



RZECZNIK PRAW OBYWATELSKICH

Irena Lipowicz

Warszawa, 16. V. 2014

II.517.1093.2014.ED/ST

Trybunał Konstytucyjny
Warszawa

TRYBUNAŁ KONSTYTUCYJNY KAN C E L A R I A	
wol. dnia	16. 05. 2014
L.dz.	L. zał.

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 z późn. zm., zwanej dalej Konstytucją RP) oraz art. 16 ust. 2 pkt 2 ustawy z dnia 15 lipca 1987 r. o Rzeczniku Praw Obywatelskich (tekst jednolity: Dz. U. z 2001 r. Nr 14, poz. 147 z późn. zm.)

wnoszę o

stwierdzenie niezgodności:

- 1) art. 1 pkt 1 ustawy z dnia 22 listopada 2013 r. o postępowaniu wobec osób z zaburzeniami psychicznymi stwarzających zagrożenie życia, zdrowia lub wolności seksualnej innych osób (Dz. U. z 2014 r. poz. 24, zwanej dalej ustawą) w zakresie, w jakim określa, że ustawa reguluje postępowanie wobec osób, które odbywają prawomocnie orzeczoną karę pozbawienia wolności, wykonywaną w systemie terapeutycznym z art. 41 ust. 1 w zw. z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP;
- 2) art. 9 w zw. z art. 1 pkt 2 i 3 ustawy wymienionej w pkt 1 w zakresie, w jakim nie określa terminu wydania w postępowaniu wykonawczym opinii psychiatrycznej i psychologicznej o stanie zdrowia stanowiącej następnie podstawę

wniosku dyrektora zakładu karnego do właściwego sądu o uznanie osoby, której dotyczy wniosek, za osobę stwarzającą zagrożenie z art. 2 i art. 41 ust. 1 Konstytucji RP;

3) art. 14 ust. 2 i 3 ustawy wymienionej w pkt 1 z art. 2 Konstytucji RP oraz z art. 41 ust. 1 Konstytucji RP;

4) art. 23 ust. 2 ustawy wymienionej w pkt 1 z art. 47 i art. 49 w zw. z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP;

5) art. 25 ustawy wymienionej w pkt 1 w zakresie, w jakim nie określa zasad postępowania terapeutycznego, jakim zostaje objęta osoba umieszczona w Ośrodku z zasadą zaufania obywateli do państwa i prawa wynikającą z art. 2 Konstytucji RP;

6) art. 46 ust. 1 oraz art. 47 ust. 2 ustawy wymienionej w pkt 1 w zakresie, w jakim nie przewidują sporządzenia tożsamyh opinii biegłych, jak opinie wymagane w celu umieszczenia w Ośrodku, z art. 2 i art. 41 ust. 1 w zw. z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP.

Uzasadnienie

W związku z wnioskiem Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka, która zwróciła się do Rzecznika Praw Obywatelskich (dalej RPO lub Rzecznik) o zaskarżenie do Trybunału Konstytucyjnego (dalej TK) ustawy z dnia 22 listopada 2013 r. o postępowaniu wobec osób z zaburzeniami psychicznymi stwarzających zagrożenie życia, zdrowia lub wolności seksualnej innych osób, jak również, biorąc pod uwagę indywidualne wnioski, jakie wpłynęły w tym zakresie do Biura RPO, Rzecznik dokonał analizy tej ustawy pod kątem zgodności z Konstytucją RP. Badając sprawę, Rzecznik zwrócił się o przedstawienie opinii do prof. dr hab. Marka Jaremy, konsultanta krajowego w dziedzinie psychiatrii oraz do Zarządu Głównego Polskiego Towarzystwa Psychologicznego (uzyskane opinie w załączeniu).

I. Zarzuty niezgodności art. 1 pkt 1 ustawy z art. 41 ust. 1 w zw. z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP.

Stosownie do art. 1 ustawy, ustawa ta reguluje postępowanie wobec osób, które spełniają łącznie następujące przesłanki:

1) odbywają prawomocnie orzeczoną karę pozbawienia wolności lub karę 25 lat pozbawienia wolności, wykonywaną w systemie terapeutycznym,

2) w trakcie postępowania wykonawczego występowały u nich zaburzenia psychiczne w postaci upośledzenia umysłowego, zaburzenia osobowości lub zaburzenia preferencji seksualnych,

3) stwierdzone u nich zaburzenia psychiczne mają taki charakter lub takie nasilenie, że zachodzi co najmniej wysokie prawdopodobieństwo popełnienia czynu zabronionego z użyciem przemocy lub groźbą jej użycia przeciwko życiu, zdrowiu lub wolności seksualnej, zagrożonego karą pozbawienia wolności, której górna granica wynosi co najmniej 10 lat

- zwanych dalej „osobami stwarzającymi zagrożenie”.

Wobec takich osób stwarzających zagrożenie stosuje się nadzór prewencyjny albo umieszczenie w Krajowym Ośrodku Zapobiegania Zachowaniom Dysocjalnym (art. 3 ustawy). Oznacza to, że w świetle ustawy osoby stwarzające zagrożenie mogą mieć ograniczoną wolność osobistą bądź też mogą zostać pozbawione wolności w wyniku umieszczenia w Ośrodku. Ustawa na zasadzie wyjątku pozwala więc prewencyjnie wkroczyć w konstytucyjnie chronioną wolność osobistą. Zgodnie z uzasadnieniem do projektu ustawy (druk sejmowy nr 1577) jej projekt dotyczył „zaburzonych psychicznie sprawców najgroźniejszych przestępstw, w stosunku do których brak było podstaw orzeczenia środka zabezpieczającego w postaci umieszczenia w szpitalu psychiatrycznym, gdyż w czasie popełnienia przestępstwa byli całkowicie lub częściowo poczytalni. Część tych sprawców w dalszym ciągu stanowi zagrożenie dla społeczeństwa z uwagi na charakter lub nasilenie zaburzeń psychicznych.”

Zdaniem Rzecznika zakładany przez projektodawcę podstawowy cel w postaci stosowania ustawy do sprawców jedynie najgroźniejszych przestępstw nie został

zrealizowany. Z art. 1 pkt 1 ustawy wynika, że znajduje ona zastosowanie do każdej osoby, która odbywa prawomocnie orzeczoną karę pozbawienia wolności, wykonywaną w systemie terapeutycznym, o ile spełnia ona także pozostałe przesłanki ustawowe.

Stosownie do art. 96 § 1 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny wykonawczy (Dz. U. Nr 90, poz. 557 z późn. zm., dalej k.k.w.) w systemie terapeutycznym odbywają karę skazani z niepsychotycznymi zaburzeniami psychicznymi, w tym skazani za przestępstwo określone w art. 197 - 203 k.k., popełnione w związku z zaburzeniami preferencji seksualnych, upośledzeni umysłowo, a także uzależnieni od alkoholu albo innych środków odurzających lub psychotropowych oraz skazani niepełnosprawni fizycznie – wymagający oddziaływania specjalistycznego, zwłaszcza opieki psychologicznej, lekarskiej lub rehabilitacyjnej. W myśl art. 96 § 2 k.k.w., w systemie terapeutycznym odbywają karę również skazani, o których mowa w art. 95 § 1 k.k., a więc skazani na karę pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania, w stosunku do których sąd orzekł umieszczenie w zakładzie karnym, w którym stosuje się środki lecznicze lub rehabilitacyjne. Ponadto, jeżeli przemawiają za tym względy lecznicze i wychowawcze, w oddziale terapeutycznym mogą odbywać karę także inni skazani, za ich zgodą (art. 96 § 3 k.k.w.).

Z przywołanych powyżej przepisów wynika, że w systemie terapeutycznym odbywają więc prawomocnie orzeczoną karę pozbawienia wolności nie tylko sprawcy najgroźniejszych przestępstw, lecz także sprawcy relatywnie mniej groźnych przestępstw. Stąd też wymaga rozważenia, czy ustawa, która z założenia powinna mieć charakter zupełnie wyjątkowy i powinna być nakierowana na ściśle określony krąg osób stwarzających najwyższe zagrożenie dla społeczeństwa, z dostateczną precyzją reguluje krąg osób, w stosunku do których te wyjątkowe narzędzia mogą być zastosowane.

W ocenie Rzecznika art. 1 pkt 1 ustawy w zakresie, w jakim określa, że ustawa reguluje postępowanie wobec osób, które odbywają prawomocnie orzeczoną karę pozbawienia wolności, wykonywaną w systemie terapeutycznym, nie spełnia kryterium dostatecznej precyzji. Powoduje on, że krąg potencjalnych adresatów wyjątkowej ze swej natury regulacji jest dość szeroki i różnorodny. Nie zmienia tego faktu to, że krąg ten ulega ograniczeniu ze względu na przesłanki określone w art. 1 pkt 2 i 3 ustawy.

Potencjalnie mogą tą regulacją zostać objęte nawet osoby, które za swoją zgodą odbywają karę pozbawienia wolności w systemie terapeutycznym (art. 96 § 3 k.k.w.).

Jeśli ustawodawca rzeczywiście chciał ograniczyć stosowanie ustawy do sprawców najgroźniejszych przestępstw, to powinien jasno dać temu wyraz poprzez odpowiednią, skonkretyzowaną redakcję przepisów ustawy, tak jak to uczynił wobec osób odbywających karę 25 lat pozbawienia wolności. Tymczasem w kwestionowanym zakresie ustawodawca zaadresował ustawę do wszystkich osób odbywających karę pozbawienia wolności, wykonywaną w systemie terapeutycznym. W tym zakresie – zdaniem Rzecznika - art. 1 pkt 1 ustawy jest niezgodny z art. 41 ust. 1 w zw. z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, gdyż w kręgu osób, w stosunku do których potencjalnie można uruchomić procedurę mającą na celu sprawdzenie, czy nie stwarzają one zagrożenia w rozumieniu ustawy, umieszcza też osoby, które w przeszłości nie popełniły wcale najcięższych przestępstw. Narusza to zasadę proporcjonalności ograniczenia wolności osobistej jednostki.

Już sam fakt znalezienia się w kręgu potencjalnych adresatów ustawy ma niewątpliwie charakter stygmatyzujący. Zgodnie z zasadą proporcjonalności chodzi zaś o stosowanie takich środków, które będą chronić określone wartości w sposób, bądź w stopniu, który nie mógłby być osiągnięty przy zastosowaniu innych środków. Jednocześnie jednak powinny to być środki jak najmniej uciążliwe dla podmiotów, których prawo lub wolność podlegają ograniczeniu. Tego warunku w zakresie objętym wnioskiem nie spełnia art. 1 pkt 1 ustawy, gdyż w zaskarżonej części obejmuje on wszystkie osoby odbywające karę pozbawienia wolności w systemie terapeutycznym.

II. Zarzuty niezgodności art. 9 w zw. z art. 1 pkt 2 i 3 ustawy z zasadą poprawnej legislacji, wywodzoną z art. 2 Konstytucji RP oraz z art. 41 ust. 1 Konstytucji RP.

Zgodnie z treścią art. 9 ustawy, jeżeli wydana w trakcie postępowania wykonawczego opinia psychiatryczna i psychologiczna o stanie zdrowia osoby, o której mowa w art. 1 pkt 1 ustawy, wskazuje, że osoba ta spełnia przesłanki określone w art. 1 pkt 2 i 3 ustawy, dyrektor zakładu karnego występuje do właściwego sądu z wnioskiem

o uznanie osoby, której dotyczy wnioski, za osobę stwarzającą zagrożenie. Do wniosku dołącza się opinię, a także informację o wynikach dotychczas stosowanych programów terapeutycznych i postępach w resocjalizacji.

Treść tego przepisu – w ocenie Rzecznika – nie jest precyzyjna, chociaż stanowi on podstawę do wszczęcia postępowania sądowego, którego końcowym rezultatem może być daleko idące ograniczenie wolności osobistej jednostki. Art. 9 ustawy nie określa bowiem kryterium czasowego wydania opinii psychiatrycznej i psychologicznej, które następnie stanowią podstawę do skierowania przez dyrektora zakładu karnego, do właściwego sądu, wniosku o uznanie osoby, której dotyczy wnioski, za osobę stwarzającą zagrożenie. Z art. 9 ustawy wynika jedynie, że opinia psychiatryczna i psychologiczna o stanie zdrowia powinna być wydana w trakcie postępowania wykonawczego. Przedział określony przez ustawodawcę obejmuje więc całe postępowanie wykonawcze i nie jest ograniczony żadną cezurą czasową. Na podstawie tak skonstruowanego przepisu nie można więc w sposób precyzyjny ustalić, z jakiego okresu pochodząca opinia może zostać uznana za aktualną (a jak się wydaje, tylko taka może stanowić podstawę do wszczęcia postępowania sądowego). W ocenie Rzecznika ustawa regulująca materię ograniczenia wolności osobistej jednostki w sposób precyzyjny i konkretny powinna określać czas sporządzenia opinii, która dla administracji więziennej stanowi bezpośredni impuls do wdrożenia procedury w tym zakresie.

Zakres podmiotowy ustawy został określony w art. 1 ustawy. Zgodnie z nim uregulowania ustawy odnoszą się do osób, które odbywają karę w systemie terapeutycznym. Wiąże się z tym zatem także sporządzanie opinii na ich temat, o czym stanowią odpowiednie przepisy Kodeksu karnego wykonawczego oraz rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 14 sierpnia 2003 r. w sprawie sposobów prowadzenia oddziaływań penitencjarnych w zakładach karnych i aresztach śledczych (tekst jednolity: Dz. U. z 2013 r. poz. 1067, dalej: rozporządzenie).

Jak już wskazano, zgodnie z art. 96 § 1 k.k.w. w systemie terapeutycznym odbywają karę skazani z niepsychotycznymi zaburzeniami psychicznymi, w tym skazani za przestępstwo określone w art. 197-203 k.k., popełnione w związku z zaburzeniami preferencji seksualnych, upośledzeni umysłowo, a także uzależnieni od

alkoholu albo innych środków odurzających lub psychotropowych oraz skazani niepełnosprawni fizycznie - wymagający oddziaływania specjalistycznego, zwłaszcza opieki psychologicznej, lekarskiej lub rehabilitacyjnej. W systemie terapeutycznym odbywają karę również skazani, o których mowa w art. 95 § 1 k.k. (§ 2). Jeżeli przemawiają za tym względy lecznicze i wychowawcze, w oddziale terapeutycznym mogą odbywać karę także inni skazani, za ich zgodą (§ 3). Karę pozbawienia wolności w systemie terapeutycznym wykonuje się przede wszystkim w oddziale terapeutycznym o określonej specjalizacji (§ 4).

Do kwestii badań odnosi się wprost przepis art. 83 k.k.w., stanowiąc że skazanego poddaje się w miarę potrzeby, za jego zgodą, badaniom psychologicznym, a także psychiatrycznym. Sędzia penitencjarny może zarządzić przeprowadzenie badań bez zgody skazanego. Badania te przeprowadza się przede wszystkim w odpowiednich ośrodkach diagnostycznych. Wskazane powyżej rozporządzenie precyzuje, że psycholog prowadzi badania psychologiczne, udziela pomocy psychologicznej oraz obejmuje skazanych odpowiednimi oddziaływaniami psychokorekcyjnymi lub terapeutycznymi (§ 3 ust. 7). Orzeczenie psychologiczno-penitencjarne sporządza się w szczególności skazanemu: 1) młodocianemu, któremu pozostało co najmniej 6 miesięcy do nabycia prawa do ubiegania się o warunkowe zwolnienie; 2) sprawiającemu trudności wychowawcze, przede wszystkim takiemu, którego zachowanie wskazuje na poważny stopień demoralizacji, zaburzenia psychiczne albo szczególny brak umiejętności przystosowania się do warunków i wymagań zakładu; 3) co do którego zachodzi podejrzenie konieczności stosowania oddziaływań w warunkach oddziału terapeutycznego dla skazanych z niepsychotycznymi zaburzeniami psychicznymi lub upośledzonych umysłowo; 4) na karę dożywotniego pozbawienia wolności, a także na karę 25 lat pozbawienia wolności, po orzeczeniu prawomocnego wyroku; 5) za przestępstwo określone w art. 197-203 k.k. ustawy, popełnione w związku z zaburzeniami preferencji seksualnych (§ 11).

Ze wskazanych unormowań Kodeksu karnego wykonawczego oraz rozporządzenia wyraźnie zatem wynika, że sporządzane w toku wykonywania kary opinie nie mogą zostać uznane za opinie tego rodzaju, o jakich mowa w art. 9 ustawy. Te ostatnie muszą być bowiem ukierunkowane na określenie, czy stan zdrowia danej

osoby wskazuje, że w trakcie postępowania wykonawczego występowały u niej zaburzenia psychiczne w postaci upośledzenia umysłowego, zaburzenia osobowości lub zaburzenia preferencji seksualnych oraz że stwierdzone zaburzenia psychiczne mają taki charakter lub takie nasilenie, że zachodzi co najmniej wysokie prawdopodobieństwo popełnienia czynu zabronionego z użyciem przemocy lub groźbą jej użycia przeciwko życiu, zdrowiu lub wolności seksualnej, zagrożonego karą pozbawienia wolności, której górna granica wynosi co najmniej 10 lat.

Należy zwrócić uwagę na fakt, iż psycholog i psychiatra w swoich opiniach muszą się wypowiedzieć co do stopnia prawdopodobieństwa popełnienia czynu zabronionego oraz czy jest to prawdopodobieństwo popełnienia czynu określonego rodzaju, o jakim mowa w art. 1 pkt 3 ustawy. Opinie nie tylko muszą więc potwierdzić istnienie zaburzeń psychicznych, lecz muszą te zaburzenia wiązać również z prognozą wysokiego prawdopodobieństwa popełnienia czynów zabronionych rodzajowo wskazanych przez ustawodawcę.

Z oczywistych względów powyższe opinie powinny być aktualne, skoro osoba, o której mowa w art. 1 pkt 1 ustawy w czasie składania wniosku przez dyrektora zakładu karnego musi stwarzać zagrożenie. Ustawodawca powinien zatem wprost zakreślić ramy czasowe dla sporządzenia przedmiotowych opinii i nie pozostawiać w tym zakresie żadnego „luzu decyzyjnego” administracji więziennej. Konstrukcja luzu decyzyjnego zwiększa elastyczność działania administracji publicznej, nie może jednak zagrażać podstawowym prawom i wolnościom. Na niedookreśloność czasu sporządzenia opinii i fakt, iż powinna być to opinia jak najbardziej aktualna, zwracała już uwagę w toku prac legislacyjnych Rada Legislacyjna przy Prezesie Rady Ministrów¹.

W ocenie Rzecznika treść art. 9 ustawy narusza zatem zasadę poprawnej legislacji, wywodzoną z art. 2 Konstytucji RP, który stanowi, iż Rzeczpospolita Polska jest demokratycznym państwem prawnym, urzeczywistniającym zasady sprawiedliwości społecznej. Precyzja regulacji w tym przypadku jest tym bardziej

¹ Opinia Rady Legislacyjnej przy Prezesie Rady Ministrów z dnia 14 czerwca 2013 r., nr RL-0303-18/13, s. 4, <http://legislacja.rcl.gov.pl/docs/2/128528/128536/128546/dokument77223.pdf>.

istotna, że materia której dotyczy ustawa odnosi się do pozbawienia jednostki wolności osobistej lub jej ograniczenia.

O zasadzie poprawnej legislacji wielokrotnie wypowiadał się Trybunał Konstytucyjny. Egzemplifikacją może być wyrok TK z dnia 19 maja 2011 r. (sygn. K 20/09, OTK-A 2011/4/35), w którym TK podkreślił, iż zasada poprawnej legislacji zawiera w sobie w szczególności wymóg określoności prawa, wynika z niej obowiązek formułowania przepisów w sposób jasny oraz komunikatywny. Ocena zgodności z zasadą poprawnej legislacji powinna być dokonywana przy zastosowaniu dwóch kryteriów, które składają się na test określoności prawa. Pierwszym kryterium jest precyzyjność, którą należy rozumieć jako możliwość odkodowania z przepisów norm prawnych za pomocą reguł interpretacji przyjmowanych w danej kulturze prawnej. Przejawia się ona w takiej regulacji praw i obowiązków, by ich treść była praktycznie jednoznaczna i pozwalała na ich egzekwowanie. Drugim kryterium jest komunikatywność, która oznacza zrozumiałość przepisu na gruncie języka powszechnego. Służy temu respektowanie zasad techniki prawodawczej. Spełnienie wskazanych powyżej kryteriów nie przesądza jeszcze o konstytucyjności regulacji poddanej kontroli z perspektywy zasady poprawnej legislacji. Stwierdzenie niekonstytucyjności z powołaniem się na zasadę określoności przepisu możliwe jest, gdy nie sposób usunąć wątpliwości przez zastosowanie reguł wykładni.

W kolejnym wyroku z dnia 21 kwietnia 2009 r. (sygn. K 50/07, OTK-A 2009/4/51) TK podkreślił, iż nakaz przestrzegania przez ustawodawcę zasad poprawnej legislacji jest funkcjonalnie związany z zasadami pewności i bezpieczeństwa prawnego oraz ochrony zaufania do państwa i prawa. Zasada przyzwoitej legislacji obejmuje między innymi wymóg dostatecznej określoności przepisów. Powinny być one formułowane w sposób precyzyjny i jasny oraz poprawny pod względem językowym. Wymóg jasności oznacza obowiązek tworzenia przepisów zrozumiałych dla ich adresatów, którzy od racjonalnego ustawodawcy oczekiwać mogą stanowienia norm prawnych niebudzących wątpliwości co do treści nakładanych obowiązków i przyznawanych praw. Związana z jasnością precyzja przepisu powinna przejawiać się w konkretności nakładanych obowiązków i przyznawanych praw tak, by ich treść była oczywista i pozwalała na ich wyegzekwowanie. Niejasne lub nieprecyzyjne

sformułowanie przepisu prawnego rodzi niepewność jego adresatów co do treści praw i obowiązków, zwłaszcza gdy stwarza dla organów stosujących przepis nazbyt dużą swobodę (a nawet dowolność) interpretacji, która - w zakresie zagadnień uregulowanych w sposób niejasny lub nieprecyzyjny - może prowadzić do wcielania się tych organów w rolę prawodawcy².

Zdaniem Rzecznika art. 9 w zw. z art. 1 pkt 2 i 3 ustawy w zakresie, w jakim nie określa terminu wydania w postępowaniu wykonawczym opinii psychiatrycznej i psychologicznej o stanie zdrowia stanowiącej następnie podstawę wniosku dyrektora zakładu karnego do właściwego sądu o uznanie osoby, której dotyczy wniosek, za osobę stwarzającą zagrożenie, jest niezgodny z tak rozumianą zasadą poprawnej legislacji wynikającą z art. 2 Konstytucji RP. Rezygnując z uregulowania tej materii w ustawie ustawodawca pozostawił bowiem zbyt dużą swobodę decyzyjną organom stosującym przepisy prawa, które to przepisy ze swojej natury stanowią przecież nadzwyczajne rozwiązanie w polskim systemie prawnym, mianowicie umożliwiają prewencyjne ograniczenie bądź pozbawienie wolności osobistej. Przepisy te powinny więc być konstruowane z maksymalną precyzją.

Powyższy zarzut wzmacnia to, że omawiane opinie są dołączane do wniosku, którego bezpośrednim celem jest ustalenie czy istnieje konieczność ograniczenia wolności osobistej lub też pozbawienia wolności osobistej. Konstytucyjna gwarancja wolności osobistej wymaga zaś, aby w ustawie zostały uregulowane nie tylko materialnoprawne aspekty pozbawienia lub ograniczenia tej wolności, lecz również aspekty proceduralne. Zgodnie z art. 41 ust. 1 Konstytucji RP każdemu zapewnia się nietykalność osobistą i wolność osobistą, a pozbawienie lub ograniczenie wolności może nastąpić tylko na zasadach i w trybie określonych w ustawie. Art. 41 ust. 1 Konstytucji RP uzupełnia więc w stosunku do art. 31 ust. 3 Konstytucji RP możliwość ustawowego ograniczenia wolności osobistej, nakazując uregulowanie w ustawie „zasad” i „trybu” tego ograniczenia. Oznacza to, że materia dotycząca pozbawienia lub ograniczenia wolności osobistej powinna zostać uregulowana na poziomie ustawy w sposób kompletny i precyzyjny. Warunku kompletności i precyzji nie spełnia – w

² Por. wyrok TK z dnia 20 kwietnia 2004 r., sygn. K 45/02, OTK-A 2004/4/30; wyrok TK z dnia 12 grudnia 2005 r., sygn. K 32/04, OTK-A 2005/11/132.

ocenie Rzecznika – art. 9 w zw. z art. 1 pkt 2 i 3 ustawy, skoro poza zakresem jego regulacji pozostaje tak istotna kwestia, z jakiej daty powinna pochodzić opinia psychiatryczna i psychologiczna inicjująca procedurę, której końcowym efektem może być nawet pozbawienie jednostki wolności osobistej poprzez jej izolację. O tym aspekcie proceduralnym związanym z pozbawieniem jednostki wolności osobistej nie rozstrzyga więc ustawodawca, lecz każdorazowo dyrektor zakładu karnego uruchamiając postępowanie o uznanie danej osoby za stwarzającą zagrożenie. Stąd też uzasadniony jest zarzut, że art. 9 w zw. z art. 1 pkt 2 i 3 ustawy w zaskarżonym zakresie jest także niezgodny z art. 41 ust. 1 Konstytucji RP.

III. Zarzuty niezgodności art. 14 ust. 2 i 3 ustawy z zasadą poprawnej legislacji wynikającą z art. 2 Konstytucji RP oraz z art. 41 ust. 1 Konstytucji RP.

W myśl art. 14 ust. 1 ustawy sąd dokonując oceny, czy jest konieczne zastosowanie wobec osoby stwarzającej zagrożenie nadzoru prewencyjnego albo umieszczenie jej w Ośrodku, bierze pod uwagę całokształt okoliczności ustalonych w sprawie, a w szczególności opinie biegłych, a także wyniki prowadzonego dotychczas postępowania terapeutycznego oraz możliwość efektywnego poddania się przez tę osobę postępowaniu terapeutycznemu na wolności. Sąd orzeka o zastosowaniu wobec osoby stwarzającej zagrożenie nadzoru prewencyjnego, jeżeli charakter stwierdzonych zaburzeń psychicznych lub ich nasilenie wskazują, że zachodzi wysokie prawdopodobieństwo popełnienia przez tę osobę czynu zabronionego z użyciem przemocy lub groźbą jej użycia przeciwko życiu, zdrowiu lub wolności seksualnej, zagrożonego karą pozbawienia wolności, której górna granica wynosi co najmniej 10 lat (art. 14 ust. 2 ustawy). Z kolei sąd orzeka o umieszczeniu w Ośrodku osoby stwarzającej zagrożenie, jeżeli charakter stwierdzonych zaburzeń psychicznych lub ich nasilenie wskazują, że jest to niezbędne ze względu na bardzo wysokie prawdopodobieństwo popełnienia czynu zabronionego z użyciem przemocy lub groźbą jej użycia przeciwko życiu, zdrowiu lub wolności seksualnej, zagrożonego karą pozbawienia wolności, której górna granica wynosi co najmniej 10 lat (art. 14 ust. 3 ustawy).

W art. 14 ust. 2 i 3 ustawy zostały użyte typowe zwroty niedookreślone w postaci „wysokiego” i „bardzo wysokiego” prawdopodobieństwa popełnienia określonego w ustawie rodzaju czynu zabronionego. Samo posłużenie się tymi zwrotami z punktu widzenia techniki legislacyjnej nie powinno budzić zastrzeżeń. Jednakże w tym przypadku nastąpiła kumulacja owej niedookreśloności norm prawnych. Po pierwsze, zwroty „wysokie” i „bardzo wysokie” zostały powiązane z prawdopodobieństwem, które nie oznacza przecież niczego innego niż uzasadnione przypuszczenie, potencjalną możliwość. Prawdopodobieństwo zawiera więc w sobie element niepewności, określoną prognozę, która może się nie spełnić. W tym przypadku tak rozumiane prawdopodobieństwo jest zaś definiowane poprzez zwroty, które z natury rzeczy są nieostre. Po drugie, co szczególnie istotne, ustawa nie daje jasnych i precyzyjnych narzędzi umożliwiających wytyczenie granicy pomiędzy wysokim prawdopodobieństwem popełnienia określonych czynów zabronionych (art. 14 ust. 2 ustawy), a bardzo wysokim prawdopodobieństwem popełnienia tych czynów (art. 14 ust. 3 ustawy).

Wskazana kumulacja nieostrości regulacji prawnej ma swój praktyczny i realny wymiar. Dotyczy on tego, jakimi kryteriami powinni kierować się wskazani w art. 11 ustawy biegli (psychiatra, biegły psycholog, biegły lekarz seksuolog lub certyfikowany psycholog seksuolog), a następnie w ślad za nimi sąd, oceniając czy dana osoba stwarza wysokie czy też bardzo wysokie prawdopodobieństwo popełnienia czynu zabronionego. Dodatkowo oczekuje się od nich dokonania oceny, czy będzie to czyn zabroniony popełniony z użyciem przemocy lub groźbą jej użycia przeciwko życiu, zdrowiu lub wolności seksualnej, zagrożony karą pozbawienia wolności, której górna granica wynosi co najmniej 10 lat.

Wskazana powyżej ocena determinuje zaś w istocie to, czy jednostka zostanie pozbawiona wolności osobistej czy też jedynie dojdzie do ograniczenia tej wolności.

W dotychczasowym orzecznictwie TK wskazuje się, że uregulowania ustawowe, na podstawie których możliwe jest pozbawienie wolności (a z nim faktycznie mamy do czynienia umieszczając jednostkę w Ośrodku), muszą spełniać najwyższe wymagania, szczególnie co do stopnia precyzji. Ponadto, ustawodawca nie może, poprzez nieprecyzyjne formułowanie treści przepisów, pozostawiać mającym je stosować

organom nadmiernej swobody przy ustalaniu ich zakresu podmiotowego i przedmiotowego. Założenie to można nazwać ogólnie zasadą określoności ustawowej ingerencji w sferę praw i obowiązków adresatów normy prawnej. Trybunał Konstytucyjny wielokrotnie podkreślał, że przepisy ograniczające prawa i wolności jednostki powinny być formułowane jasno i precyzyjnie, co pozwoli uniknąć pozostawiania organom mającym je stosować nadmiernej swobody przy ustalaniu w praktyce zakresu podmiotowego i przedmiotowego wspomnianych ograniczeń. Naruszenie zasady określoności ustawowej ingerencji w sferę konstytucyjnych wolności i praw jednostki stanowić może samoistną przesłankę stwierdzenia ich niezgodności zarówno z przepisem wymagającym regulacji ustawowej określonej dziedziny, jak też z wyrażoną w art. 2 Konstytucji RP zasadą państwa prawnego³.

W wyroku z dnia 13 czerwca 2013 r. (sygn. K 17/11, OTK-A 2013/5/58) TK podkreślił, iż zasada poprawnej legislacji, funkcjonalnie związana z zasadą zaufania obywateli do państwa i zasadą bezpieczeństwa prawnego, nakazuje unikać stanowienia przepisów "w sposób nieprecyzyjny, niejednoznaczny i powodujący istotne wątpliwości prawne", a także regulacji, które posługują się niezdefiniowanymi pojęciami albo mają niezrozumiałą treść. Stwierdzenie niezgodności przepisu z zasadą poprawnej legislacji jest konieczne, gdy jego niejasność jest tak daleko posunięta, iż wynikających z niej rozbieżności nie da się usunąć za pomocą zwyczajnych środków mających na celu wyeliminowanie niejednolitości w stosowaniu prawa, przy czym pozbawienie mocy obowiązującej określonego przepisu z powodu jego niejasności powinno być traktowane jako środek ostateczny, stosowany dopiero wtedy, gdy inne metody usuwania skutków niejasności treści przepisu okażą się niewystarczające. Naruszenie zasady prawidłowej legislacji może polegać także na niedostatecznej określoności jego treści, która uniemożliwia wyegzekwowanie wynikającego z niego uprawnienia.

Z kolei w wyroku z dnia 18 marca 2010 r. (sygn. K 8/08, OTK-A 2010/3/23) Trybunał wskazał, iż konstytucyjna "określoność prawa" funkcjonuje w rozumieniu szerokim, oznaczającym zarówno precyzyjność przepisu, jak i jasność prawa, które ma być zrozumiałe i komunikatywne dla jak największej liczby podmiotów. Wymóg

³ Por. wyrok TK z dnia 20 kwietnia 2004 r., sygn. K 45/02, OTK-A 2004/4/30; wyrok TK z dnia 12 grudnia 2005 r., sygn. K 32/04, OTK-A 2005/11/132.

zachowania określoności regulacji prawnej ma charakter dyrektywy ogólnosystemowej nakładającej na ustawodawcę obowiązek jej optymalizacji w procesie stanowienia prawa. Ustawodawca powinien dążyć do możliwie maksymalnej realizacji wymogów składających się na tę zasadę. Z powyższych względów na ustawodawcy ciąży obowiązek tworzenia przepisów prawa możliwie najbardziej określonych w danym wypadku, zarówno pod względem ich treści, jak i formy. Tym samym stopień określoności konkretnych przepisów podlega każdorazowej konkretyzacji w odniesieniu do okoliczności faktycznych i prawnych, jakie towarzyszą podejmowanej regulacji. Stanowi to naturalną konsekwencję nieostrości języka, w którym redagowane są teksty prawne oraz różnorodności materii podlegającej normowaniu. Trybunał Konstytucyjny wielokrotnie wskazywał w swoim orzecznictwie, że dla oceny zgodności sformułowania określonego przepisu z wymaganiami poprawnej legislacji istotne są trzy założenia:

- każdy przepis ograniczający konstytucyjne wolności lub prawa powinien być sformułowany w sposób pozwalający jednoznacznie ustalić kto i w jakiej sytuacji podlega ograniczeniom,

- przepis powinien być na tyle precyzyjny, aby zapewniona była jednolita wykładnia i jego jednolite stosowanie,

- przepis powinien być tak ujęty, aby zakres jego zastosowania obejmował tylko te sytuacje, w których działający racjonalnie ustawodawca istotnie zamierzał wprowadzić regulacje ograniczające korzystanie z konstytucyjnych praw i wolności.

Przez precyzyjność regulacji prawnej należy rozumieć możliwość dekodowania z przepisów jednoznacznych norm prawnych (a także ich konsekwencji) za pomocą reguł interpretacji przyjmowanych na gruncie określonej kultury prawnej. Innymi słowy, nakaz określoności przepisów prawnych powinien być rozumiany jako wymóg formułowania przepisów w taki sposób, aby zapewniały one dostateczny stopień precyzji w ustaleniu ich znaczenia i skutków prawnych. Precyzyjność przepisu przejawia się w konkretności regulacji praw i obowiązków, tak by ich treść była oczywista i pozwalała na ich wyegzekwowanie.

Jasność przepisu ma gwarantować jego komunikatywność względem adresatów, przy czym chodzi o zrozumiałość przepisu na gruncie języka powszechnego. Niejasność przepisu w praktyce oznacza niepewność sytuacji prawnej adresata normy i

pozostawienie jej ukształtowania organom stosującym prawo. Zgodnie z utrwaloną linią orzecniczą Trybunału Konstytucyjnego stanowienie przepisów niejasnych, wieloznacznych, które nie pozwalają obywatelowi na przewidzenie konsekwencji prawnych jego zachowań, jest naruszeniem Konstytucji.

Podobnie wypowiadał się w tym przedmiocie Europejski Trybunał Praw Człowieka w Strasburgu, podkreślając, iż zgodność z prawem pozbawienia wolności ocenia się poprzez weryfikację, czy pozbawienie wolności ma oparcie w przepisach prawa krajowego. Należy się również odnieść do jakości prawa, co wymaga zgodności z zasadami prawa. Jakość prawa oznacza, że jest ono wystarczająco dostępne, precyzyjne i przewidywalne do zastosowania, celem uniknięcia ryzyka arbitralności. Prawo musi być na tyle precyzyjne, aby dana osoba była w stanie przewidzieć, w stopniu rozsądnym w danych okolicznościach, konsekwencje jakie dane działanie może za sobą pociągać⁴.

Przepisy art. 14 ust. 2 i 3 ustawy nie formułują zaś jakiegokolwiek kryterium, którym powinni posługiwać się biegli różnicując, w obliczu doniosłych skutków, stopień prawdopodobieństwa popełnienia czynów zabronionych. Dodatkowo nie chodzi o jakikolwiek czyn zabroniony, ale ustawa w tym miejscu precyzuje, że ma to być czyn zabroniony z użyciem przemocy lub groźbą jej użycia przeciwko życiu, zdrowiu lub wolności seksualnej, o określonym w ustawie zagrożeniu sankcją karną. Co ma decydować o stwierdzeniu, że dana osoba stwarza wysokie lub bardzo wysokie prawdopodobieństwo popełnienia określonego czynu, o tym jednak ustawa nie rozstrzyga.

Dodatkowo na biegłych został nałożony nie tylko obowiązek sporządzenia opinii o stanie zdrowia danej osoby, lecz także sporządzenia swoistej prognozy kryminologicznej obejmującej przyszłe zachowania osoby badanej. Z pisma otrzymanego przez Rzecznika od konsultanta krajowego w dziedzinie psychiatrii wynika zaś, iż brakuje w psychiatrii zdefiniowanego, jasnego i uniwersalnego kryterium dla oceny wysokiego prawdopodobieństwa popełnienia czynu zabronionego⁵. Z kolei prof. J. Heizmann, przedstawiając swoją opinię w toku prac legislacyjnych nad ustawą zwracał uwagę, iż uzasadnieniem dla ponownej oceny stanu psychicznego u osób

⁴ Por. wyrok ETPC z dnia 17 grudnia 2009 r. w sprawie M. v. Niemcy, skarga nr 19359/04.

⁵ Opinia prof. dr hab. med. Marka Jaremy z dnia 19 lutego 2014 r.

wskazanych w art. 1 ustawy nie jest potwierdzenie tego o czym wiadomo, że było i jest (upośledzenie umysłowe, cechy nieprawidłowej osobowości), lecz przekazanie psychiatrom i psychologom kompetencji do określenia prawdopodobieństwa przyszłego popełnienia przestępstwa, a więc stwarzania dalszego zagrożenia, o czym i tak było wiadomo wcześniej. Wiąże się to realnie z przeniesieniem na biegłych psychiatrów, pełnej odpowiedzialności za podjętą decyzję. W kontekście pracy biegłych wątpliwe jest, czy są oni w stanie ustalić, że z powodu stwierdzanych zaburzeń istnieje wysokie prawdopodobieństwo popełnienia przestępstwa z użyciem przemocy lub groźby jej użycia przeciwko życiu, zdrowiu lub wolności seksualnej i obyczajności, zagrożonego karą pozbawienia wolności, której górna granica wynosi co najmniej 10 lat i czy znajdują się biegli, którzy kategorycznie stwierdzą, że takie prawdopodobieństwo nie istnieje. Nawet przeprowadzenie obserwacji sądowo-psychiatrycznej, przewidzianej w art. 13 ustawy, nie może obalić takiego prawdopodobieństwa⁶.

W tym samym nurcie wypowiedział się prof. J. Gierowski, którego opinię przesłało Rzecznikowi Polskie Towarzystwo Psychologiczne. Podkreślił on, że nie istnieje możliwość zobiektywizowania, czy bardziej precyzyjnego określenia poziomu niebezpieczeństwa dla porządku prawnego, jaki stwarzać mogą osoby, których dotyczy ustawa. Nauka nie zna bowiem sensownych i obiektywnych kryteriów, które można by w takiej sytuacji zastosować. Stanowi to bardzo ważny problem, skoro ustawa uzależnia zastosowanie środka w postaci nadzoru prewencyjnego bądź umieszczenia w Ośrodku od wysokości prawdopodobieństwa popełnienia czynu zabronionego. Przy czym, przy obecnym poziomie nauki nie ma możliwości dokonania zobiektywizowanego pomiaru takiego zagrożenia i odróżnienia wysokiego od bardzo wysokiego stopnia prawdopodobieństwa popełnienia przestępstwa i udzielenia rzetelnej odpowiedzi na tak postawione pytanie⁷. Poza tym, biegli nie mają żadnego przygotowania kryminalistycznego, stąd taka ocena może być dla nich tym bardziej niepewna i trudna⁸.

Swoje negatywne stanowisko w tym zakresie wyraziła również, w toku prac legislacyjnych, Rada Legislacyjna przy Prezesie Rady Ministrów, wskazując iż

⁶ Opinia dr hab. n. med. Janusz Heitzman z dnia 3 września 2013 r., s.16.

⁷ Opinia z dnia 11 marca 2014 r.

⁸ Opinia dr n. med. Marka Domańskiego, s. 5.

kryterium wysokiego i bardzo wysokiego prawdopodobieństwa popełnienia czynu zabronionego jest zbyt ocenne, mało konkretne⁹.

W związku z powyższym, zdaniem Rzecznika art. 14 ust. 2 i 3 ustawy są niezgodne z zasadą poprawnej legislacji, dlatego że ich treść stanowi swoistą kumulację zwrotów niedookreślonych, połączoną z jednoczesnym brakiem precyzyjnego kryterium umożliwiającego wytyczenie granicy pomiędzy wysokim prawdopodobieństwem, a bardzo wysokim prawdopodobieństwem popełnienia czynu zabronionego. Dodatkowo – co Rzecznik musi przyjąć do wiadomości – reprezentanci środowiska zawodowego potencjalnych biegłych postępując zgodnie z tymi postanowieniami ustawy, nie widzą możliwości sporządzenia opinii odpowiadających zasadom sztuki wykonywanego przez siebie zawodu.

Treść przepisów art. 14 ust. 2 i 3 ustawy powinna zostać poddana kontroli konstytucyjności także z punktu widzenia zgodności z art. 41 ust. 1 Konstytucji RP.

W wyroku z dnia 6 października 2009 r. (sygn. SK 46/07, OTK-A 2009/9/132) Trybunał Konstytucyjny podkreślił, że w związku z użytym w zdaniu drugim art. 41 ust. 1 Konstytucji RP terminem „zasady” w doktrynie zwrócono uwagę, iż termin ten należy rozumieć szerzej, niż to niekiedy przywykło się rozumieć w ustawodawstwie zwykłym. Nie może tu bowiem chodzić o ustanowienie w ustawach, o których tu mowa, jedynie ram o ogólniejszym charakterze, które ustanawiałyby tylko podstawy legislacji w określonym obszarze, natomiast normy bezpośrednio stosowalne mogłyby być ustanowione poza ramami takich ustaw. Ustawy, do których odsyła art. 41 ust. 1 Konstytucji RP powinny być zupełne i zawierać wszystkie sytuacje, w ich całokształcie dopuszczalnych ograniczeń lub pozbawień omawianej wolności – a nie tylko ogólne podstawy do takich działań.

Tych warunków nie spełniają – w ocenie Rzecznika – przepisy art. 14 ust. 2 i 3 ustawy. Jak już bowiem wskazano, przepisy te nie zawierają precyzyjnych narzędzi pozwalających zarówno biegłym, a następnie sądowi w oparciu o opinie tych biegłych, na wytyczenie granicy pomiędzy wysokim a bardzo wysokim prawdopodobieństwem popełnienia określonych rodzajowo przez ustawę czynów zabronionych. Nie jest to zaś

⁹ Opinia Rady Legislacyjnej, s. 5.

kwestia techniczna, skoro tak przeprowadzona delimitacja decyduje o ograniczeniu wolności osobistej bądź o jej pozbawieniu.

Zgodnie z art. 5 ust. 1 lit. c Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności pozbawienie wolności osoby może być uzasadnione, jeśli jest to konieczne, w celu zapobieżenia popełnienia czynu zagrożonego karą. Jednak – na co zwrócił uwagę Europejski Trybunał Praw Człowieka w wyroku z dnia 25 stycznia 2005 r. wydanym w sprawie *Enhorn* przeciw Szwecji (skarga nr 56529/00) – wyrażenia „zgodnego z prawem” oraz „w trybie ustalonym przez prawo” z art. 5 ust. 1 Konwencji odnoszą się do prawa krajowego i określają obowiązek zgodności z jego materialnoprawnymi i proceduralnymi zasadami. Przy pozbawieniu wolności szczególnie ważna jest realizacja ogólnej zasady pewności prawnej. Tym samym zasadnicze znaczenie ma, by przesłanki pozbawienia wolności w prawie krajowym były wyraźnie zdefiniowane i by stosowanie samego prawa było przewidywalne, tak aby spełniało standard „zgodności z prawem” ustanowiony przez Konwencję. Standard ten wymaga, by całe prawo było wystarczająco dostępne i precyzyjne, aby umożliwić osobie – w razie konieczności za odpowiednią poradą – przewidzenie, w stopniu uzasadnionym w danych okolicznościach, konsekwencji, które dane działanie może za sobą pociągnąć. Ponadto, zasadniczym elementem tak rozumianej „zgodności z prawem” jest brak arbitralności.

Tak rozumianych jak powyżej warunków zgodności z prawem nie spełniają przepisy art. 14 ust. 2 i 3 ustawy, nie zawierają one bowiem czytelnych wskazówek pozwalających na dokonanie rozróżnienia pomiędzy wysokim i bardzo wysokim prawdopodobieństwem popełnienia określonych w ustawie czynów zabronionych. Stąd też – zdaniem Rzecznika – przepisy te są także niezgodne z art. 41 ust. 1 Konstytucji RP.

IV. Zarzuty niezgodności art. 23 ust. 2 ustawy z art. 47 i art. 49 w zw. z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP.

Zgodnie z art. 23 ust. 1 ustawy Policja, dla zrealizowania celów nadzoru prewencyjnego, może prowadzić czynności operacyjno-rozpoznawcze dotyczące osoby

stwarzającej zagrożenie, wobec której zastosowano nadzór prewencyjny, a także weryfikować, gromadzić i przetwarzać informacje udzielane przez tę osobę oraz uzyskane w wyniku czynności operacyjno-rozpoznawczych. Jaki jest cel nadzoru prewencyjnego zostało sprecyzowane w art. 22 ust. 1 ustawy poprzez wskazanie, iż jest to ograniczenie zagrożenia życia, zdrowia lub wolności seksualnej innych osób ze strony osoby stwarzającej zagrożenie, która nie została umieszczona w Ośrodku. Z kolei art. 23 ust. 2 ustawy dodaje, że jeżeli weryfikowanie informacji, o których mowa w ust. 1, napotyka trudności lub jeżeli zachodzi uzasadniona obawa, że osoba, wobec której zastosowano nadzór prewencyjny, czyni przygotowania do popełnienia przestępstwa przeciwko życiu i zdrowiu, zagrożonego karą pozbawienia wolności, której górna granica wynosi co najmniej 5 lat, lub przestępstwa przeciwko wolności seksualnej i obyczajności, sąd może, w drodze postanowienia, na pisemny wniosek komendanta wojewódzkiego Policji, po uzyskaniu pisemnej zgody prokuratora okręgowego właściwego ze względu na siedzibę komendy wojewódzkiej Policji, zarządzić kontrolę operacyjną.

Ponieważ art. 23 ust. 7 ustawy przewiduje odpowiednie stosowanie art. 19 ust. 6 ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji (tekst jednolity: Dz. U. z 2011 r. Nr 287, poz. 1687 z późn. zm.), to kontrola operacyjna jest prowadzona niejawnie i polega na:

- 1) kontrolowaniu treści korespondencji;
- 2) kontrolowaniu zawartości przesyłek;
- 3) stosowaniu środków technicznych umożliwiających uzyskiwanie w sposób niejawnie informacji i dowodów oraz ich utrwalanie, a w szczególności treści rozmów telefonicznych i innych informacji przekazywanych za pomocą sieci telekomunikacyjnych.

Kontrola operacyjna oznacza więc wkroczenie władzy publicznej zarówno w ogólne prawo do prywatności jednostki (art. 47 Konstytucji RP), jak też w wolność i ochronę tajemnicy komunikowania się.

Przepis art. 23 ust. 2 ustawy wprowadza odmienne niż w art. 19 ust. 1 ustawy o Policji przesłanki stosowania tak określonej kontroli operacyjnej. W świetle art. 19 ust. 1 ustawy o Policji kontrola operacyjna może być zarządzona w celu zapobieżenia, wykrycia, ustalenia sprawców, a także uzyskania dowodów ściganych z oskarżenia

publicznego przestępstw wymienionych w tej ustawie. Przesłanką stosowania kontroli operacyjnej w świetle art. 23 ust. 2 ustawy jest natomiast nie tylko konieczność zapobieżenia określonemu przestępstwu, jak w przypadku rozwiązania zawartego w ustawie o Policji, lecz również trudność w weryfikacji informacji udzielanych przez osobę objętą nadzorem prewencyjnym oraz uzyskanych w wyniku czynności operacyjno-rozpoznawczych.

Informacje, które zobowiązana jest udzielać osoba objęta nadzorem prewencyjnym określa art. 22 ust. 3 ustawy. Są to informacje o zmianie miejsca stałego pobytu, miejsca zatrudnienia, imienia lub nazwiska, a jeżeli komendant Policji tego zażąda, również informacje o miejscu aktualnego i zamierzonego pobytu oraz o terminach i miejscach wyjazdów.

W świetle powyższego ustawodawca nie poprzestał na niekwestionowanym celu stosowania kontroli operacyjnej, jakim jest uzasadniona obawa czynienia przez osobę, wobec której zastosowano nadzór prewencyjny, przygotowań do popełnienia przestępstwa określonego w ustawie. W związku z tym wymaga rozważenia, czy rozszerzenie kontroli operacyjnej ze względu na trudności w weryfikacji informacji udzielanych przez osobę objętą nadzorem prewencyjnym oraz uzyskanych w wyniku czynności operacyjno-rozpoznawczych jest legitymowane konstytucyjnie.

Następny problem konstytucyjny jaki pojawia się na tle art. 23 ust. 2 ustawy dotyczy katalogu przestępstw uzasadniających zarządzenie kontroli operacyjnej. Otóż w myśl art. 23 ust. 2 ustawy kontrola operacyjna może być zarządzona, jeżeli zachodzi uzasadniona obawa, że osoba objęta nadzorem prewencyjnym czyni przygotowania do popełnienia przestępstwa przeciwko życiu i zdrowiu, zagrożonego karą pozbawienia wolności, której granica wynosi co najmniej 5 lat, lub przestępstwa przeciwko wolności seksualnej i obyczajności.

Katalog przestępstw przeciwko życiu i zdrowiu określa Rozdział XIX ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (Dz. U. Nr 88, poz. 553 z późn. zm.). Do przestępstw przeciwko życiu i zdrowiu, zagrożonych karą pozbawienia wolności, której granica wynosi co najmniej 5 lat należą przestępstwa określone w art. 148-151, art. 152 § 3, art. 153-155, art. 156 § 1 i 3, art. 157 § 1, art. 158 § 2 i 3, art. 159 i art. 160 § 2 k.k.

Przestępstwa przeciwko wolności seksualnej i obyczajności zostały zaś wskazane w Rozdziale XXV Kodeksu karnego i obejmują art. 197-204 k.k.

Porównanie powyższego katalogu przestępstw uzasadniających zarządzenie kontroli operacyjnej z katalogiem określonym w art. 19 ust. 1 ustawy o Policji prowadzi do oczywistego wniosku, że jest to katalog znacznie szerszy. Art. 19 ust. 1 ustawy o Policji obejmuje bowiem jedynie przestępstwa przeciwko życiu i zdrowiu określone w art. 148-150 k.k. oraz w art. 156 § 1 i 3 k.k. Natomiast spośród przestępstw przeciwko wolności seksualnej obejmuje on przestępstwa z art. 200 i art. 200a k.k.

Nie ulega wątpliwości, że skoro w tym przypadku celem kontroli operacyjnej jest zapobieżenie popełnieniu przestępstwa przeciwko życiu i zdrowiu, przestępstwa przeciwko wolności seksualnej i obyczajności, to kontrola operacyjna jest zarządzana w celu ochrony takich konstytucyjnych wartości, wymienionych w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, jak wolności i prawa innych osób, porządek publiczny oraz moralność publiczna. Wprowadzając do obrotu prawnego art. 23 ust. 2 ustawy ustawodawca w istocie uzależnił zakres ochrony tych dóbr przez władze publiczne od tego, kto stwarza dla tych dóbr zagrożenie. Intensywniej, bo także poprzez możliwość zastosowania kontroli operacyjnej, będzie więc chronione zdrowie obywateli, czy też ich wolność seksualna, jeśli zagrożenie będzie pochodzić ze strony osoby objętej nadzorem prewencyjnym, mniej intensywnie natomiast, gdy ten stan zagrożenia będą wywoływać osoby nieobjęte takim nadzorem. Sam fakt istnienia zagrożenia i świadomość jego istnienia po stronie funkcjonariuszy Policji nie będzie bowiem w tym ostatnim przypadku uzasadniał zarządzenia kontroli operacyjnej.

Z powyższego wynika, że w tym przypadku ingerencja w prawo do prywatności oraz wolność i ochronę tajemnicy komunikowania się została uzależniona nie od stopnia zagrożenia chronionych konstytucyjnie dóbr, lecz od tego, kto stanowi zagrożenie dla tych dóbr. W istocie więc ustawodawca nie dokonał w tym zakresie ważenia dóbr podlegających ograniczeniu i dóbr podlegających ochronie w wyniku tego ograniczenia. Jest to istotne odstępstwo od dotychczas przyjętej w systemie prawa reguły, że kontrola operacyjna jest stosowana jedynie w celu zapobieżenia popełnieniu poważnych przestępstw. Przyjęte przez ustawodawcę w tym zakresie rozwiązanie tworzy więc swoisty precedens, który – gdyby nie został zakwestionowany – mógłby

zostać w przyszłości zastosowany w procesie tworzenia prawa także do innych kategorii podmiotów.

Wskazać także trzeba, że przesłanki zarządzenia kontroli operacyjnej określone w art. 23 ust. 2 ustawy, w postaci „przygotowania do popełnienia przestępstwa przeciwko życiu i zdrowiu, zagrożonego karą pozbawienia wolności, której górna granica wynosi co najmniej 5 lat, lub przestępstwa przeciwko wolności seksualnej i obyczajności”, nie pokrywają się z zakresem podmiotowym stosowania ustawy. Reguluje ona przecież postępowanie wobec osób, które stwarzają „co najmniej wysokie prawdopodobieństwo popełnienia czynu zabronionego z użyciem przemocy lub groźbą jej użycia przeciwko życiu, zdrowiu lub wolności seksualnej, zagrożonego karą pozbawienia wolności, której górna granica wynosi co najmniej 10 lat” (art. 1 pkt 3 ustawy).

Powyższe okoliczności uzasadniają – zdaniem Rzecznika – dokonanie oceny art. 23 ust. 2 ustawy z punktu widzenia standardów zawartych w art. 47 i art. 49 w zw. z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP.

Z art. 47 Konstytucji RP wynika, że każdy ma prawo do ochrony życia prywatnego. Z kolei zgodnie z art. 49 Konstytucji RP zapewnia się wolność i ochronę tajemnicy komunikowania się. Ich ograniczenie może nastąpić jedynie w przypadkach określonych w ustawie i w sposób w niej określony. Ograniczenia w korzystaniu z tych 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. 31 ust. 3 Konstytucji RP).

Jak wskazał Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 12 grudnia 2005 r. (sygn. K 32/04, OTK-A 2005/11/132) „nie wystarczy, aby stosowane środki sprzyjały zamierzonym celom, ułatwiały ich osiągnięcie albo były wygodne dla władzy, która ma je wykorzystać dla osiągnięcia tych celów (...). Minimalnym wymogiem konstytucyjnym jest, aby przeszły one test <<konieczności w demokratycznym państwie prawnym>>. Nie wystarczy zatem sama celowość, pożyteczność, taniość czy łatwość posługiwania się przez władzę – w odniesieniu do użytego środka.”

Przesłanka konieczności ograniczenia jest merytorycznie tożsama z zasadą proporcjonalności. W ocenie Rzecznika art. 23 ust. 2 ustawy w sposób nieproporcjonalny ogranicza to prawo. Wkroczenie w te konstytucyjnie chronione sfery następuje bowiem po pierwsze nie tylko w celu zapobieżenia popełnieniu przestępstwa, lecz także w celu weryfikacji informacji udzielanych przez osobę objętą nadzorem prewencyjnym oraz informacji uzyskanych w wyniku czynności operacyjno-rozpoznawczych; waga dobra naruszanego w wyniku takiej ingerencji jest większa niż waga dobra chronionego. Po drugie, ingerencja w prawo do prywatności oraz wolność i ochronę tajemnicy komunikowania się następuje nie ze względu na potencjalny stopień zagrożenia wolności i praw innych osób, porządku publicznego czy też moralności publicznej, lecz z uwagi na to, kto może być potencjalnym naruszcicielem tych dóbr. Po trzecie, cel stosowania kontroli operacyjnej wykracza poza deklarowany zakres stosowania ustawy. Dlatego też uzasadniony jest zarzut, że art. 23 ust. 2 ustawy jest niezgodny z art. 47 i art. 49 w zw. z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP.

V. Zarzuty niezgodności art. 25 ustawy, w zakresie w jakim nie określa zasad postępowania terapeutycznego, którym zostaje objęta osoba umieszczona w Ośrodku z zasadą zaufania obywateli do państwa i prawa, wynikającą z art. 2 Konstytucji RP.

Jeżeli chodzi o oddziaływania terapeutyczne, jakim jest poddawana osoba umieszczona w Ośrodku, to zakres regulacji ustawy w tym przedmiocie należy uznać za wyjątkowo ograniczony, w szczególności jeśli wziąć pod uwagę, że zgodnie z art. 4 ust. 3 ustawy zadaniem Ośrodka jest prowadzenie postępowania terapeutycznego wobec osób stwarzających zagrożenie umieszczonych w Ośrodku. Jedynym przepisem ustawy, który odnosi się do tego rodzaju postępowania jest art. 25, który stanowi, że: osoba stwarzająca zagrożenie umieszczona w Ośrodku zostaje objęta odpowiednim postępowaniem terapeutycznym, którego celem jest poprawa stanu jej zdrowia i zachowania w stopniu umożliwiającym funkcjonowanie w społeczeństwie w sposób niestwarzający zagrożenia życia, zdrowia lub wolności seksualnej innych osób. Kierownik Ośrodka sporządza indywidualny plan terapii dla każdej osoby stwarzającej

zagrożenie umieszczonej w Ośrodku. Więcej regulacji na temat zakresu, metod oraz zasad stosowania terapii ustawa nie zawiera.

Z kolei rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 16 stycznia 2014 r. w sprawie szczegółowych warunków i trybu udzielania świadczeń zdrowotnych osobom umieszczonym w Krajowym Ośrodku Zapobiegania Zachowaniom Dys socjalnym (Dz. U. z 2014 r. poz. 88) odnosi się do postępowania terapeutycznego jedynie w trzech przepisach, natury ogólnej. Po pierwsze przepis § 4 stanowi, iż indywidualny plan terapii osoby umieszczonej kierownik Ośrodka sporządza na podstawie opinii psychiatry i psychologa (ust. 1). W przypadku gdy psychiatra zaleci również leczenie farmakologiczne, wpisuje się je do indywidualnego planu terapii osoby umieszczonej (ust. 2). Zalecenia lekarskie z zakresu farmakoterapii związane z przygotowaniem i wydaniem dawek leków wykonuje pielęgniarka. Leki podaje się w czasie i dawkach wynikających z indywidualnego planu terapii osoby umieszczonej (ust. 3). Po drugie przepis § 5 stanowi, iż zajęcia odbywane w ramach indywidualnego planu terapii osoby umieszczonej mogą odbywać się w grupach lub indywidualnie (ust. 1). Zajęcia w grupach są prowadzone w dni robocze, w wymiarze godzinowym uwzględniającym indywidualne plany terapii osób umieszczonych (ust. 2). Po trzecie przepis § 6 dodaje, iż nie rzadziej niż raz na 6 miesięcy psychiatra w porozumieniu z psychologiem dokonują analizy skuteczności dotychczasowego postępowania terapeutycznego wobec osoby umieszczonej (ust. 1). W razie potrzeby kierownik Ośrodka na podstawie analizy, o której mowa w ust. 1, sporządza zmiany w indywidualnym planie terapii osoby umieszczonej (ust. 2).

W uzasadnieniu do projektu ustawy podkreślono, iż ma ona na celu między innymi: 1) wprowadzenie do prawa polskiego rozwiązań przewidujących terapię, w warunkach izolacji, sprawców przestępstw, którzy z powodu zaburzonej psychiki mogą ponownie popełnić groźne przestępstwo przeciwko życiu, zdrowiu, bezpieczeństwu powszechnemu lub wolności seksualnej; 2) umożliwienie tym sprawcom, w wyniku odbytej terapii, readaptacji do społeczeństwa i funkcjonowania w nim zgodnie z zasadami współżycia społecznego¹⁰.

¹⁰ Uzasadnienie do projektu ustawy, druk sejmowy nr 1577, s. 1.

Tymczasem w świetle ustawy rozwiązania przewidujące terapię ograniczają się do jednego przepisu ustawy i jeszcze bardziej lakonicznych sformułowań w wydanych na podstawie ustawy rozporządzeniach. Polskie Towarzystwo Psychologiczne podkreśla, iż analiza ustawy nie pozwala na ustalenie na czym ma polegać terapia. Odpowiedzi na to pytanie nie daje również analiza aktów wykonawczych do ustawy, w szczególności wskazanego rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 16 stycznia 2014 r. Poza tym, zdaniem Polskiego Towarzystwa Psychologicznego, zasadniczym brakiem regulacji ustawowej jest pominięcie psychoterapeutów, mimo precyzyjnego wskazania liczby personelu zatrudnionego w Ośrodku i w ogóle nie uwzględnienie zagadnienia psychoterapii. Tymczasem zgodnie z aktualnymi standardami zadania psychoterapeutyczne nie mogą być realizowane przez psychologów bez certyfikatu psychoterapeuty. Stąd zdaniem środowiska psychologów „nieliczne, niejasne i ogólne sformułowania odnoszące się do postępowania terapeutycznego zawarte w ustawie, jak i rozporządzeniu, nie pozwalają na to aby uznać, że w Krajowym Ośrodku Zapobiegania Zachowaniom Dysocjalnym realizowane będą jakiegokolwiek świadczenia zdrowotne, które można nazwać psychoterapeutycznymi”¹¹.

Nie sposób również pominąć opinii środowiska psychologów i psychiatrów, że terapia przymusowa nie jest możliwa, tym samym jest pozbawiona uzasadnienia wobec braku skuteczności takich działań, a w świetle aktualnej wiedzy naukowej leczenie osób poczytalnych, ujawniających zaburzenia psychiczne w postaci upośledzenia umysłowego, zaburzenia osobowości lub zaburzenia preferencji seksualnych, wymaga innego postępowania niż w przypadku osób chorych psychicznie.

Oprócz załączonych opinii konsultanta krajowego w dziedzinie psychiatrii oraz Polskiego Towarzystwa Psychologicznego, na wskazane nieprawidłowości ustawy i iluzoryczność terapii wskazują także prof. J. Heizman i dr n. med. M. Domański. W swojej opinii dr. n. med. M. Domański podkreśla, iż „poddawane są w wątpliwość cele terapeutyczne, jakie leżałyby u podstawy tworzenia Ośrodka i jakim byłiby poddawani przebywający tam „pacjenci”, będący dotychczas de facto pensjonariuszami zakładu karnego. Osoby dokonujące ciężkich przestępstw przeciwko życiu i zdrowiu, jak również przestępstw seksualnych, to osobnicy w znaczącej większości z głębokimi

¹¹ Opinia prof. dr hab. Józefa Krzysztofa Gierowskiego, s. 2.

zaburzeniami osobowości (wg dawnej nomenklatury psychiatrycznej – psychopaci, obecnie określani jako osoby z osobowością nieprawidłową, antysocjalną) oraz ewentualnie dewianci seksualni. Są oni klasyfikowani w obowiązujących systemach klasyfikacyjnych chorób i zaburzeń psychicznych np. ICD-10 (Międzynarodowa Statystyczna Klasyfikacja Chorób i Problemów Zdrowotnych – dziesiąta rewizja) jako osoby z zaburzeniami psychicznymi, ale w świetle oceny klinicznej nie chore psychicznie. Uczestnictwo pacjentów w psychoterapii musi być całkowicie dobrowolne i świadome, wymagane jest ich maksymalne zaangażowanie, co w przypadku przestępców tego rodzaju może budzić poważne wątpliwości”¹².

W tym samym tonie wypowiedział się J. Heizmann: „z opiniowanego projektu wynika, że upośledzenie umysłowe, zaburzenia osobowości lub zaburzenia preferencji seksualnych stwierdzone <u osób stwarzających zagrożenie>, to zaburzenia psychiczne wymagające leczenia (postępowania terapeutycznego) poprzez umieszczenie w Ośrodku. Z punktu widzenia nowoczesnej psychiatrii jest to założenie błędne, bowiem nie są znane skuteczne metody leczenia tych zaburzeń, a te z metod terapeutycznych, które są obecnie stosowane (głównie oddziaływania psychoterapeutyczne), wymagają akceptacji i czynnego uczestnictwa osoby poddawanej takim działaniom. W psychiatrii nie istnieje pojęcie psychoterapii bez zgody pacjenta”¹³.

Należy podkreślić, iż Trybunał Konstytucyjny konsekwentnie prezentuje stanowisko, że nakaz przestrzegania przez ustawodawcę zasad poprawnej legislacji jest funkcjonalnie związany z zasadami pewności i bezpieczeństwa prawnego oraz ochrony zaufania do państwa i prawa. Zgodnie z wyrokiem TK z dnia 21 czerwca 2011 r. (sygn. P 26/10), zasada zaufania obywateli do państwa i stanowionego przez nie prawa oraz zasada bezpieczeństwa prawnego, chociaż nie zostały *expressis verbis* wysłowione w tekście Konstytucji RP, to jednak niewątpliwie należą do kanonu zasad składających się na koncepcję państwa prawnego w znaczeniu, w jakim to pojęcie pojawia się w art. 2 Konstytucji RP. Adresatami zasady wynikającej z tego przepisu są wszystkie organy władzy publicznej, zarówno tworzące, jak i stosujące prawo.

¹²Opinia z dnia 24 września 2013 r., s. 3-4.

¹³Opinia dr hab. n. med. J. Heizmana z dnia 3 września 2013 r., s. 8-9.

Brak możliwości realizacji prawa w granicach określonych przez ustawodawcę jest przejawem tworzenia pozornej instytucji prawnej i przez to stanowi naruszenie art. 2 Konstytucji RP (wyrok TK z 19 grudnia 2002 r., sygn. K 33/02, OTK ZU nr 7/A/2002, poz. 97, pkt 1II.1).

Zasada zaufania obywateli do państwa i stanowionego przez nie prawa zapewnia ochronę uzasadnionych oczekiwań jednostki, powstałych na gruncie obowiązującego prawa. Wyraża się więc w takim stanowieniu i stosowaniu prawa, by nie stawało się ono swoistą pułapką dla obywatela i aby mógł on układać swoje sprawy w zaufaniu, że nie naraża się na prawne skutki, których nie mógł przewidzieć w momencie podejmowania decyzji oraz w przekonaniu, że jego działania podejmowane zgodnie z obowiązującym prawem będą także w przyszłości uznawane przez porządek prawny (wyrok TK z dnia 25 listopada 2010 r., sygn. K 27/09; por. wyrok TK z dnia 15 września 1998 r., sygn. K 10/98). Zasada zaufania obywateli do państwa i stanowionego przez nie prawa nazywana jest niekiedy zasadą lojalności państwa względem obywateli. Przedstawić ją można jako zakaz zastawiania przez przepisy prawne pułapek, formułowania obietnic bez pokrycia, bądź nagłego wycofywania się przez państwo ze złożonych obietnic lub ustalonych reguł postępowania; jako niedopuszczalność kreowania organom państwowym możliwości nadużywania swojej pozycji wobec obywatela (wyrok TK z dnia 19 listopada 2008 r., sygn. Kp 2/08).

W dotychczasowym orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego odnaleźć można szereg bardziej szczegółowych dyrektyw i ocen, skierowanych do prawodawcy, będących konsekwencjami respektowania powyższej zasady, w szczególności następujących:

- zasada pewności prawa podważana jest szczególnie przez niejasność i niespójność regulacji (zob. wyrok z 20 listopada 2002 r., sygn. K 41/02, OTK ZU nr 6/A/2002, poz. 83), zwłaszcza wtedy, gdy powoduje ona rozbieżność rozumienia norm prawnych i konieczność wchodzenia w spór prawny z organami państwa, (por. wyrok z 6 lutego 2007 r., sygn. P 25/06, OTK ZU nr 2/A/2007, poz. 9);

- zasada ochrony zaufania do państwa i prawa powinna być tym silniej respektowana, im dłuższa jest w danej sferze życia perspektywa czasowa

podejmowanych działań (zob. wyrok z 7 lutego 2001 r., sygn. K 27/00, OTK ZU nr 2/2001, poz. 29);

- niedopuszczalne jest, aby najpierw namawiać obywateli do pewnego rozwiązania, a następnie traktować osoby, które "dały się na to nabrać", gorzej niż osoby, które zignorowały zachęty ustawodawcy (wyrok z 29 maja 2007 r., sygn. P 8/06, OTK ZU nr 6/A/2007, poz. 51);

- jeśli zapewniono obywatela, że przez pewien czas obowiązywać go będą pewne reguły, a obywatel ów - kierując się tym zapewnieniem - rozpoczął konkretne działania, to reguł tych nie można już zmieniać na niekorzyść obywatela (por. rozwinięcie koncepcji poszanowania tzw. interesów w toku w odniesieniu do przedsięwzięć gospodarczych i finansowych w wyroku z 25 listopada 1997 r., sygn. K. 26/97, OTK ZU nr 5-6/1997, poz. 64);

- prawodawca narusza wartości, znajdujące się u podstaw omawianej zasady, "wtedy, gdy jego rozstrzygnięcie jest dla jednostki zaskoczeniem, bo w danych okolicznościach nie mogła go przewidzieć, szczególnie zaś wtedy, gdy przy jego podejmowaniu prawodawca mógł przypuszczać, że gdyby jednostka przewidywała zmianę prawa, byłaby inaczej zdecydowała o swoich sprawach" (powołany wyżej wyrok w sprawie o sygn. P 3/00);

- "przyjmowane przez ustawodawcę nowe unormowania nie mogą zaskakiwać ich adresatów, którzy powinni mieć czas na dostosowanie się do zmienionych regulacji i spokojne podjęcie decyzji co do dalszego postępowania" (powołany wyżej wyrok w sprawie o sygn. K 27/00);

- "prawodawca, wprowadzając zmiany w systemie prawnym - powinien [...] preferować rozwiązania najmniej uciążliwe dla jednostki i ustanawiać regulacje, które ułatwią adresatom dostosowanie się do nowej sytuacji" (wyrok TK z dnia 16 czerwca 2003 r., sygn. K 52/02, OTK-A 2003/6/54).

Uwzględniając linię orzecniczą TK, opinie ekspertów z zakresu psychiatrii, środowiska psychologów oraz aktualnie obowiązującą treść art. 25 ustawy, zdaniem Rzecznika należy uznać, iż przepis ten stanowi lakonicznie o terapii, której w ogóle - zdaniem opiniujących projekt ustawy - nie da się skutecznie prowadzić. Tym samym przepis ten stanowi pozorne uregulowanie, bez szerszego odniesienia się do zagadnienia

terapii, jej form, podmiotów ją prowadzących. Rodzi się zatem wątpliwość w jaki sposób będzie odbywało się postępowanie z osobą umieszczoną w Ośrodku. Zdaniem Rzecznika, brak jasnych oraz precyzyjnych uregulowań ustawy odnośnie postępowania terapeutycznego prowadzonego w Ośrodku powoduje, że powstają zasadnicze wątpliwości co do realizowania tam jakichkolwiek świadczeń zdrowotnych, które można nazwać psychoterapeutycznymi. Przepis art. 25 ustawy powinien zatem zdecydowanie szerzej odnosić się do terapii, zakresu i sposobu prowadzonych oddziaływań terapeutycznych. Osoba, która zostaje umieszczona w Ośrodku powinna w oparciu o przepisy ustawy móc przewidzieć, jakim oddziaływaniom będzie poddawana, z czym wiąże się jej pobyt w Ośrodku. W związku z tym, przepis art. 25 ustawy w zaskarżonym zakresie jest niezgodny z zasadą zaufania obywateli do państwa i stanowionego przez nie prawa, wyrażoną w art. 2 Konstytucji RP.

VI. Zarzuty niezgodności art. 46 ust. 1 oraz art. 47 ust. 2 ustawy w zakresie, w jakim nie przewidują sporządzenia tożsamyh opinii biegłych, jak opinie wymagane w celu umieszczenia w Ośrodku, z zasadą poprawnej legislacji, wyrażoną w art. 2 Konstytucji RP oraz z art. 41 ust. 1 w zw. z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP.

Rozdział 7 ustawy reguluje procedurę rozstrzygania o wypisaniu z Ośrodka, określając, że postępowanie w tym zakresie może toczyć się z urzędu bądź na wniosek kierownika Ośrodka lub osoby tam umieszczonej. Przepis art. 46 ust. 1 ustawy stanowi, iż nie rzadziej niż raz na 6 miesięcy sąd, na podstawie opinii lekarza psychiatry oraz wyników postępowania terapeutycznego, ustala, czy jest niezbędny dalszy pobyt w Ośrodku osoby stwarzającej zagrożenie. Zestawiając ten przepis z art. 11 ustawy, należy wskazać na niekonsekwencję ustawodawcy. Otóż przy podejmowaniu decyzji o umieszczeniu w Ośrodku wymagane są opinie 2 psychiatrów, a w sprawach osób z zaburzeniami osobowości ponadto opinia biegłego psychologa, zaś w sprawach osób z zaburzeniami preferencji seksualnych - ponadto biegłego lekarza seksuologa lub certyfikowanego psychologa seksuologa. Skoro ustawodawca uznał więc, że orzekanie o pozbawieniu wolności osobistej wymaga w tym przypadku określonej i

interdyscyplinarnej wiedzy specjalistycznej, to powstaje pytanie czy dopuszczalne jest orzekanie o dalszym pozbawieniu danej osoby wolności i kontynuowaniu pobytu w Ośrodku wyłącznie w oparciu o opinię psychiatry i wyniki postępowania terapeutycznego, tak jak stanowi art. 46 ust. 1 ustawy. Wątpliwość ta jest tym bardziej uzasadniona, gdyż jak wskazano uprzednio, zakres postępowania terapeutycznego nie został doprecyzowany w ustawie.

Zdaniem Rzecznika nie ma uzasadnienia dla pominięcia opinii tych biegłych, którzy przygotowują zgodnie z ustawą opinie na potrzeby rozstrzygnięcia przez sąd o samym umieszczeniu w Ośrodku. Wzięcie pod uwagę opinii psychiatry jest w tym przypadku niewystarczające. Przepis art. 47 ust. 2 ustawy stanowi co prawda o tym, iż sąd przed wydaniem postanowienia o wypisaniu z Ośrodka wysłuchuje biegłych, o których mowa w art. 11 ustawy, niemniej jednak jest to zdaniem Rzecznika niewystarczające dla zapewnienia ochrony przed arbitralnym lub po prostu rutynowym przedłużaniem pobytu osadzonego w Ośrodku, a więc dalszym pozbawianiem wolności osobistej. Dodatkowo ustawa przewiduje rozstrzygnięcie przez sąd o wypisaniu z Ośrodka w oparciu o wnioski samego osadzonego w tej placówce, wnioski kierownika Ośrodka oraz postępowanie z urzędu w tym przedmiocie (w tym przypadku nie rzadziej niż raz na 6 miesięcy). Ustawodawca rozróżniając te trzy tryby rozstrzygnięcia o potrzebie dalszego pobytu w Ośrodku określonej osoby tylko w jednym przypadku wskazał jednak na potrzebę sporządzenia opinii psychiatry, mianowicie odnośnie postępowania z urzędu. W dwóch pozostałych przypadkach (wniosku osadzonego lub wniosku kierownika Ośrodka) opinia taka nie będzie już sporządzona, a sąd jedynie wysłucha biegłych o których mowa w art. 11 ustawy, co uczyni również w odniesieniu do postępowania z urzędu. Brak konsekwencji ustawodawcy, a dodatkowo wprowadzenie rozbieżności pomiędzy procedurą umieszczenia w Ośrodku a decydowaniem o dalszym przedłużeniu pobytu w nim, narusza postanowienia ustawy zasadniczej, nie dając osadzonemu należytej gwarancji ochrony jego konstytucyjnego prawa do wolności osobistej. Takie unormowanie przepisów art. 46 ust. 1 i art. 47 ust. 2 ustawy nie odpowiada także zasadom poprawnej legislacji.

Dla oceny zgodności sformułowania określonego przepisu prawa z wymaganiami poprawnej legislacji istotne są przy tym trzy ogólne założenia. Po pierwsze - każdy

przepis powinien być sformułowany w sposób pozwalający jednoznacznie ustalić, kto i w jakiej sytuacji podlega ograniczeniom. Po drugie - przepis taki powinien być na tyle precyzyjny, aby zapewniona była jego jednolita wykładnia i stosowanie. Po trzecie - przepis ten powinien być tak ujęty, aby zakres jego zastosowania obejmował tylko te sytuacje, w których działający racjonalnie ustawodawca zamierzał wprowadzić regulację ograniczającą korzystanie z konstytucyjnych wolności i praw. Zasady techniki prawodawczej stanowią swoisty kanon, który powinien być respektowany przez ustawodawcę demokratycznego państwa prawnego. Według tych zasad, przepisy ustawy powinny być zredagowane tak, aby dokładnie i w sposób zrozumiały dla adresatów zawartych w nich norm wyrażały intencje prawodawcy, a więc były precyzyjne, komunikatywne i adekwatne do zamiaru prawodawcy.

Za naruszające tę zasadę należałoby zatem uznać uchwalenie ustawy, w której używane pojęcia byłyby wzajemnie sprzeczne lub umożliwiały dowolną interpretację. Każdy przepis prawny powinien być skonstruowany poprawnie z punktu widzenia językowego i logicznego. Dopiero spełnienie tego podstawowego warunku pozwala na jego ocenę w aspekcie pozostałych kryteriów.

Trybunał Konstytucyjny konsekwentnie prezentuje stanowisko, że nakaz przestrzegania przez ustawodawcę zasad poprawnej legislacji jest funkcjonalnie związany z zasadami pewności i bezpieczeństwa prawnego oraz ochrony zaufania do państwa i prawa. Poza aspektami proceduralnymi, zasady przyzwoitej legislacji obejmują również wymaganie należytej określoności przepisów, które powinny być formułowane w sposób poprawny, precyzyjny i jasny.


Z zasady państwa prawnego wynika obowiązek poprawnej legislacji w zakresie dotyczącym kompetencji organów państwa, realizujących prawem określone funkcje, a przez to ustrojowa poprawność w zakresie zasad organizacji państwa w poszczególnych płaszczyznach jego aktywności. W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego utrwalony jest pogląd, że zasady wynikające z art. 2 Konstytucji RP powinny być przestrzegane szczególnie restryktywnie, gdy chodzi o akty prawne odnoszące się do fundamentalnych wartości chronionych przez ustawę zasadniczą. Szczególnie doniosłe znaczenie powinny one mieć w odniesieniu do wolności i praw człowieka i obywatela. Starannej realizacji dyrektyw wynikających z zasad przyzwoitej legislacji należy

wymagać od ustawodawcy zwykłego zwłaszcza przy reglamentacji prawnej tych sfer, które zostały uznane za szczególnie newralgiczne przez samego ustrojodawcę. Naruszenie zasady poprawnej legislacji w niektórych sprawach może pociągać za sobą nie tylko niezgodność kwestionowanej regulacji z art. 2 Konstytucji RP, ale również z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP. Związek taki może mieć miejsce w wypadku, gdy chodzi o przepisy odnoszące się wprost do praw i wolności obywateli. Istotą unormowania zawartego w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP jest bowiem określenie przesłanek, których spełnienie jest koniecznym warunkiem dopuszczalności wprowadzenia ograniczeń konstytucyjnych praw i wolności jednostki (wyrok TK z dnia 21 kwietnia 2009 r., sygn. K 50/07).

Ponieważ w przedmiotowej sprawie mamy do czynienia z ingerencją w wolność osobistą jednostki - która odbyła już karę - i przepisami określającymi zasady decydowania o dalszej izolacji konkretnej osoby w Ośrodku, umieszczonej tam w świetle postanowień ustawy bez określenia terminu, tym bardziej przepisy powinny być spójne. Przyjęte przez ustawodawcę w art. 46 ust. 1 i art. 47 ust. 2 ustawy rozwiązania prowadzą natomiast do tego, że rozstrzygając po raz kolejny o wolności osobistej jednostki sąd nie musi już odwoływać się do tak szerokiego zakresu wiedzy specjalistycznej jak to ma miejsce w przypadku orzekania pierwotnego, tj. orzekania o umieszczeniu w Ośrodku.

Takie rozwiązanie obniża niewątpliwie standard ochronny wolności osobistej. Stąd przepisy art. 46 ust. 1 oraz art. 47 ust. 2 ustawy są zdaniem Rzecznika niezgodne z art. 2 oraz z art. 41 ust. 1 w zw. z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP.

Biorąc pod uwagę przedstawioną powyżej argumentację, wnoszę jak na wstępie.



Załącznik 2