pozbawionych wolności, świadczenia zdrowotne mogą być udzielane skazanemu bez obecności funkcjonariusza niewykonującego zawodu medycznego. Natomiast skazanemu odbywającemu karę pozbawienia wolności w zakładzie karnym typu półotwartego świadczenia zdrowotne mogą być udzielane na wniosek osoby wykonującej świadczenie w obecności funkcjonariusza niewykonującego zawodu medycznego, jeżeli wymaga tego bezpieczeństwo tej osoby (art. 115 § 8 k. k. w.).

W świetle treści art. 115 § 7 k. k. w. nie ulega wątpliwości to, że ustawową zasadą jest, że skazanemu odbywającemu karę pozbawienia wolności w zakładzie karnym typu zamkniętego świadczenia zdrowotne są udzielane w obecności funkcjonariusza niewykonującego zawodu medycznego. Jedynie na wniosek funkcjonariusza lub pracownika więziennego zakładu opieki zdrowotnej świadczenia zdrowotne mogą być udzielane skazanemu bez obecności funkcjonariusza niewykonującego zawodu medycznego. Jeśli więc taki wniosek nie zostanie złożony, skazany sam autonomicznie nie może żądać, aby świadczenie zdrowotne zostało mu udzielone bez obecności funkcjonariusza.

Regulacja zawarta w art. 115 § 7 k. k. w. dotyczy skazanych odbywających karę pozbawienia wolności w zakładach karnych typu zamkniętego. Zauważyć w związku z tym trzeba, iż ustawodawca określił, że zakłady karne mogą być organizowane jako zakłady karne typu zamkniętego, typu półotwartego oraz typu otwartego (art. 70 § 1 k. k. w.). Różnią się one w szczególności stopniem zabezpieczenia, izolacji skazanych oraz wynikającymi z tego ich obowiązkami i uprawnieniami w zakresie poruszania się w zakładzie i poza jego obrębem (art. 70 § 2 k. k. w.).

Kategorie skazanych, których osadza się w zakładach karnych typu półotwartego zostały określone w art. 88 § 1 i 2 k. k. w., zaś kategorie skazanych, których osadza się w zakładach karnych typu zamkniętego określają przepisy art. 88 § 3-6 k. k. w. Treść tych ostatnich przepisów wskazuje, że kategorie skazanych osadzanych w zakładach karnych typu zamkniętego nie tworzą zbioru jednorodnego. Wśród skazanych osadzanych w zakładach karnych typu zamkniętego znajdują się bowiem zarówno osoby, które stwarzają poważne zagrożenie społeczne albo poważne zagrożenie dla bezpieczeństwa zakładu; osoby, które stwarzają zagrożenie społeczne albo zagrożenie dla bezpieczeństwa zakładu jak i osoby, które nie charakteryzują się cechą zagrożenia społecznego albo zagrożenia dla bezpieczeństwa zakładu. Jednakże niezależnie od tego, do której z powyższych kategorii zalicza się osoba osadzona w zakładzie karnym typu zamkniętego, stosuje się do niej art. 115 § 7 k. k. w. W rezultacie świadczenia zdrowotne takiej osobie są co do zasady udzielane w obecności funkcjonariusza niewykonującego zawodu medycznego. Dotyczy to również tymczasowo aresztowanych, korzystają oni bowiem w tym zakresie z takich samych uprawnień,

jakie przysługują skazanemu odbywającemu karę pozbawienia wolności w systemie zwykłym w zakładzie karnym typu zamkniętego (art. 214 § 1 k. k. w.).

Regulacja zawarta w art. 115 § 7 k. k. w. odbiega w istotny sposób od ogólnych zasad udzielania świadczeń zdrowotnych pacjentom zakładających poszanowanie ich godności i intymności. Otóż zgodnie z art. 36 ust. 1 ustawy z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentysty (Dz. U. z 2008 r. Nr 136, poz. 857 ze zm.) lekarz podczas udzielania świadczeń zdrowotnych ma obowiązek poszanowania intymności i godności osobistej pacjenta. Ma ponadto obowiązek dbać o to, aby inny personel medyczny przestrzegał w postępowaniu z pacjentem tej zasady (art. 36 ust. 3 ustawy o zwodzie lekarza i lekarza dentysty). Odpowiednikiem wymienionego obowiązku lekarza i innego personelu medycznego jest prawo pacjenta do poszanowania jego godności i intymności, w szczególności w czasie udzielania mu świadczeń zdrowotnych (art. 20 ust. 1 ustawy z dnia 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta - Dz. U. z 2009 r. Nr 52, poz. 417). W rezultacie w myśl art. 22 ust. 2 ustawy o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta osoby wykonujące zawód medyczny, inne niż udzielające świadczeń zdrowotnych, uczestniczą przy udzielaniu tych świadczeń tylko wtedy, gdy jest to niezbędne ze względu na rodzaj tego świadczenia. Uczestnictwo, a także obecność innych osób wymaga zgody pacjenta, a w przypadku pacjenta małoletniego, całkowicie ubezwłasnowolnionego lub niezdolnego do świadomego wyrażenia zgody, jego przedstawiciela ustawowego i osoby wykonującej zawód medyczny, udzielającej świadczenia zdrowotnego.

W świetle powyższego przez wzgląd na potrzebę ochrony sfery intymności i godności pacjenta ustawodawca zdecydował się na ograniczenie obecności personelu

medycznego tylko do osób niezbędnych ze względu na specyfikę udzielanego świadczenia zdrowotnego. Natomiast obecność innych osób (a więc osób nie wchodzących w skład personelu medycznego) przy udzielaniu świadczenia zdrowotnego wymaga zgody pacjenta.

Jak już wskazano, wymienione rozwiązania służą ochronie prawa pacjenta do intymności i godności osobistej. Przedmiot ochrony w ramach przysługującego prawa do intymności obejmuje zakres faktów dotyczących jednostki i jej przeżyć, który w zasadzie nie jest przez nią ujawniany nawet osobom najbliższym i którego odsłonięcie przed kimkolwiek wywołuje poczucie wstydu, zakłopotania, itp. (por. A. Kopff, „Koncepcja prawa do intymności i do prywatności życia osobistego (zagadnienia konstrukcyjne)”, S.C. 1972, t. XX, s. 32-33).

Z kolei zgodnie z orzecznictwem Trybunału Konstytucyjnego (ostatnio wyrok z dnia 9 lipca 2009 r., sygn. akt SK 48/05, OTK z 2009 r., Nr 7/A, poz. 108) godność człowieka, która znajduje oparcie w art. 30 Konstytucji RP, może być rozpatrywana w dwóch płaszczyznach. W pierwszym znaczeniu godność człowieka jawi się jako wartość transcendentna, pierwotna wobec innych praw i wolności, przyrodzona i niezbywalna. Stanowi immanentną cechę każdej istoty ludzkiej, która ani nie wymaga uprzedniego „zdobycia”, ani też nie może zostać przez człowieka utracona. W tym znaczeniu człowiek zawsze zachowuje godność i żadne zachowania, w tym również działania prawodawcy, nie mogą go tej godności pozbawić.

W drugim znaczeniu godność człowieka występuje jako „godność osobowa”, najbliższa temu, co może być określone 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 należy każdej osobie. Jedyne w tym znaczeniu godność człowieka może być przedmiotem naruszenia i być potencjalnie dotknięta przez zachowania innych osób oraz regulacje prawne.

Jak wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 25 kwietnia 1989 r. (sygn. akt I CR 143/89, OSP z 1990 r., Nr 9, poz. 330) „(...) godność osobista jest to sfera osobowości, która konkretyzuje się w poczuciu własnej wartości człowieka i oczekiwaniu szacunku ze strony innych ludzi. Poczucie to, które jest istotnym elementem psychiki człowieka, kształtowane jest przez szereg różnych okoliczności zewnętrznych. Nie jest niezmiennie.”

W świetle powyższych ustaleń prawo pacjenta do intymności i poszanowania godności należy więc do sfery życia prywatnego pacjenta, w konsekwencji podlega ochronie na poziomie ustawowym na podstawie art. 23 k. c. Tak też przykładowo przyjął Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z dnia 29 sierpnia 2006 r. (sygn. akt I ACa 310/06, OSA z 2009 r., Nr 3, poz. 34) poddając ochronie na podstawie art. 23 k. c. prawo do intymności i poszanowania godności podczas udzielania świadczeń zdrowotnych.

Przenosząc te uwagi na sytuację prawną osób pozbawionych wolności należy uczynić wstępne zastrzeżenie, iż osobom tym co do zasady nadal przysługują wszystkie prawa i wolności gwarantowane w Konstytucji (poza prawem do wolności osobistej), w tym także prawo do ochrony życia prywatnego. Na gruncie Europejskiej Konwencji Praw Człowieka i Podstawowych Wolności podobny pogląd wyraził Europejski Trybunał Praw Człowieka (wyrok z dnia 28 września 2000 r. w sprawie Messina

przeciwko Włochom, 25498/94, Lex nr 76738) wskazując, że osobom pozbawionym wolności przysługuje prawo do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego, chociaż z natury rzeczy samo pozbawienie wolności pociąga za sobą ograniczenia w tym zakresie.

Powyższe zasady respektuje także polski Kodeks karny wykonawczy. W myśl bowiem art. 4 § 1 k. k. w. kary, środki karne, zabezpieczające i zapobiegawcze wykonuje się w sposób humanitarny, z poszanowaniem godności ludzkiej skazanego. Zakazuje się stosowania tortur lub nieludzkiego albo poniżającego traktowania i karania skazanego. Z art. 4 § 2 k. k. w. wynika zaś, iż skazany zachowuje prawa i wolności obywatelskie. Ich ograniczenie może wynikać jedynie z ustawy oraz z wydanego na jej podstawie prawomocnego orzeczenia. Stąd też w orzecznictwie sądowym przyjmuje się (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 2 października 2007 r. sygn. akt II CSK 269/07), iż „(...) dobra osobiste człowieka pozostają pod ochroną Konstytucji; zgodnie z art. 30, przyrodzona i niezbywalna godność człowieka jest nienaruszalna, a jej poszanowanie jest obowiązkiem władz publicznych. Obowiązek ten powinien być realizowany przez władze publiczne przede wszystkim tam, gdzie Państwo działa w ramach imperium, realizując swoje zadania represyjne, których wykonanie nie może prowadzić do większego ograniczenia praw człowieka i jego godności, niż to wynika z zadań ochronnych i celu zastosowania środka.”

W świetle poczynionych uwag nie powinno budzić wątpliwości to, że przepisy art. 115 § 7 i 8 k. k. w. wprowadzają odstępstwo od funkcjonującego w powszechnym systemie prawa pacjenta do intymności i poszanowania jego godności w trakcie udzielania świadczeń zdrowotnych (por. też M. Paszkowska „Prawo do świadczeń zdrowotnych w zakładzie karnym”, *Przegląd Prawa Publicznego*, Nr 4/2008, s. 26).

Przewidują one bowiem, że świadczenia zdrowotne są udzielane skazanemu w obecności funkcjonariusza niewykonującego zawodu medycznego. Jednakże z art. 115 § 8 k. k. w. wynika, że skazanemu odbywającemu karę pozbawienia wolności w zakładzie karnym typu półotwartego świadczenia zdrowotne są udzielane w obecności funkcjonariusza niewykonującego zawodu medycznego jedynie wówczas, jeżeli wymaga tego bezpieczeństwo osoby udzielającej świadczenia i zgłosi ona stosowny wniosek. Inaczej natomiast przedstawia się sytuacja, w przypadku udzielania świadczeń skazanym odbywającym karę pozbawienia wolności w zakładzie karnym typu zamkniętego. Tej kategorii skazanych świadczenia zdrowotne zawsze są udzielane w obecności funkcjonariusza niewykonującego zawodu medycznego. Odstępstwo od tak określonej zasady jest możliwe tylko wówczas, gdy stosowny wniosek w tym zakresie zgłosi sam funkcjonariusz lub pracownik więziennego zakładu opieki zdrowotnej.

W przypadku określonym w art. 115 § 8 k. k. w. ustawodawca przyjął zatem, że jedynie skonkretyzowany stosownym wnioskiem osoby udzielającej świadczenia zdrowotnego wzgląd na jej bezpieczeństwo uzasadnia obecność funkcjonariusza w trakcie udzielania świadczenia. Ustawodawca utrzymał w związku z tym zasadę poszanowania intymności i godności skazanego w trakcie udzielania mu świadczenia zdrowotnego, wprowadzając jej ograniczenie tylko wówczas, gdy istnieje realne zagrożenie bezpieczeństwa osoby udzielającej takiego świadczenia. Natomiast w przypadku określonym art. 115 § 7 k. k. w. zasadą jest zniesienie prawa do poszanowania intymności i godności skazanego, skoro wszelkie świadczenia zdrowotne są udzielane skazanemu w obecności funkcjonariusza niewykonującego zawodu medycznego. Jedynie wówczas, gdy ten funkcjonariusz lub pracownik więziennego

zakładu opieki zdrowotnej zgłosi stosowny wniosek, owa obecność funkcjonariusza może zostać wyłączona. W art. 115 § 7 k. k. w. ustawodawca w związku z tym przyjął a priori, że każdy skazany odbywający karę pozbawienia wolności w zakładzie karnym typu zamkniętego stanowi bezpośrednie zagrożenie dla osoby udzielającej świadczenia zdrowotnego.

W tej sytuacji - zdaniem Rzecznika Praw Obywatelskich - treść art. 115 § 7 k. k. w. powinna być skonfrontowana z art. 47 Konstytucji RP gwarantującym każdemu (a więc także osobom skazanym) prawo do ochrony życia prywatnego. Nie powinno bowiem wywoływać wątpliwości, iż konstytucyjne prawo do ochrony życia prywatnego obejmuje swoim zakresem pojęciowym prawo do poszanowania intymności i godności, których treść została omówiona powyżej.

Oczywiście prawo do prywatności tak jak i inne konstytucyjne prawa i wolności nie ma charakteru absolutnego. Może więc ono podlegać ograniczeniu. Jednak po pierwsze, dopuszczalne granice ograniczenia prawa do prywatności wyznacza art. 31 ust. 3 Konstytucji RP. Po drugie, nie można tracić z pola widzenia tego, że prawo do prywatności ma szczególny charakter w polskim systemie ochrony konstytucyjnych praw i wolności (art. 233 ust. 1 Konstytucji RP). W związku z tym - jak wskazał Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 20 listopada 2002 r. (sygn. akt K 41/02, OTK z 2002 r. Nr 1/A, poz. 3) - nawet stan wojenny i wyjątkowy nie zezwalają ustawodawcy na złagodzenie przesłanek, przy spełnieniu których można wkroczyć w sferę życia prywatnego, nie narażając się na zarzut niekonstytucyjnej arbitralności.

W myśl art. 31 ust. 3 Konstytucji RP ograniczenia w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw mogą być ustanawiane tylko w ustawie i tylko wtedy,

gdy są konieczne w demokratycznym państwie dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego, bądź dla ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej, albo wolności i praw innych osób. Ograniczenia te nie mogą naruszać istoty wolności i praw.

Art. 115 § 7 k. k. w. spełnia przesłankę formalną ograniczenia konstytucyjnego prawa, ograniczenie zostało bowiem wprowadzone ustawą. W ocenie Rzecznika Praw Obywatelskich także określone w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP przesłanki materialne uzasadniają wprowadzenie ograniczenia prawa do prywatności. W interesującym zakresie w grę może wchodzić ochrona takich wartości jak prawa innych osób, w tym przypadku bezpieczeństwo osobiste osób udzielających świadczeń zdrowotnych.

Jednakże zakres ograniczenia konstytucyjnego prawa musi odpowiadać także zasadzie proporcjonalności. Ograniczenie konstytucyjnego prawa może zostać ustanowione mianowicie tylko wtedy, gdy jest „konieczne w demokratycznym państwie”. Przesłanka konieczności jest merytorycznie tożsama z zasadą proporcjonalności i stanowi redakcyjną formę jej wyrażenia. Kryterium „konieczności” zastosowania ograniczenia konstytucyjnego prawa oznacza obowiązek ustawodawcy wyboru najmniej uciążliwego środka. Stąd też jeśli ten sam cel możliwy jest do osiągnięcia przy zastosowaniu innego środka, nakładającego mniejsze ograniczenia na prawa i wolności jednostki, to zastosowanie przez ustawodawcę środka bardziej uciążliwego wykracza poza zakres tego, co jest konieczne i narusza Konstytucję (wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 26 kwietnia 1999 r., sygn. akt K 33/98, OTK z 1999 r. Nr 4, poz. 71; wyrok z dnia 11 maja 1999 r., sygn. akt K 13/98, OTK z 1999 r. Nr 4, poz. 74).

W art. 115 § 7 k. k. w. ustawodawca przyjął co do zasady generalne założenie, że każdy skazany odbywający karę pozbawienia wolności w zakładzie karnym typu zamkniętego stanowi zagrożenie dla bezpieczeństwa osoby udzielającej świadczenia medycznego. Założenia tego, biorąc pod uwagę inne przepisy k. k. w., w tym przepisy dotyczące osadzania skazanych w zakładach karnych typu zamkniętego, nie można podzielić. Przepisy art. 88 § 3-6 k. k. w. dotyczące osadzania skazanych w zakładach karnych typu zamkniętego określają rozmaite kategorie skazanych. Przepisy te wskazują również różnorodne przesłanki decydujące o skierowaniu skazanych do zakładu karnego typu zamkniętego. Z przepisów tych nie wynika natomiast, że wszyscy skazani osadzeni w zakładach karnych typu zamkniętego stanowią kategorię tzw. „więźniów niebezpiecznych”. Tej kategorii skazanych dotyczą przepisy art. 88a i art. 88b k. k. w. (por. Z. Hołda, K. Postulski „Kodeks karny wykonawczy. Komentarz”, LEX/Arche, 2008, komentarz do art. 88 k. k. w.). Natomiast w zakładzie karnym typu zamkniętego karę pozbawienia wolności odbywają również przykładowo skazani za przestępstwa nieumyślne czy też osoby odbywające zastępczą karę pozbawienia wolności (art. 88 § 6 pkt 1 k. k. w.). Ponadto art. 115 § 7 k. k. w. znajduje zastosowanie do osób tymczasowo aresztowanych, a więc osób, wobec których środek ten jest stosowany przede wszystkim w celu zabezpieczenia prawidłowego toku postępowania (art. 249 § 1 k. p. k.), a tylko jedna z wielu szczegółowych przesłanek stosowania tymczasowego aresztowania obejmuje uzasadnioną obawę popełnienia przez oskarżonego kolejnego przestępstwa przeciwko życiu, zdrowiu lub bezpieczeństwu powszechnemu (art. 258 § 3 k. p. k.).

W związku z powyższym - zdaniem Rzecznika Praw Obywatelskich - przyjęte w art. 115 § 7 k. k. w. rozwiązanie wykracza poza granice tego, co jest konieczne. Przyjmuje ono bowiem zasadę, że skazany osadzony w zakładzie karnym typu zamkniętego otrzymuje świadczenie zdrowotne w obecności funkcjonariusza, niezależnie od tego, czy skazany ten stwarza realne zagrożenie dla bezpieczeństwa osoby udzielającej świadczenia. Decydujące znaczenie w tym przypadku ustawodawca przypisał samemu faktowi osadzenia skazanego (tymczasowo aresztowanego) w zakładzie karnym typu zamkniętego, a nie temu, czy skazany ów jest osobą niebezpieczną. Jedyne na wniosek funkcjonariusza lub pracownika więziennego zakładu opieki zdrowotnej świadczenia zdrowotne mogą być udzielane skazanemu bez obecności funkcjonariusza. Zwrócić jednak trzeba uwagę, że skoro ustawodawca nie określił w ustawie jakichkolwiek przesłanek składania wniosku dotyczącego tej materii, to wymienione osoby dysponują w tym zakresie całkowitą i niczym nieskrępowaną dowolnością. Dowolność ta, nie podlegająca dodatkowo weryfikacji w żadnym przewidzianym przez prawo trybie, dotyczy zaś materii konstytucyjnego prawa jednostki do prywatności

Zdaniem Rzecznika Praw Obywatelskich tożsamy cel, tj. zapewnienie bezpieczeństwa osobistego osób udzielających świadczeń medycznych jest możliwy do osiągnięcia przy zastosowaniu mniej uciążliwych z punktu widzenia prawa do prywatności środków. Świadczenia te powinny być udzielane w obecności funkcjonariusza wówczas, gdy rzeczywiście zostanie uprawdopodobnione w konkretnej sytuacji zagrożenie bezpieczeństwa osoby udzielającej świadczeń. W takim przypadku zapewnione byłoby co do zasady respektowanie prawa do prywatności w zakresie

udzielania świadczeń zdrowotnych, natomiast wyjątkiem byłoby ograniczenie tego prawa w imię potrzeby ochrony realnie zagrożonej sfery bezpieczeństwa osobistego osób udzielających świadczenia.

Jak już wskazano, każde pozbawienie wolności z zachowaniem reguł art. 41 Konstytucji RP w sposób naturalny pociąga za sobą ograniczenie prawa do prywatności. Nie oznacza to jednakże, że takie prawo do prywatności nie przysługuje osobom skazanym odbywającym karę pozbawienia wolności. Powinno ono być respektowane także w trakcie udzielania skazanemu świadczeń zdrowotnych, o ile nie zachodzi konieczność jego ograniczenia. Jednak, na co przykładowo wskazał Europejski Trybunał Praw Człowieka (wyrok z dnia 23 września 1998 r. w sprawie McLeod przeciwko Zjednoczonemu Królestwu) w takim przypadku ciężar dowodu, iż konkretne ograniczenia były konieczne w konkretnych sytuacjach spoczywa na władzach krajowych.

Powyższych warunków nie spełnia art. 115 § 7 k. k. w., który wykracza poza granice tego co jest konieczne i niezbędne w demokratycznym państwie prawnym. W związku z tym trzeba uznać, że w swoim obecnym kształcie normatywnym art. 115 § 7 k. k. w. jest niezgodny z art. 47 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP. Dlatego też wnoszę jak na wstępie.

